

नेपाल कानून पत्रिका

ने
का
प

भाग-६१

२०७६ चैत

अङ्क-१२

२
०
७
६

चै
त

अ
ङ्क



प्रकाशक

सर्वोच्च अदालत

रामशाहपथ, काठमाडौं

१२

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

फ्याक्स: ४२००७४९, पो.व.नं. २०४३८

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

सम्पादन तथा प्रकाशन समिति

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

सम्पादक : श्री रामप्रसाद पौडेल

सम्पादन तथा प्रकाशन शाखामा कार्यरत् कर्मचारीहरू

शाखा अधिकृत श्री देवीकुमारी चौधरी
शाखा अधिकृत श्री विकाश कुमार रजक
शाखा अधिकृत श्री नेत्र प्रसाद पौडेल
कम्प्युटर अधिकृत श्री बिक्रम प्रधान
ना.सु. श्री गीता लुङ्गटेल
ना.सु. श्री यशोदा निरौला
सि.क. श्री ध्रुव सापकोटा
कम्प्युटर अपरेटर श्री अर्जुन सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री राजेश तिमल्सिना

भाषाविद् : श्री रामचन्द्र फुयाल

बिक्री शाखा :

ना.सु.श्री अर्जुन चौधरी

मुद्रण शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

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

प्रकाशित सङ्ख्या : ३५०० प्रति

नेपाल कानून पत्रिकाको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

नेकाप, २०७६...,महिना, नि.नं., पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : नेकाप, २०७६, चैत, नि.नं.१०३९४, पृष्ठ २४४३

सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

सअ बुलेटिन, २०७६,- १ वा २, पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : सअ बुलेटिन, २०७६, चैत – १ वा २, पृष्ठ १

सर्वोच्च अदालतको वेभसाइट www.supremecourt.gov.np

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

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

खोज्ने तरिका

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

निन्दन्तु नीतिनिपुणा यदि वा स्तुवन्तु
लक्ष्मीः समाऽविशतु गच्छतु वा यथेष्टं ।
अद्यैव वा मरणं मस्तु युगान्तरे वा
न्याय्यात्पथः प्रविचलन्ति पदं न धीराः ॥८४॥

- भर्तृहरि नीतिशतकम्

अर्थः निन्दा गरुन् वा प्रशंसा, लक्ष्मी आउन् वा जाउन्,
आजै मर्नुपरोस् वा कालान्तरमा,
यी कुनै कुराको कत्ति पनि चिन्ता नराखी
न्यायिक मार्गमा लाग्नेहरू कहिल्यै विचलित हुँदैनन् ।



सर्वोच्च अदालतबाट २०७५ सालमा प्रकाशित नेपाल कानून पत्रिका
अतिरिक्ताङ्क २०७१ सीमित मात्रामा रहेकाले आफ्नो प्रति सुरक्षित गर्न सम्बन्धित
सबैको लागि जानकारी गराइन्छ ।
ने.का.प.को अतिरिक्ताङ्क २०७२ र २०७३ क्रमशः प्रकाशन हुँदै गरेको पनि
जानकारीका लागि अनुरोध छ । साथै सर्वोच्च अदालतबाट नेपाल कानून पत्रिका
संवैधानिक इजलास खण्डको छुट्टै प्रकाशन भएको जानकारी गराउन चाहन्छौं । यस
वर्ष वातावरणसँग सम्बन्धित फैसलाहरूको संगालो, २०७६ पनि प्रकाशन भएकाले
आफ्नो प्रति बेलैमा सुरक्षित गर्न सम्बन्धित सबैको लागि अनुरोध छ ।

मूल्य रु.७५।-

मुद्रक : सर्वोच्च अदालत छापाखाना

विषय सूची

क्र. स.	नि.नं./इजलास/ विवरण	पक्ष / विपक्ष	विषयको सारसङ्क्षेप	पृष्ठ
१.	१०३९४ पूर्ण अपुताली हक कायम	नारायणप्रसाद थारू विरुद्ध हरेन्द्रकुमार चौधरी	<ul style="list-style-type: none"> आफ्नै उदरबाट जन्मेको छोरी भएको र सौतेना छोरा भई विमातृक रहेको तथ्य भिसिल प्रमाणबाट पुष्टि भएको साथै सौतेना छोराको तुलनामा आफ्नै उदरतर्फको छोरी नै नजिकको हकवाला हुने कुरालाई कानूनतः स्वीकार गरिएको अवस्था हुँदा हकवाला छोरी विवाहिता हुनु वा नहुनुले कुनै अर्थ राख्ने नदेखिने । 	२४४३
२.	१०३९५ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	मशहूद खाँसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालय, सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय, स्वयम्भू काठमाडौंसमेत	<ul style="list-style-type: none"> नेपालको संविधानको धारा ४२ अनुसार मुस्लिम र आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यसमेतलाई सामाजिक न्याय प्राप्तिका निम्ति तत्कालका लागि अपनाइएको समावेशी कोटा निर्धारण गरिने प्रावधानबाट वञ्चित गर्न नमिल्ने । 	२४५३
३.	१०३९६ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	कुलबहादुर विश्वकर्मा विरुद्ध नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत	<ul style="list-style-type: none"> विभिन्न अदालतहरूबाट निवेदकलाई थुनामुक्त गर्न पटक पटक आदेश जारी भए तापनि थुना मुक्त नगरी पुनः अर्को मुद्दा लगाई थुनामा राख्ने गरेको र बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएकोमा समेत थुनामुक्त गर्नासाथ तत्कालै अदालतको परिसर नजिकबाटै पुनः पक्राउ गरी अर्को मुद्दा लगाई उचित 	२४६९

			आधार र कारण बिना निरन्तर थुनामा राख्ने कार्य गरेको, एउटा कुनै कसुरको नामसम्म उल्लेख गरी कागजी औपचारिकतासम्म पूरा गरेको देखाई निरन्तर हिरासतमा राख्ने कार्यलाई अदालतको आदेशको पालना गर्नमा वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाएको र निवेदकउपर प्रवृत्त धारणा राखी संविधान एवं कानूनविपरीत बन्दी बनाउने कार्य गरेको मान्नुपर्ने ।	
४.	१०३९७ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	जयप्रसाद सुवेदी विरुद्ध मालपोत कार्यालय, सुर्खेतसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ निर्विवाद रूपमा हक स्थापित नभएको विषयमा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने । ■ अदालतहरूबाट भएको फैसलालाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने । 	२४६८
५.	१०३९८ संयुक्त उत्प्रेषण	विपिन हाडा विरुद्ध नेपाल राष्ट्र बैंक, केन्द्रीय कार्यालय, बालुवाटारसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारको स्रोत वा सन्दर्भको रूपमा मूल करार रहन सक्तछ तर ग्यारेन्टी पत्र जारी गर्ने बैंकले हितग्राही पक्ष (Beneficiary) को नाममा बैंक ग्यारेन्टी जारी गरिसकेपछि यसले स्वतन्त्र र भिन्न करारको रूप धारण गर्दछ । मूल करारका पक्षहरूबिचको विवादसँग उक्त बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारअन्तर्गत बैंक ग्यारेन्टीकर्ता बैंकले पूरा गर्नुपर्ने दायित्वमा कुनै असर नगर्ने । 	२४७८

६.	१०३९९ संयुक्त वैदेशिक रोजगार कसुर	नेपाल सरकार विरुद्ध विष्णुप्रसाद न्यौपानेसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ कसुर प्रमाणित हुनको लागि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार विवादरहित स्वतन्त्र तथ्ययुक्त प्रमाणबाट पुष्टि नभएको अवस्थामा बलपूर्वक ऐनको विपरीत व्याख्या गरी कसुरदार ठहर गर्नु फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने। 	२४९२
७.	१०४०० संयुक्त जबरजस्ती करणी	देवलाल श्रेष्ठ विरुद्ध नेपाल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> ■ सहमति वैध हुनको लागि उक्त मन्जुरी स्वतन्त्रतापूर्वक पूर्ण सचेत अवस्थामा दिइएको हुनुपर्छ र सहमति दिने मानिसलाई उक्त कार्यको परिणामको बारेमा पूर्णरूपमा ज्ञान हुनुपर्छ। कुनै कार्यको लागि सहमति दिनु भनेको आफ्नो तर्क र विवेकको प्रयोग गरी स्वइच्छाले उक्त कार्यको लागि मन्जुरी दिनु हो। यसकारण सहमति दिन सक्ने वा नसक्ने भन्ने विषय मानिसको मानसिक क्षमतासँग प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको हुन्छ र कुनै कार्य गर्नको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुराको निक्यौल गर्दा विवेक (Reason) को प्रयोग गर्न सक्ने मानसिक अवस्था छ वा छैन भन्ने कुरालाई हेरिनुपर्ने। 	२५००

८.	१०४०१ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	माइला भन्ने लालकाजी तामाङ विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ अदालतबाट कुनै कानूनअन्तर्गत ठहर भएको सजाय सोही कानूनबमोजिम कार्यान्वयन गरिने तर त्यस्तो कुनै कानूनअन्तर्गत भएका सजाय संहितामा व्यवस्था गरिएको सजायभन्दा बढी भएको अवस्थामा संहितामा उल्लेख भएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने। 	२५१२
९.	१०४०२ संयुक्त निषेधाज्ञा	पदमपाणि न्यौपाने विरुद्ध गुल्मी जिल्ला अदालत, तम्घास, गुल्मीसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ जायजात गर्नुपर्ने सम्पत्ति बाबु निवेदकको नाममा हुँदा छोराको समेत हक लाग्ने अचल सम्पत्तिबाट साहुको बिगो भराउने कारबाही गर्न बाधा नदेखिने। 	२५१९
१०.	१०४०३ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	मोनिका गुरुङ विरुद्ध माननीय गृह मन्त्री, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ थुनामा राखेको मानिस अदालतबाट छुट्नासाथ तत्काल पक्राउ गर्ने प्रवृत्ति वास्तवमा गम्भीर आपत्तिजनक र अशोभनीय प्रवृत्ति हुन्। यस कुराप्रति अनुसन्धान अधिकारी, मुद्दा हेर्ने अधिकारीलगायत नेपाल सरकारका सम्बद्ध पदाधिकारीहरू सबैले पर्याप्त मात्रामा सचेष्ट रहनु वाञ्छनीय देखिने। 	२५२५
११.	१०४०४ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	सूर्यमणि पौडेल विरुद्ध शिक्षक सेवा आयोग, सानोठिमी, भक्तपुरसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ केवल सामान्य प्रकारको मानवीय त्रुटिलाई आधार बनाई अन्य सबै सर्त, योग्यता र प्रक्रिया पूरा गरेको अवस्थामा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबाटको अंक गणना नगरी स्तरवृद्धिको अवसरबाट वञ्चित गर्नु न्यायोचित देखिन नआउने। 	२५३०

१२.	१०४०५ संयुक्त लागु औषध	उसमान आलमसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> निश्चित अवधिको सजायको कानूनी व्यवस्था रहेको अवस्थाबाहेक कुनै पनि आरोपित व्यक्तिउपर पहिलोचोटिको अपराधमा सजाय गर्दा कसुरदारको दोषीपनाबारे स्पष्ट रूपले विचार नगरी एकैपटक उपल्लै हदको सजाय गर्ने हो भने उक्त व्यक्तिको अपराधप्रतिको धारणामा परिवर्तन आउन नसक्ने । 	२५३८
१३.	१०४०६ संयुक्त जबरजस्ती करणी	पुष्पराज सिटौला विरुद्ध नेपाल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> नाबालकले करणीजस्तो अपराधका बारेमा बोलेको कुरा अन्यथा प्रमाणित नभएको अवस्थामा त्यसलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्दा बेमनासिब हुने नदेखिने । 	२५४६
१४.	१०४०७ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	गणेश राई विरुद्ध जिल्ला प्रहरी कार्यालय, काभ्रेपलाञ्चोकसमेत	<ul style="list-style-type: none"> कुनै पनि नागरिकलाई एकै प्रकृतिको मुद्दामा पटकपटक बन्दी बनाई धरौटी माग भएकोमा धरौटी दाखिला भएपछि पनि थुनामुक्त नगर्नु र यस अदालतको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट थुनामुक्त गरिसकेपछि पनि विभिन्न जिल्लामा लगी पाँचौं पटक सोही प्रकृतिको मुद्दामा निरन्तर थुनामा राख्नु अनुचित, अतार्किक र जवाफदेहिताहीन कार्य हुने । 	२५५२

१५.	१०४०८ संयुक्त जबरजस्ती करणी	नेपाल सरकार विरुद्ध सागर भट्टसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ प्रभावकारी अनुसन्धान गरी पीडित तथा प्रतिवादीहरूको आर्थिक विवरण संकलन गर्नुपर्ने दायित्व राज्यको हो । यद्यपि अनुसन्धानको क्रममा अभीलेखीकरण गर्न नसक्नु वा अनुसन्धानमा अकर्मण्यता हुनुको परिणाम स्वरूप क्षतिपूर्ति नपाउने स्थिति सिर्जना हुन दिनु हुँदैन । साथै राज्यको निष्क्रियतालाई कम क्षतिपूर्तिको आधार बन्न दिनु तर्कसङ्गत समेत नहुने । 	२५५९
१६.	१०४०९ संयुक्त परमादेश	अधिवक्ता प्रकाशमणी शर्मासमेत विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र अर्थात् सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) मा बन्ने भवनहरूमा नक्सा पासको अन्तिम स्वीकृतिको अधिकार कसलाई हुने ? उक्त क्षेत्रमा बन्ने भवनहरूको नक्सा पास गर्नुपूर्व पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्ने हो, होइन ? एवम् ती क्षेत्रका भवनहरूमा बेसमेन्ट बनाउन पाउने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा सम्बद्ध ऐन र मापदण्ड, २०६४ मा भएको व्यवस्था एकनास र समान रूपमा लागू र कार्यान्वयन गर्नुपर्ने । 	२५८९

१७.	१०४१० संयुक्त मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार	नेपाल सरकार विरुद्ध रामप्रसाद गुरुङ	<ul style="list-style-type: none"> पीडित अदालतसमक्ष उपस्थित भएर बकपत्र नगरे पनि सुरुमा अदालतसमक्ष भएको प्रमाणित बयानको महत्त्व र तौलमा कमी भएको भने हुँदैन । पीडित अदालतमा उपस्थित भएर सुरुमा अदालतबाट प्रमाणित भएको बयानको विपरीत प्रतिवादीको पक्ष र समर्थनमा हुने गरी गरेको बकपत्रभन्दा निज अदालतमा उपस्थित नै नभएर बकपत्र नगरेको अवस्थामा प्रतिवादी विरुद्धको कसुरलाई स्थापित गराउन बढी सघाउ पुऱ्याइरहेको हुन्छ । सुरुको प्रमाणित बयानलाई समर्थन हुने गरी पीडित अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नै नगरे पनि पीडितले मौकामा प्रतिवादीको कसुर विरुद्धमा सप्रमाण गरेको किटानी बकपत्र कानूनी आधारबिना निरर्थक नहुने । 	२६१३
१८.	१०४११ संयुक्त ज्यान मार्ने उद्योग	नेपाल सरकार विरुद्ध अजयकुमार कामतसमेत	<ul style="list-style-type: none"> उद्योगमा पनि त्यही आपराधिक मनसाय रहनु पर्छ, जुन कर्तव्य ज्यानको कसुरको लागि आवश्यक हुन्छ । यहाँ निन्दित मनसाय, निर्ममता, दयाहीनता त्यही श्रेणीको हुनुपर्छ जुन कर्तव्य ज्यानमा हुन्छ । उद्योग ठहर्नको लागि केवल 	२६२५

			तयारी मात्र नभई अभियुक्तले वारदात घटाउने मनसायका साथ सोतर्फ गम्भीर प्रयास गरेको र सो कार्य खतरनाकरूले पूर्ण अपराधको नजिक (Dangerous proximity to the end) हुनुपर्ने ।	
१९.	१०४१२ संयुक्त मानव बेचबिखन	नेपाल सरकार विरुद्ध विनोद ढकालसमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ मानिसलाई जतिसुकै दुःख पीडा वा गरिबी भए पनि कसैले कसैलाई मृगौला बेचन उत्प्रेरणा दिने तथा सहयोग गर्ने कार्य निश्चय नै उसको नैतिकता, सामाजिक जवाफदेहिता र कानूनको समेत बर्खिलाप भई त्यस्तो कार्य कानूनी अपराधको रूपमा परिभाषित हुन जान्छ र सो कार्य गरेबापत मानिस दण्डित पनि हुनैपर्ने । 	२६३७

निर्णय नं. १०३९४

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुंगाना
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
फैसला मिति : २०७६।९।३
०७३-NF-००३२

मुद्दा: अपुताली हक कायम

पुनरावेदक / प्रतिवादी : जिल्ला नवलपरासी रूपौलिया
गा.वि.स. वडा नं. ४ बस्ने नारायणप्रसाद थारू
विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : जिल्ला नवलपरासी रूपौलिया
गा.वि.स. वडा नं. ४ बस्ने इन्द्रकुमारी देवी
चौधरीको अनुमति प्राप्त हरेन्द्रकुमार चौधरी

- कानूनमा नै अंशबन्डा र अपुतालीसम्बन्धी छुट्टै महल तथा हकवालाको क्रम नै छुट्टै व्यवस्था भएको अवस्थामा अंश र अपुताली एउटै हो भनी मान्न सकिने देखिँदैन। अंश हकमा नातालाई हेरिन्छ भने अपुतालीमा नातावाला नै हुनुपर्छ भन्ने छैन। स्याहार संभार गर्ने व्यक्तिले पनि अपुताली पाउन सक्दछ वा कानूनले कायम गरेको मर्नेको हकवालाले पनि अपुताली प्राप्त गर्न सक्दछ। तर हकवालाको क्रमभित्र पनि को नजिकको हो भन्ने क्रम कायम गर्दा रगतको नाता नै नजिकको हकवाला हुने ठहर्छ। यसभित्र आफ्नो रगतको गर्भको सन्तान हुँदाहुँदै सौतेनी सन्तान नजिकको हकवाला कायम हुन सक्ने नदेखिने।

(प्रकरण नं. ५)

- आफ्नै उदरबाट जन्मेको छोरी भएको र सौतेना छोरा भई विमातृक रहेको तथ्य मिसिल प्रमाणबाट पुष्टि भएको साथै सौतेना छोराको तुलनामा आफ्नै उदरतर्फको छोरी नै नजिकको हकवाला हुने कुरालाई कानूनतः स्वीकार गरिएको अवस्था हुँदा हकवाला छोरी विवाहिता हुनु वा नहुनुले कुनै अर्थ राख्ने नदेखिने।

(प्रकरण नं. ६)

- दुवै अंशियारको संयुक्त नाममा रहेको सम्पत्तिमा सौतेनी छोरा र सौतेनी आमा सगुनीदेवीको समान भाग रहेको देखिन्छ। संयुक्त नाममा सम्पत्ति राख्नुको अर्थ आफ्नो हक अर्का संयुक्त नामवालालाई समर्पण गर्न वा हस्तान्तरण गर्नु हो भनी मान्न मिल्ने नदेखिने।

- मर्ने व्यक्ति स्वयंको गर्भबाट जन्मेको सन्तान नै मर्ने व्यक्तिको नजिकको हकवाला मान्नु पर्ने हुन्छ। विवाहित हुँदा छोरीलाई अपुतालीको क्रमबाट बेदखल गर्ने हो भने आफ्नै सन्तान पनि विवाहित छोरी हुँदा आमाको अपुतालीबाट बहिष्करणको स्थिति आई विभेदित हुने अवस्था आउने।

(प्रकरण नं. ८)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ
अधिवक्ताद्वय श्री बालचन्द्र आचार्य र डा.श्री
ठकेन्द्र प्रकाश गिरी एवं विद्वान् अधिवक्ता श्री
भरतमणि शर्मा

प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय
श्री श्यामप्रसाद खरेल र श्री मिथिलेश कुमार
सिंह

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०५३, अंक ९, नि.नं.६२६२

■ ने.का.प.२०६५, अंक ५, नि.नं.७९६७

सम्बद्ध कानून :

■ नेपालको संविधान

सुरु तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री शेखर चन्द्र अर्याल
नवलपरासी जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम बिष्ट
पुनरावेदन अदालत बुटवल

यस अदालत संयुक्त इजलासमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री दीपकराज जोशी

फैसला

न्या.सपना प्रधान मल्ल : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) बमोजिम यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०७२।१२।२३ को फैसला पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी प्रतिवादीका तर्फबाट निवेदन दायर भई यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०७३।१२।१४ मा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:-

स्व. बुद्धिराम थारूको छोरा स्व. शङ्कर थारू हुन्। शङ्कर थारूको दुई श्रीमतीमध्ये जेठी सोनियादेवी थारू र कान्छी सगुनी थारू हुन्। जेठी सोनियाबाट जन्मेका छोरा विपक्षी नारायणप्रसाद थारू हुन्। कान्छी सगुनी थारूबाट जन्मेको एक मात्र छोरी इन्द्रकुमारी हुन्। इन्द्रकुमारीको २०४२ सालमा तेजनारायण थारूसँग विवाह भएको थियो। शङ्कर थारूको नाउँमा दर्ता रहेको जग्गा निज शङ्कर थारूको मृत्युपश्चात् मिति २०५५।११।१६ गतेको निर्णयअनुसार सगुनीदेवी थारू र नारायणप्रसाद थारूको संयुक्त नाउँमा दर्ता

रहेको थियो। सगुनीदेवी थारूको मिति २०६३।१।१३ गते मृत्यु भएपश्चात् निज सगुनीको अपुताली हक इन्द्रकुमारीको नाममा नामसारी गरी दिन प्रतिवादीले इन्कार गरेको हुँदा सोही चोट पीडाका कारण आमा इन्द्रकुमारी मिति २०६३।१२।१४ देखि बेपत्ता हुनुभयो। अतः विपक्षी नारायणप्रसाद थारू र सगुनीदेवी थारूको नाउँमा संयुक्त दर्ता रहेको जग्गामध्ये सगुनीदेवी थारूको हकजति अपुतालीको २ नं. बमोजिम आमा इन्द्रकुमारी थारूको अपुताली हक कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत अनुमति प्राप्त हरेन्द्रकुमार चौधरीको फिराद दाबी।

विपक्षीले देखाएको नाता एवं पुस्तावलीमा कुनै विवाद छैन। विपक्षीको आमा इन्द्रकुमारी थारूको विवाह भइसकेकी छोरी हुन्। बाबु शङ्कर थारूको मृत्युपछि निजको नाउँमा दर्ता रहेको जग्गा म नारायणप्रसाद थारू र सगुनीदेवीका नाउँमा संयुक्त दर्ता भए पनि हामीबिच रीतपूर्वकको अंशबन्डा भएको छैन। स्व. सगुनीदेवीले अंशबन्डा गराई आफ्नो अंश हक नछुट्याई हामी एकासगोलमा रहेकै अवस्थामा निज सगुनीदेवीको मृत्यु भएको हो। निजको मृत्युपश्चात् निजको भाग सम्पत्ति पनि एकासगोलको हकवालाको हैसियतले म प्रतिवादीको हुने भएको हुँदा मेरो नाउँमा एकलौटी दर्तासमेत गराएको छु। सगुनीदेवीको मृत्युपश्चात् विपक्षीहरूले सगुनीदेवीको लागि गर्नुपर्ने कुनै कर्तव्य तथा कानूनी दायित्वसमेत पूरा गरेका छैनन्। वादी इन्द्रकुमारी सगुनीदेवीको विवाह भइसकेको छोरी भई निज अपुतालीको महलअन्तर्गतको अपुताली पाउने हकवालासमेत नभएको हुँदा वादीको फिराद दाबी अ.बं.८२ नं. समेतको आधारमा खारेज गरी फुर्सद पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूको प्रतिउत्तरपत्र।

वादीका साक्षी धुपनारायण पंजियार र प्रतिवादीका साक्षी देवीप्रसाद पंजियारले अदालतमा गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको।

अपुतालीको २ नं. मा आफ्नै कोखबाट जन्मिएको छोरा नभए विवाहित छोरीले अपुताली पाउँछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको नदेखिएको र छोरा भन्ने शब्दले सौतने छोरा र धर्मपुत्रलाई पनि मान्नुपर्छ भनी ने.का.प. २०५६ पृष्ठ ४८९ नि.नं.६७४७ र ने.का.प. २०६५ नि.नं.७९६७ पृष्ठ ६९३ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ। मृतक सगुनीदेवी र प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूबिच अंशबन्डा भएको नभई सगोलमै रहेको अवस्था हुँदा निजको अपुताली पाउँ भन्ने वादी दाबी नपुग्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरु नवलपरासी जिल्ला अदालतको मिति २०६७।२।९ को फैसला।

अपुतालीको २ नं. मा मर्नेको लोग्ने, स्वास्नी, छोरा, अविवाहित छोरी, छोराको छोरो वा निजको अविवाहित छोरी भएसम्म अरूले अपुताली पाउँदैन भनी उल्लेख भएको छ। मर्नेको लोग्ने र निजको गर्भबाट छोरा नजन्मेको अवस्थामा निजको अपुताली विवाहित छोरीले पाउने भन्ने नै हो। प्रतिवादीले आफू सगुनीको गर्भबाट जन्मेको भन्नसकेको छैन। ने.का.प.२०६५ नि.नं.७९६७ पेज ६९३ को मुद्दामा अंश र अपुताली दुई अलगअलग कुरा हुन्, अंशलाई अपुतालीको माध्यमबाट प्राप्त गर्न सकिँदैन भनी फैसला भएको छ। सगुनीको अपुताली निजले जन्म दिएकी छोरी आमा इन्द्रकुमारीले पाउने र मुख नमिलेको कुरामा अ.बं.१८४क तथा १८५ नं. बमोजिम प्रमाण बुझी निरूपण गर्नु पर्नेमा सो नगरी वादी दाबी नपुग्ने भनी सुरु अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाउँ भन्नेसमेत वादीले पुनरावेदन अदालतमा लिएको पुनरावेदन जिकिर।

२०६३ सालको दे.पु.नं.१०६७ को अपुताली मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तबमोजिम अपुताली प्राप्त गर्न जो मरी अपुताली परेको हो सो व्यक्तिको नाउँमा सम्पत्ति नै हुनुपर्छ वा निज छुट्टी भिन्न भएको हुनुपर्छ भन्ने नभई सम्पत्तिमा

प्रकट मात्र होइन, अन्तर्भूत अधिकार रहने हुन्छ भनी फैसला भएको छ। प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक हरेन्द्र, आमा सगुनीको छोरी इन्द्रकुमारी र बाबु तेजनारायणको छोरा रहेकोमा विवाद देखिँदैन। शङ्करको दुई पत्नी सोनिया र सगुनी रहेको भन्ने कुरा २०५५।११।६ को नामसारीबाट स्पष्ट रहेको छ। सोनियाबाट जन्मिएको छोरा नारायणप्रसाद थारू र सगुनीबाट जन्मिएको छोरी इन्द्रकुमारीको हकमा पुनरावेदक हरेन्द्रकुमारले अपुतालीको २ नं. ले निजको आमाको अपुताली हक हुनेसमेतका अवस्थातर्फ सुरुले केही विवेचना नगरी सगुनीको सम्पत्तिसमेतमा नारायणप्रसाद थारू सौतेनी छोराको अपुताली हुने भनी ठहर गरेको सुरु फैसला सोही आधारमा नमिली फरक पर्न सक्ने हुँदा अ.बं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६७।१।२९ को आदेश।

यसै लगाउको यिनै वादी र नारायणप्रसाद थारू प्रतिवादी भएको ०६७-DP-०१३८ को निर्णय बदर र दु.फौ.नं. ००३८ को जालसाजी मुद्दा मिसिल साथै रहेको पाइयो।

वादी इन्द्रकुमारीको आमा सगुनी र निजको सौतने छोरा प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूबिच अंशबन्डा भई अंश नै कायम भई नसकेको अवस्थामा विवाहित छोरीले अपुताली पाउँछ भन्न मिल्ने अवस्था पनि देखिन नआएबाट एकै उदरबाट जन्मेको छोरा नहुँदा सौतने छोरोले अपुताली नपाउने भन्ने पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने देखिएन। यसैगरी आमाको हक कायम भई नसकेको स्थितिमा पुनरावेदकले दाबी गरेको स्थितिको विद्यमानता भए पनि निजले सुरु अदालतमा अ.बं.८३ नं. को सुविधा लिई फिराद दायर गरी आएबाट निजको हकमा समेत प्रस्तुत मुद्दाबाट बोल्न मिल्ने अवस्थासमेत नहुँदा वादी दाबी नपुग्ने ठहराई भएको सुरु नवलपरासी जिल्ला अदालतको

मिति २०६७।२।१९ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट मिति २०६८।२।१७ मा भएको फैसला।

स्व. शङ्कर थारूको दुई श्रीमतीमा जेठी सोनियादेवी र कान्छी सगुनी थारू हुन्। जेठीतर्फबाट प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारू र कान्छीतर्फबाट एक मात्र छोरी म वादी इन्द्रकुमारी थारूको जन्म भएकोमा विवाद छैन। शङ्कर थारूको शेषपछि निजको नामको सम्पत्ति नारायणप्रसाद थारू र सगुनी थारूको नाममा मिति २०५५।१।१६ मा नामसारी भई संयुक्त रूपमा भोग गरी आएका थिए। आमा सगुनी थारूको मिति २०६३।१।१३ मा मृत्यु भयो। मुलुकी ऐन, अपुतालीको २ नं. ले मर्नेको लोम्ने, छोरा, अविवाहित छोरी कोही नभए विवाहित छोरीले अपुताली पाउने क्रम निर्धारण गरेको छ। मर्ने सगुनीको लोम्ने, छोरा र अविवाहित छोरी नभएकोले म विवाहित छोरी इन्द्रकुमारीले पाउने हो। यस्तो कानूनी व्यवस्था र यसै अदालतबाट वादी धनकुमारी सारू प्रतिवादी सूर्यबहादुर थापा भएको अपुताली हक कायम मुद्दामा फैसला भई ने.का.प.२०५३ नि.नं.६२६२ पृ.६९७ मा प्रकाशित सिद्धान्त प्रतिकूल सौतेनी छोरा प्रत्यर्थी नारायणप्रसाद थारूले अपुताली पाउने गरी पुनरावेदन अदालत बुटवलसमेतबाट भएको फैसला मुलुकी ऐन, अपुतालीको १, २ र ३ नं. विपरीत हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेरिपाउँ भनी वादीको हकमा अनुमति प्राप्त हरेन्द्रकुमार चौधरीको यस अदालतमा परेको निवेदनपत्र।

सुरू रेकर्ड र प्रमाण मिसिल सम्बन्धित अदालतबाट झिकाई पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।१।१२ को आदेश।

वादी इन्द्रकुमारीको आमा सगुनी र निजको सौतेनी छोरा प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूबिच अंशबन्डा भई नसकेको र अंश नै कायम भई नसकेको

अवस्थामा विवाहित छोरीले अपुताली पाउँछ भन्न नमिल्ने भन्नेसमेतको आधार ग्रहण गरी वादी दाबी नपुग्ने ठहर्न्याएको सुरू फैसला सदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट मिति २०६८।२।१७ मा फैसला भएको देखिन्छ। अपुताली हक कायमका लागि जिकिर लिइएको जग्गा वादीको आमा सगुनी र प्रतिवादीका नाममा संयुक्त दर्ता रहेकोमा विवाद नरहेको अवस्थामा निज सगुनीको मृत्युपछि निजका नामको सम्पत्तिमा हकवालाले दाबी गर्न सक्ने मुलुकी ऐन, अपुतालीको २ नं. को कानूनी व्यवस्थासमेतका परिप्रेक्ष्यमा हकवाला को हुने भन्नेतर्फ विद्यमान कानूनी व्यवस्थाको पर्याप्त विवेचना नै नगरी वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्न्याएको पुनरावेदन अदालत बुटवलको मिति २०६८।२।१७ को फैसलामा मुलुकी ऐन, अपुतालीको १ र २ नं. तथा यस अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्त (ने.का.प. २०६४, नि.नं.७८५८ पृष्ठ ७५०) समेतको त्रुटि रहेको देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१), (क) र (ख) अनुसार मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्ने अनुमति प्रदान गरिदिएको छ। प्रस्तुत निवेदनलाई पुनरावेदनको लगतमा दर्ता गरी विपक्षीहरूसमेत झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७०।२।३१ मा भएको आदेश।

मृतकको नामको अपुताली प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूका नाममा कायम गरी दिएको सुरू एवं पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला कानूनी त्रुटिपूर्ण रही मिलेको देखिन आएन। तसर्थ, मृतक सगुनी थारूको अपुताली हक कायम गरिपाउँ भन्ने वादी दाबी पुग्न नसक्ने गरी सुरू नवलपरासी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहर्न्याई पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट मिति २०६८।२।१७ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई दाबीका जग्गामध्येबाट मृतक सगुनी थारूको हकजति आधा जग्गाको हदसम्म प्रत्यर्थी वादीको आमा इन्द्रकुमारीदेवी चौधरीको अपुताली हक कायम हुने ठहर्छ भन्नेसमेत

बेहोराको यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।१२।२३ मा भएको फैसला ।

मुलपुरुष बुद्धिराम थारूको छोरा शंकर थारूको २ श्रीमतीहरूमा सोनियादेवी र कान्छी सगुनीदेवी रहेकोमा जेठी सोनियादेवीको तर्फबाट निवेदक / प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारू र कान्छी सगुनीको तर्फबाट प्रत्यर्थी / वादी इन्द्रकुमारी चौधरीको जायजन्म भएको हो । इन्द्रकुमारी चौधरीको अंशियारहरू छुट्टी भिन्न नहुँदै विवाह भइसकेको भन्ने कुरा प्रत्यर्थी / वादीले नै स्वीकार गरेको अवस्था छ । प्रत्यर्थी / वादीकी आमा सगुनी र निवेदक / प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारू सौतेनी आमा / छोरा नाताका हौं । पिता शंकर थारूको नाउँमा दर्ता रहेका जग्गा पिता शंकर थारूको मृत्युपश्चात् मिति २०५५।११।१६ को निर्णयानुसार हकवालाहरू सगुनीदेवी थारू र नारायणप्रसाद थारूको नाउँमा संयुक्त दर्ता रहेको थियो । सगुनीदेवी थारूको मिति २०६३।१।१३ मा मृत्यु भएको हो । मृतक सगुनीदेवी प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूबिच अंशबन्डा नभई एकासगोलमै रहेको अवस्थामा निजको मृत्युपश्चात् एकासगोलको जीवित अंश हकवालाको हैसियतले सगुनीदेवीको अंश हकको सम्पत्ति स्वतः म निवेदक / प्रतिवादीमा सर्न जानेमा कुनै विवाद छैन । सगोलका अंशीहरूमध्ये छुट्टी भिन्न नहुँदै कुनै एक अंशीको मृत्यु भएमा सो सम्पत्तिको हक अर्को जीवित अंशीमा सर्न आउने जीवितताको सिद्धान्त (Principle of Survivorship) हो । मुलुकी ऐन, अपुतालीको १० नं. विपरीत विवाह भई गइसकेकी छोरीतर्फबाट संरक्षक बनी मेरोउपरमा दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा वादी दाबी नपग्ने ठहर्‍याई श्री नवलपरासी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।२।१९ मा भएको फैसलालाई सदर गरेको तत्कालीन श्री पुनरावेदन अदालत बटवलको मिति २०६८।२।१७ को फैसला उल्टी गरी दाबीको जग्गामध्येबाट मृतक सगुनीदेवी थारूको हकजति आधा जग्गाको हदसम्म

प्रत्यर्थी / वादीको आमा इन्द्रकुमारीदेवी चौधरीको अपुताली हक कायम हुने ठहर गरेको श्री सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०७२।१२।२३ को फैसलामा मुलुकी ऐन, अपुतालीको २ नं. एवं सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालत पूर्ण इजलासबाट प्रतिपादित ने.का.प.२०६५ अंक ५ नि.नं.७९६७ पृष्ठ ६१३ मा प्रकाशित नजिर सिद्धान्तको उल्लङ्घन हुन गएको, अपुतालीको १० नं. मा अंश लिई छुट्टीकी स्वास्नी मरी भने छोरा, अविवाहित छोरी भए छोरा, अविवाहित छोरीले र छोरा, अविवाहित छोरी नभए लोग्नेले पाउँछ, यी नभए सौतेनी छोरा, अविवाहित छोरीले अपुताली पाउँछ भनी प्रस्ट रूपमा उल्लेख भएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा पनि निवेदक / प्रतिवादी र मृतकबिचमा सौतेनी आमा / छोराको नाता सम्बन्ध रहेको र हामीहरू एकासगोलमै रहेको अवस्थामा सौतेनी आमा सगुनीको मृत्यु भएको भन्ने तथ्यमा विवाद छैन । निजको लालन पालन रेखदेख र काजक्रियासमेत मैले नै गरेको हो । यस्तो अवस्थामा मृतक सगुनीको अपुताली अपुतालीको महलको १० नं. ले निवेदक / प्रतिवादीले पाउने कुरामा कुनै विवाद नभएको अवस्थामा पनि कानूनको गलत अर्थ गरी विवाह गरी गइसकेकी छोरीलाई अपुताली दिलाइदिने ठहर गरेको श्री सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०७२।१२।२३ को फैसलामा ने.का.प.२०५६ अंक ७ नि.नं.६७४७ पृ. ४८९ मा प्रकाशित सिद्धान्तको उल्लङ्घन हुन गएको साथै मुलुकी ऐन, अपुतालीको २, १० नं. को आधारमा सँग बसेको अंशियारले स्वतः अपुताली पाउनेमा मुलुकी ऐन, अपुतालीको २ नं. को गलत अर्थ एवं लाग्नै नसक्ने नजिर सिद्धान्तको प्रयोग गरी प्रत्यर्थी / वादीले अपुताली पाउने ठहर गरेको श्री सर्वोच्च अदालत संयुक्त मिति २०७२।१२।२३ को फैसलामा कानून र नजिरको गलत अर्थ गरिएबाट उक्त फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) अन्तर्गत पुनरावलोकन गरी हेरी बदर गरी

मेरो सुरु प्रतिउत्तर जिकिरबमोजिम न्याय इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूको यस अदालतमा दायर भएको पुनरावलोकनको निवेदन ।

यसमा यसै अदालतबाट ने.का.प.२०६५ अंक ५ नि.नं.७९६७ मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त हेर्दा बाबु आमाको अंश नै कायम भई नसक्दै विवाह भई आफ्नो घरमा गएको छोरीहरूले बाबु वा आमाको अपुतालीमा दाबी गर्न पाउने अवस्था नहुने भन्ने तथ्यसहितको कानूनी सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुने देखिँदा यस अदालतबाट मिति २०७२।१२।२३ को फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ (२) को खण्ड (ख) बमोजिम पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गरिएको छ । नियमानुसार सुरु, रेकर्ड र भए प्रमाण मिसिलसमेत झिकाई पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०७३।१२।१४ मा भएको आदेश ।

उक्त आदेशानुसार प्रस्तुत मुद्दा पुनरावेदनसरह यस अदालतको निस्सा प्राप्त दायरीमा दर्ता भएको रहेछ ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत पुनरावेदनसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरियो ।

पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री बालचन्द्र आचार्य र डा.श्री ठकेन्द्र प्रकाश गिरी एवं विद्वान् अधिवक्ता श्री भरतमणि शर्माले विपक्षी वादी इन्द्रकुमारीको आमा सगुनी र निजको सौतने छोरा प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूबिच अंशबन्डा भएको भन्ने नदेखिएको र यसरी आमाको अंश नै कायम भई नसकेको अवस्थामा विवाहित छोरीले अपुतालीमा दाबी गर्ने पाउँछ भन्नु कानूनतः मिल्ने अवस्था हुँदैन । अर्कोतर्फ अंश र

अपुताली फरक विषय भएको साथै नारायणप्रसाद थारूले सगुनीदेवीको काजक्रिया गरेको भन्ने तथ्य पुष्टि भएको छ । यस्तै यसै सम्मानित अदालतबाट बाबु आमाको अंश नै कायम भई नसक्दै विवाह भई आफ्नो घरमा गएको छोरीहरूले बाबु वा आमाको अपुतालीमा दाबी गर्न पाउने अवस्था नहुने भनी ने.का.प.२०६५, अंक ५, नि.नं.७९६७ मा सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भई न्यायिक दृष्टिकोण कायम भएको र मुलुकी ऐन, अपुतालीको २, १० नं. को आधारमा सँग बसेको अंशियारले स्वतः अपुताली पाउनेमा मुलुकी ऐन, अपुतालीको २ नं. को गलत अर्थ एवं लान्ने नसक्ने नजिर सिद्धान्तको प्रयोग गरी प्रत्यर्थी/वादीले अपुताली पाउने ठहर गरेको यस अदालत संयुक्त इजलासको फैसला कानूनतः त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरी प्रतिउत्तर जिकिरबमोजिम हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री श्यामप्रसाद खरेल र श्री मिथिलेशकुमार सिंहले स्व.शङ्कर थारूको नामको सम्पत्ति हक खाने निजकी कान्छी श्रीमती वादीको आमा सगुनीदेवी र जेठी सोनियादेवीतर्फका एक मात्र छोरा प्रत्यर्थी नारायणप्रसाद थारूका नाममा नामसारी भएको तथ्यमा विवाद छैन । मुलुकी ऐनको एघारौं संशोधनबाट २०७२ सालदेखि अपुतालीको महलको २ नं.मा भएको कानूनी व्यवस्थाबाट अपुतालीका सम्बन्धमा विवाहित र अविवाहित दुवैको समान हक हुने भन्ने सुनिश्चित गरेको र रगतको नाता वादीको नै रहेको देखिएको छ । यस्तो अवस्थामा आमा सगुनीदेवीको मृत्युपछि निजको पति र एका उदरबाट जन्मेका अन्य सन्तान एवं हकवाला नभएको हुँदा मुलुकी ऐन, अपुतालीको २ नं.कानूनअनुसार मृतक सगुनीदेवीको भाग अपुताली एक मात्र विवाहित छोरी वादीले पाउने ठहर गरी भएको यस अदालत संयुक्त इजलासको फैसला कानूनसम्मत हुँदा सदर कायम

हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा आमा सगुनीदेवीको एका उदरबाट जन्मेको छोरा र अविवाहित छोरीसमेत अन्य हकदार कोही नरहेको हुँदा निजसमेतको संयुक्त नाममा दर्ता रहेका सम्पत्तिबाट अपुतालीको २ नं. अनुसार निज आमाको भागसम्म अपुताली हक कायम गरिपाउँ भन्ने वादीको फिराद दाबी रहेकोमा वादीको विवाह भइसकेको कारणबाट निजको अंश हक समाप्त भएको र पहिले नै मरिसकेकी मृतकको अंश नै यकिन नभएको अवस्था हुँदा फिराद दाबीबमोजिम अपुताली हक कायम हुनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकिर रहेछ । सुरु नवलपरासी जिल्ला अदालतबाट वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरी भएको फैसलाउपर वादीको पुनरावेदन परेकोमा तत्कालीन पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट सुरु सदर भई फैसला भएकोमा सोउपर वादीको मुद्दा दोहोर्‍याई अन्तर्गत यस अदालतमा निवेदन परेको र यस अदालतबाट निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा दर्ता भएको र निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस भएकोमा यस अदालत संयुक्त इजलासबाट सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत बुटवलको मिति २०६८।२।१७ को फैसला उल्टी भई दाबीका जग्गामध्येबाट मृतक सगुनीदेवी थरुनीको हक जति आधा जग्गाको हदसम्म वादीको आमा इन्द्रकुमारी देवी चौधरीको अपुताली हक कायम हुने ठहर्‍याई मिति २०७२।१२।२३ मा फैसला भएकोमा सो फैसला पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी प्रतिवादीको निवेदन परेकोमा यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्ने गरी आदेश भएबमोजिम प्रस्तुत मुद्दा यस अदालतको निस्सा प्रदान पुनरावेदन दायरीमा दर्ता भएको रहेछ ।

उपरोक्तानुसारको तथ्यगत विषय र बहस जिकिरसमेत भएको प्रस्तुत मुद्दामा देहायका विषयमा विवेचना गरी निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

(१) तत्कालीन मुलुकी ऐन अपुतालीको महलको २ नं. बमोजिम सगोलमा र संयुक्त नाममा सम्पत्ति रहेको अवस्थामा हकवाला मरेको अवस्थामा निजको अंश भाग अर्को अंशियारको सौतेनी छोरा वा आफ्नो रगतपट्टिको विवाहित छोरीले अपुताली हक दाबी गर्न पाउने हो वा होइन ?

(२) सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला उल्टी भई वादी दाबीबमोजिम दाबीको जग्गामा आधासम्म अपुताली हक कायम हुने ठहर्‍याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला मिलेको छ वा छैन ?

२. निर्णयको रोहमा पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा जिल्ला नवलपरासी रूपैलिया गा.वि.स.वडा नं.४क कि.नं.२८, ४२ ऐ.४ख कि.नं.३०, ७७, ८९, ३४९, ५४९, ९५२, २३६, ऐ. ४ग ९, ४३, ४८ समेत १२ (बाह्र) कित्ता जग्गाहरू दर्तावाला शङ्करप्रसादको शेषपछि हक खाने नजिकको हकवाला पत्नी सगुनी थरुनी र छोरा नारायणप्रसाद थारूका नाउँमा संयुक्त नामसारी हुने गरी मालपोत कार्यालय नवलपरासीबाट मिति ०५५।११।६ मा निर्णय भएकोमा संयुक्त दर्तावालामध्येकी वादीको आमा सगुनी थरुनीको मृत्यु भएपछि उक्त कित्ता जग्गाहरू यी निवेदक प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूले मृतक सगुनीदेवीको हकसमेत मालपोत कार्यालय नवलपरासीको मिति २०६५।५।२ को निर्णयबाट आफ्नो नाममा नामसारी गराई लिएको देखिन्छ । यी निवेदक प्रतिवादी र विपक्षी वादीको पारिवारिक र नातागत पृष्ठभूमि हेर्दा मूल पुरुष स्व. बुद्धिरामको छोरा स्व.शङ्करप्रसाद शंकरप्रसादको दुई श्रीमतीमा जेठी सोनियादेवी र कान्छी सगुनी रहेको र जेठी श्रीमतीबाट एक मात्र छोरा यी निवेदक प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारू र कान्छी श्रीमती सगुनीदेवीबाट

एकमात्र छोरी यी विपक्षी वादी इन्द्रकुमारीको जाय जन्म भएको र निजको तेजनारायण थारूसँग २०४२ सालमा विवाह भएको भन्ने देखिन्छ । सगुनीदेवी थरुनीको मिति २०६३।९।१३ मा मृत्युपश्चात् निजको नामको सम्पत्ति वादी इन्द्रकुमारीका नाममा नामसारी गरी दिन प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूले इन्कार गरेका कारण सोही चोट पीडाबाट निज इन्द्रकुमारी मिति २०६३।९।२।४ देखि बेपत्ता भएको भन्ने फिरोद लेखबाट देखिन्छ ।

३. स्व.शङ्कर थारूको शेषपछि निजको हक खाने नजिकको हकवाला वादीकी आमा सगुनदेवी र प्रतिवादी दुई जना मात्र रहेको देखिएकोले निजहरू दुवै जनाको संयुक्त नाममा विवादित जग्गाहरू संयुक्त नामसारी भएको देखिन्छ । यसरी संयुक्त नाममा रहेको सम्पत्ति सगुनदेवीको शेषपछि पुनरावेदक प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूले सौतेनी आमाको नाम कटाई आफ्नो नाम मात्र रहने गरी नामसारी गराएको भन्ने मिसिलबाट देखिन आएको अवस्था छ । मुलुकी ऐनमा भएको एघारौं संशोधन मिति २०५९।६।१० पश्चात् अपुताली हकका सम्बन्धमा कायम भएको कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत अपुतालीको २ नं. मा **अपुताली पर्दा मर्नेको लाग्ने, स्वास्नी, छोरा, अविवाहित छोरी, छोराको छोरा वा अविवाहित छोरी भएसम्म अरूले अपुताली पाउँदैन । मर्नेको छोरा नभई विधवा बुहारी भएमा निजले छोरासरह अपुताली पाउँछे । त्यस्ता कोही नभएमा विवाहित छोरी, विवाहित छोरी पनि नभए निजका छोरा वा अविवाहिता छोरी र निजहरू पनि नभए त्यस्तो अपुताली ऐनबमोजिमको हकवालाले पाउँछन्** भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा नेपालको सन्दर्भमा अपुतालीको हकअन्तर्गत दाबी गर्न पाउने सम्बन्धमा स्पष्टरूपमा प्राथमिकताक्रम निर्धारण गरेको देखिन्छ । जसअनुसार प्रस्तुत मुद्दामा यी विपक्षी वादी सगुनदेवीको छोरी भएको र निवेदक प्रतिवादी

सगुनदेवीको सौतेना छोरा नाताका व्यक्ति रहेको कुरामा विवाद देखिन आएन । कानूनतः सम्पत्तिवाला सगुनदेवीको शेषपछि निजको एकाउदरतर्फको एकमात्र विवाहित छोरी यी वादी इन्द्रकुमारी देखिएको र मुलुकी ऐनमा भएको एघारौं संशोधनबाट अपुतालीको महलको २ नं.मा विवाहित छोरीसमेतले मर्ताको अपुताली पाउने भन्ने कानूनी व्यवस्थालाई स्वीकार गरेको र निवेदक प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारू सौतेनी छोरा भएकोले निजले सगुनदेवीको अपुताली पाउने अवस्था नभई आफ्नो आमातर्फको अंश हक वा अपुतालीमा हक पुग्ने देखिन आएकोले मैले नै स्याहार सम्भार गरी काजकिरियासमेत गरेको हुँदा मर्ता सगुनदेवीको अपुतालीमा मेरो हक लाग्ने र वादी इन्द्रकुमारीको हक दाबी पुग्ने होइन भन्ने निजको प्रतिउत्तर जिकिर कानूनसम्मत मान्न मिलेन । जहाँ कानून स्पष्ट छ, त्यहाँ अन्य व्याख्याको गुञ्जायस रहने देखिँदैन । कानूनले स्पष्टरूपमा नै मर्नेको छोरा नभए अविवाहित छोरी, अविवाहित छोरी नभए विधुवा बुहारी, विधुवा बुहारी नभए विवाहित छोरी, विवाहित छोरी नभए निजका छोरा वा अविवाहित छोरीमा अपुताली जाने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

४. नेपालको संविधानको धारा १८ मा समानताको हकअन्तर्गत पुरुष र महिलाबिच विवाहित तथा अविवाहितका आधारमा विभेद नगरिने भनी संवैधानिक प्रत्याभूति दिएको पाइन्छ । जसअनुसार देहायको व्यवस्था रहेको पाइन्छ :

(१) उपधारा (२) सामान्य कानूनको प्रयोगमा उत्पत्ति, धर्म, वर्ण, जात, जाति, लिङ्ग, शारीरिक अवस्था, अपाङ्गता, स्वास्थ्य स्थिति, वैवाहिक स्थिति, गर्भावस्था, आर्थिक अवस्था, भाषा वा क्षेत्र, वैचारिक आस्था वा यस्तै अन्य कुनै आधारमा भेदभाव गरिने छैन ।

(२) उपधारा (५) पैतृक सम्पत्तिमा लैंगिक

भेदभाव विना सबै सन्तानको समान हक हुने छ ।

(३) धारा ३८ को उपधारा (१) मा **महिलाको हकअन्तर्गत प्रत्येक महिलालाई लैंगिक भेदभाव विना समान वंशीय हक हुने छ ।**

५. नेपालको संवैधानिक व्यवस्थाले स्पष्टरूपमा महिला र पुरुषका बिचमा भेदभाव गरिने छैन तथा महिला भएकै कारणबाट विभेद गरिने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। त्यस्तै नेपालले अनुमोदन गरेको महिला विरुद्ध हुने सबै प्रकारको भेदभाव उन्मूलनसम्बन्धी महासन्धि, १९७९ को धारा १ तथा धारा १३ मा^१ वैवाहिक स्थितिको आधारमा सामाजिक कानूनी राजनीतिक वा आर्थिक अधिकारमा पनि महिलालाई बहिष्कार, प्रतिबन्ध वा फरक व्यवहार गर्न नपाउने तथा धारा १३ ले पारिवारिक फाइदा महिला र पुरुषबिच विभेद गर्न नपाउने व्यवस्था गरेको छ। मुलुकी ऐनमा भएको एघारौँ संशोधनबाट अपुतालीको २ नं.मा स्पष्ट व्यवस्था गरी आमाको सम्पत्तिमा विवाह गरेकी छोरीले पनि अपुताली पाउने हक संरक्षण गरेको पाइन्छ। यसरी उल्लिखित संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थासमेतको सन्दर्भमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा विवादित जग्गाहरू स्व.शंकरप्रसादको शेषपछि नजिकका हकवाला वा सगोलका अंशियारहरूमध्ये यी वादीकी आमा सगुनदेवी र प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूका नाउँमा अंश हकको रोहबाट संयुक्त नाममा नामसारी गएको देखिन्छ। यसबाट सगुनदेवी र नारायणप्रसादको विवादित जग्गामा आधा आधा अंश हक रहेको कुरामा विवाद देखिएन। अंश र अपुताली भन्ने कुरा फरक फरक विषय हुन्। अंशको विवादमा अंशियार हुनलाई नाता सम्बन्ध मुख्यरूपमा हेरिन्छ। तर अपुतालीको

विवादमा रगतको नाता वा आफ्नो उदरतर्फको भएसम्म फरक उदरबाट जन्मेका सन्तानले मर्नेको अपुताली नपाउने भनी यस अदालतबाट पुनरावेदक प्रतिवादी सूर्यबहादुर थापा प्रत्यर्थी वादी धनकुमारी सारू मगर भएको अपुताली हक कायम मुद्दा (ने.का.प. २०५३ अड्क ९ नि.नं.६२६२ पृष्ठ ६९७) मा सिद्धान्त प्रतिपादन गरी अपुतालीसम्बन्धी स्पष्ट विधिशास्त्रीय मान्यताको विकास गरेको देखिन्छ। यसबाट विवादित सम्पत्तिका आधा हकवाला सगुनदेवीको मृत्यु भएपछि निजको सम्पत्तिमा अपुताली परेको अवस्था हुँदा निज सगुनदेवीको अपुताली आफ्नै उदरबाट जन्मेकी यी विपक्षी वादी इन्द्रकुमारी देवी चौधरीले पाउने देखिएको र अपुतालीको २ नं. को कानूनी व्यवस्थाअनुसार सौतेनी छोरा यी निवेदक प्रतिवादीले सगुनीदेवी थरुनीको अपुताली पाउने भन्ने देखिन आएन। **कानूनमा नै अंशबन्डा र अपुतालीसम्बन्धी छुट्टै महल तथा हकवालाको क्रम नै छुट्टै व्यवस्था भएको अवस्थामा अंश र अपुताली एउटै हो भनी मान्न सकिने देखिँदैन। अंश हकमा नातालाई हेरिन्छ भने अपुतालीमा नातावाला नै हुनुपर्छ भन्ने छैन। स्याहार सम्भार गर्ने व्यक्तिले पनि अपुताली पाउन सक्दछ वा कानूनले कायम गरेको मर्नेको हकवालाले पनि अपुताली प्राप्त गर्न सक्दछ। तर हकवालाको क्रमभित्र पनि को नजिकको हो भन्ने क्रम कायम गर्दा रगतको नाता नै नजिकको हकवाला हुने ठहर्छ। यसभित्र आफ्नो रगतको गर्भको सन्तान हुँदाहुँदै सौतेनी सन्तान नजिकको हकवाला कायम हुन सक्ने देखिँदैन।** यस्तो अवस्थामा अपुतालीको क्रममा पनि छोरा भनेको ठाउँमा सौतेनी छोरा पर्छ भनी गरिएको बहस बुँदासँग सहमत हुन सकिएन।

६. प्रस्तुत मुद्दामा सगुनीदेवीको आफ्नै उदरबाट जन्मेको छोरी इन्द्रकुमारी देवी भएको र नारायणप्रसाद थारू सौतेना छोरा भई विमातृक रहेको तथ्य मिसिल प्रमाणबाट पुष्टि भएको साथै

1 हेर्नुहोस् - महिला विरुद्ध हुने सबै प्रकारको भेदभाव उन्मूलनसम्बन्धी महासन्धि, १९७९ को धारा १ तथा धारा १३ (क)

सौतेना छोराको तुलनामा आफ्नै उदरतर्फको छोरी नै नजिकको हकवाला हुने कुरालाई कानूनतः स्वीकार गरिएको अवस्था हुँदा हकवाला छोरी विवाहिता हुनु वा नहुनुले कुनै अर्थ राख्ने देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा नारायणप्रसाद थारू विमातृकसमेत रहेको र निजले सगुनदेवीलाई स्याहार सम्भार गरेको तथ्य वस्तुनिष्ठ आधार प्रमाणबाट पुष्टि हुने कुनै विश्वसनीय प्रमाण यी निवेदक नारायणप्रसाद थारूबाट पेस हुन आएको मिसिलबाट देखिँदैन ।

७. जहाँसम्म प्रस्तुत मुद्दामा वादी इन्द्रकुमारीको आमा सगुनीदेवी र प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूबिच अंशबन्डा भई अंश नै कायम नभएको अवस्थामा विवाहित छोरीले अंश प्राप्त गर्न सक्ने नसक्ने प्रश्नमा विचार गर्दा तत्कालीन अपुतालीको महलको २ र ४ नं.को व्यवस्थालाई विश्लेषण गर्नुपर्ने देखिन्छ । जसअनुसार तत्कालीन २ नं.मा अपुताली पर्दा मर्नेको लोग्ने, स्वास्नी, छोरा वा छोराका छोरा भएसम्म छोरीले अपुताली पाउँदैन । त्यस्ता कोही नभए छोरीले अपुताली पाउँछ । छोरीहरूमध्ये कोही कन्या र कोही विवाह भएकी वा पोइल गएकी भए प्रत्येक कन्या छोरीले दुई खण्ड र प्रत्येक विवाह भएकी वा पोइल गएकी छोरीले एक खण्डको हिसाबले अपुताली पाउँछ । छोरी नभए सँग बसेका हकवाला भए त्यस्ता हकवालाले र त्यस्ता हकवालाला नभए अरू हकवालाले अपुताली पाउँछ भन्ने व्यवस्था रहेको र सोही महलको तत्कालीन ४ नं. मा सँग बसेका वा भिन्न बसेका बाबु छोरामा अधिबाट छोरो र पछिबाट बाबु मरी अपुताली परेकोमा त्यो अपुताली छोरीहरूले पाउने रहेछन् भने बाबुकी छोरी र छोराकी छोरी दुवै भए दुवैले बाँडी खान पाउँछन् । भिन्न नभई सँग बसेका अरू अंशियारहरूमा सबै मरी अपुताली पाउने भएमा सबै अंशियारहरूका छोरीहरूले

ऐनबमोजिम बाँडी खान पाउँछन् । लेखिएबाहेक अरू अवस्थामा पछिबाट जो मरी अपुताली परेको हो उसैतिरका छोरीले मात्र अपुताली पाउँछन् भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यसरी कानूनमा नै स्पष्ट रूपमा संयुक्त नाममा सम्पत्ति राखिएबाट नै बराबर भाग रहेको देखिन्छ । अंशबन्डा नभई सम्पत्ति नछुट्टिएको कारणले अपुतालीको हैसियत कायम नहुने भन्ने अपुतालीको महलको ४ नं.को व्यवस्थाले मानेको देखिँदैन । भिन्न नभई अंशियार मरी अपुताली परेमा अंशियारको छोरीले अपुताली खान पाउने नै देखिन्छ । जो मरी अपुताली परेको हो उसैतिरको छोरीले अपुताली पाउने देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा अंशबन्डा भई बन्डा छुट्टिनुपर्छ भनी बहस जिकिरसँग सहमत हुन सक्ने देखिएन ।

८. दुवै अंशियारको संयुक्त नाममा रहेको सम्पत्तिमा सौतेनी छोरा र सौतेनी आमा सगुनीदेवीको समान भाग रहेको देखिन्छ । संयुक्त नाममा सम्पत्ति राख्नुको अर्थ आफ्नो हक अर्का संयुक्त नामवालालाई समर्पण गर्न वा हस्तान्तरण गर्नु हो भनी मान्न मिल्ने देखिँदैन । सम्पत्तिमा आमा सगुनीदेवीले आफ्नो भागको सम्पत्ति कसैलाई हक हस्तान्तरण नगरेको अवस्थामा अपुतालीको रूपमा उक्त सम्पत्तिमा कसको दाबी लाग्दछ भन्ने प्रश्नमा विचार गर्दा सबैभन्दा नजिकको नाताको क्रममा को रहेको हुन्छ भनी कानूनी व्यवस्थासमेतको आधारमा सूक्ष्म विश्लेषण गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा सौतेनी छोरा र विवाहित छोरी नजिकको नाताको हुने र अपुतालीमा कस्को दाबी पुग्ने भन्ने प्रश्नमा विचार गर्दा मर्ने व्यक्ति स्वयंको गर्भबाट जन्मेको सन्तान नै मर्ने व्यक्तिको नजिकको हकवाला मान्नु पर्ने हुन्छ । विवाहित हुँदा छोरीलाई अपुतालीको क्रमबाट बेदखल गर्ने हो भने आफ्नै सन्तान पनि विवाहित छोरी हुँदा आमाको अपुतालीबाट बहिष्करणको

स्थिति आई विभेदित हुने अवस्था आउँदछ । नेपालको संविधान र कानूनले विवाहको आधारमा गरिने भेदभावलाई पूर्णरूपमा निषेध गरेको छ। कानूनले नै मुलुकी ऐन अपुतालीको महलको २ नं. मा मर्नेको भन्ने शब्द प्रयोग गरेको अवस्थामा आफ्नोतर्फबाट छोरा नभएको अवस्थामा सौतेनी सन्तानबाट जन्मेको छोराभन्दा आफ्नो गर्भबाट जन्मेको विवाहित छोरी नै नजिकको नातेदार मान्नु पर्ने देखिन्छ। छोरी विवाहित हुँदा सौतेनी छोरा अपुतालीको निमित्त नजिकको हकवाला हुने भनी मान्न मिल्ने देखिएन।

९. अब यस अदालतबाट बाबु आमाको अंश नै कायम भई नसक्दै विवाह भई आफ्नो घरमा गएको छोरीहरूले बाबु वा आमाको अपुतालीमा दाबी गर्न पाउने अवस्था नहुने भनी ने.का.प.२०६५ अंक ५ नि.नं.७९६७ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतका आधारमा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गरिएको र उक्त प्रतिपादित सिद्धान्तसमेत माथि विवेचित अपुताली महलको २ र १२ नं. को कानूनी व्यवस्था एवं यस अदालतबाट ने.का.प. २०५३, अङ्क ९, नि.नं.६२६२ मा प्रतिपादित सिद्धान्तको सापेक्षतामा मुद्दा पुनरावलोकन गर्न प्रदान भएको अनुमति आदेशसँग सहमत हुन सकिएन।

१०. तसर्थ, माथि विवेचित आधार र कारणबाट सुरु नवलपरासी जिल्ला अदालतबाट वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरी भएको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला उल्टी भई मृतक सगुनी थारूको हक जति विवादित जग्गाहरूमध्ये आधा जग्गामा एका उदरबाट जन्मेकी एक मात्र हकवाला छोरी विपक्षी वादी इन्द्रकुमारी देवी चौधरीको अपुताली हक कायम हुने ठहर्नाई यस अदालत संयुक्त इजलासबाट मिति २०७२।१२।२३ मा भएको फैसला मनासिब हुँदा सदर हुने ठहर्छ। निवेदक प्रतिवादी नारायणप्रसाद थारूको जिकिर पुन सक्दैन। प्रस्तुत फैसला विद्युतीय

प्रणालीमा अपलोड गरी दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।

न्या.प्रकाशकुमार ढुंगाना

न्या.हरिप्रसाद फुयाल

इजलास अधिकृत : कुमार मास्के

इति संवत् २०७६ साल पुस ३ गते रोज ५ शुभम्।

४४४  ७७७

निर्णय नं. १०३९५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.
आदेश मिति : २०७५।१२।२८
०७५-WO-०३७०

विषय: उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : जिल्ला कपिलवस्तु, कृष्णनगर नगरपालिका
वडा नं.९ हाल परिवर्तित ऐ. नगरपालिका
वडा नं.२ बस्ने अब्दुर रउफ खाँको नाति
दबीर अहमद खाँको छोरा मशहद खाँसमेत
विरुद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालय, सशस्त्र
प्रहरी बल नेपाल, प्रधान कार्यालय मानव
स्रोत विभाग, तालिम निर्देशनालय, भर्ना
तथा छनौट शाखा, हलचोक, स्वयम्भू,
काठमाडौंसमेत

- नेपालको संविधानको धारा ४२ अनुसार मुस्लिम र आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यसमेतलाई सामाजिक न्याय प्राप्तिका निम्ति तत्कालका लागि अपनाइएको समावेशी कोटा निर्धारण गरिने प्रावधानबाट वञ्चित गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. १४)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री सुनिल रञ्जन सिंह र श्री पंकजकुमार कर्ण

विपक्षीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८

आदेश

न्या.दीपककुमार कार्की : नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा धारा १३३(२) र (३) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छ:

विपक्षी गृह मन्त्रालय, सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयले सूचना नं. २ (०७५/०७६), मिति २०७५।०५।२२ मार्फत एक सूचना प्रकाशन गरी सशस्त्र प्रहरी बलमा नयाँ भर्नाका निम्ति विज्ञापन आह्वान गरेको छ। उक्त सूचना प्रकाशन गर्दा नेपालको संविधानको धारा ४२ ले सामाजिक न्यायको हक प्रदान गरेको मुस्लिम समुदायलाई छुट्टै कोटा निर्धारण गरेको छैन। यसरी छुट्टै कोटा निर्धारण नगर्दा संविधानले प्रदान गरेका मौलिक हकलगायत हामी निवेदकहरूको रोजगारीको हकमा समेत असर परेको छ भने उक्त सूचनाले सम्पूर्ण मुस्लिम समुदायलाई तिरस्कृत गरेको छ। यो विषय आमजनसरोकारको विषय पनि हो। नेपालको वर्तमान संविधान लागू हुनुपूर्व सशस्त्र

प्रहरी नियमावली, २०७२ लागू भएको हो। २०७२ असोज ३ गतेबाट नेपालको वर्तमान संविधान लागू भएपछि सशस्त्र प्रहरी (पहिलो संशोधन) नियमावली, २०७२ लाई मिति २०७२।१०।२५ मा संशोधन गरी लागू गरिएको छ। वर्तमान संविधान लागू भइसकेपछि पनि उक्त नियमावलीको नियम ९(३) मा नेपालको संविधानको धारा ४२ अनुसार मुस्लिमलगायत खस आर्य आदिलाई समावेश नगर्नु भनेको विपक्षीहरूबाट वर्तमान नेपालको संविधानको कार्यान्वयनमा उदासीनताको साथै संविधानको मनसाय प्रतिकूल कार्य गरेको प्रस्ट हुन्छ।

नेपालको संविधानको प्रस्तावनाले आर्थिक समानता, समृद्धि र सामाजिक न्याय सुनिश्चित गर्न समानुपातिक समावेशी र सहभागितामूलक सिद्धान्तका आधारमा समतामूलक समाजको निर्माण गर्ने संकल्प गरेको छ। धारा १६ (१) ले सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको सुनिश्चित गरेको छ भने धारा १८ (१) ले समानताको हक प्रदान गरेको छ। विपक्षीबाट प्रकाशित विज्ञापनले यी दुवै हकको उल्लङ्घन गरेको छ। धारा ३३ द्वारा प्रदान गरिएको रोजगारीको हकसमेतका विरुद्ध विज्ञापन भएको छ। प्रकाशित उक्त विज्ञापन संविधानको धारा ४२ को घोर उल्लङ्घन गर्दै धारा ५१ को (अ) को १० नं. तथा २०६७ सालको रिट नं. ०६७-WO-०३९५, अधिवक्ता सुनिल रञ्जन सिंहको रिटमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसलाको समेत विपरीत रहेको छ।

उपर्युक्त अवस्थामा नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय, सशस्त्र प्रहरी बल नेपाल, प्रधान कार्यालय मानव स्रोत विभाग, तालिम निर्देशनालय भर्ना तथा छनौट शाखा, हलचोक स्वयम्भु, काठमाडौंको नयाँ भर्नासम्बन्धी प्रथम पटक प्रकाशित सूचना मिति २०७५।०५।२२ को सूचना नम्बर ०२ ०७५/०७६ मार्फत प्रकाशित विज्ञापन नेपालको संविधानको प्रस्तावना, धाराहरू १६(१), १८(१), ३३(१),

४२(१), ५१(अ)१० समेतको विपरीत रहेकोले उक्त सूचनालाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी प्रत्यर्थीहरूको नाउँमा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ को नियम ९ (३) लाई नेपालको संविधानको धारा ४२ अनुसार संशोधन गर्नु र पुनः मुस्लिम वर्गलाई नै कोटा छुट्याई नयाँ भर्नाको विज्ञापन प्रकाशित गर्नु गराउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ । प्रस्तुत निवेदन व्यक्तिगत हकहित गाँसिएको विषय तथा सार्वजनिक सरोकारको विषयमा दायर भएको छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको टुङ्गो लाग्न समय लाग्ने भएको र तत्कालै उक्त विज्ञापन नरोक्दा हामी र खस आर्यलगायत अन्यलाई मान सम्मान र रोजगारीसम्बन्धी कुरामा अपूरणीय क्षति पुग्न जाने हुनाले प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म सुविधा र सन्तुलनको दृष्टिकोणले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ (१) बमोजिम उक्त सूचनालाई यथावत् राखी त्यससम्बन्धी कुनै काम नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के-कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने भए आधार र कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना पठाई नियमानुसार पेस गर्नु । साथै अन्तरिम आदेशसमेतको माग गरेको सम्बन्धमा दुवै पक्ष राखी छलफल गरी निर्णयमा पुग्नुपर्ने देखिएकोले सोका लागि मिति २०७५।०६।२९ गतेको पेसी तारेख तोकी सोको जानकारी दुवै पक्षलाई दिई उक्त मितिका दिन प्रस्तुत निवेदन नियमानुसार इजलाससमक्ष पेस गर्नु भन्ने बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७५।०६।१८ मा भएको आदेश ।

मिति २०७२।१०।२५ मा संशोधन भएको सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ को नियम ९(३) मा मुस्लिम समुदायका लागि कोटा छुट्याएको नदेखिएको, सशस्त्र प्रहरी बल मुख्यालयको मिति २०७५।०५।२२ को विज्ञापन उक्त नियमावलीअनुसार नै भएको, सो विज्ञापनमा मुस्लिम समुदायलगायत सबैलाई सहभागी हुनबाट वञ्चित नगराएको, कोटासम्म छुट्याएको नदेखिएको, सो विज्ञापनमा विभिन्न पदका लागि २०४० रिक्त पदपूर्तिका लागि विज्ञापन भएको, नियममा भएको व्यवस्थाअनुसार रिक्त पदपूर्तिका लागि गरेको विज्ञापनअनुसारको काम कारबाही रोक्दा देशको सुरक्षा व्यवस्थामा प्रभाव पर्न जाने देखिँदा निवेदकले निवेदनमा उठाएको विषयमा अन्तिम निर्णय हुँदा निकर्षाल हुने नै हुँदा हाल सुविधा सन्तुलनको दृष्टिले निवेदन मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिलेन । नियमानुसार गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७५।६।२९ मा भएको आदेश ।

रिट निवेदकले २०७२।१०।२५ मा संशोधन भएको सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा संवैधानिक व्यवस्थाअनुरूप मुस्लिम र खस आर्यलाई समावेश नगरेको भन्ने विषय उठाएको देखिन्छ । उक्त संशोधन तत्कालीन अवस्थामा नेपाल सरकारको निर्णयअनुसार अन्य मुलुकको स्थायी आवासीय अनुमति पत्र लिन नपाउने व्यवस्थालाई प्रभावकारी कार्यान्वयनको क्रममा नेपाल सरकारका सम्पूर्ण निकायहरूका कानूनमा लागू हुने गरी गरिएको नयाँ कानूनी व्यवस्थालाई लागू गर्ने सिलसिलामा गरिएको संशोधन हो । त्यस समयमा सशस्त्र प्रहरी नियमावली संशोधन भएको देखिए तापनि अन्य सम्पूर्ण व्यवस्था २०७२।०३।२९ मै लागू भइसकेको हो । निवेदकले लिएको जिकिरजस्तो अन्य विषयमा संशोधन भएको होइन । हाल कायम रहेको कानूनी व्यवस्थाअनुसार मिति २०७५।०५।२२ मा सशस्त्र प्रहरी जवान र परिचर गरी २०४० जनाकै भर्नाको लागि विज्ञापन

प्रकाशित भई दरखास्त मितिसमेत अन्तिम अवस्थामा पुगेको छ। अन्तरिम आदेश जारी भएमा सुरक्षा चुनौती बढ्ने र दैनिक कार्यमा असर पर्ने हुन्छ। संवैधानिक व्यवस्थाअनुसार सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ तथा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ संसोधनको मस्यौदासमेत तयार गरी गृह मन्त्रालयमा पठाइसकिएको छ। उक्त मस्यौदामा संवैधानिक व्यवस्थासमेत समावेश गरिएकोले ऐन, नियमावली तथा नेपाल सरकारबाट पारित हुने संशोधित ऐन, नियममा समावेश गरिने बेहोरासमेत सम्मानित अदालतलाई जाहेर गराइएको हुँदा उक्त रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल नेपाल, प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ।

नेपालको संविधानको धारा २६८(१) मा संघमा नेपाल प्रहरी, सशस्त्र प्रहरी बल नेपाल र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग रहने व्यवस्था गरेको छ भने उपधारा (४) मा नेपाल प्रहरी, सशस्त्र प्रहरी बल नेपाल र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभागसम्बन्धी अन्य व्यवस्था संघीय कानूनबमोजिम हुनेछ भन्ने व्यवस्था रहेको छ। रिट निवेदकले उठाएको विषयवस्तु र संविधानमा उल्लेख भएका विषयहरू कार्यान्वयन गर्नको लागि गृह मन्त्रालयले संघीय कानून निर्माणको सिलसिलामा सशस्त्र प्रहरी बल नेपालसम्बन्धी व्यवस्था गर्न बनेको विधेयक तर्जुमाको लागि मिति २०७५।०३।१५ मा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट सैद्धान्तिक स्वीकृति प्राप्त भई सशस्त्र प्रहरी बल नेपालसम्बन्धी व्यवस्था गर्न बनेको विधेयक मस्यौदा तयारीको चरणमा रहेको छ। निवेदकले उठाएको विषयका सम्बन्धमा संघीय कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम सामाजिक न्याय सुनिश्चित गर्न समानुपातिक समावेशी र सहभागितामूलक सिद्धान्तका आधारमा नेपालको संविधानबमोजिम राज्यका निकायमा सहभागिताको हक सुनिश्चित हुने नै हुँदा सशस्त्र प्रहरी बल नेपालको वार्षिक कार्यतालिकाबमोजिम हाल प्रचलनमा रहेको

कानूनबमोजिमको समावेशी कोटासमेत यथावत् राखी गरिएको विज्ञापन रोक्नको लागि दायर भएको रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

नेपाल सरकार नेपालको संविधान तथा प्रचलित कानूनको पालना गरी, गराई कानूनी राज्यको अवधारणालाई साकार पार्ने र नागरिकका संविधान तथा कानून प्रदत्त हक, अधिकारको सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्दै सोको प्रचलनको सुनिश्चितता प्रदान गर्ने कुरामा प्रतिबद्ध रहेको छ। नेपालको संविधानले समावेशी प्रजातन्त्रको मूल्य मान्यतालाई अवलम्बन गरेको छ। संविधानको धारा ४२ को उपधारा (१) मा आर्थिक, सामाजिक वा शैक्षिक दृष्टिले पछाडि परेका महिला, दलित, आदिवासी, जनजाति, मधेसी, थारू, मुस्लिम, पिछडा वर्ग, अल्पसंख्यक, सीमान्तीकृत, अपाङ्गता भएका व्यक्ति, लैङ्गिक तथा यौनिक अल्पसंख्यक, श्रमिक, उत्पीडित वा पिछडिएको क्षेत्रका नागरिक तथा आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तका आधारमा राज्यका निकायमा सहभागिताको हक हुनेछ भन्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको छ। नेपालको संविधान जारी हुनुपूर्व बनेको सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ तथा सो ऐनअन्तर्गत बनेको सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेसीलगायतका समुदायको लागि निश्चित सिट छुट्याई खुला प्रतिस्पर्धाको माध्यमबाट सशस्त्र प्रहरी बलमा कतिपय पदहरूमा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था गरिएको छ। सोही कानूनी व्यवस्थाबमोजिम पदपूर्तिसम्बन्धी सूचना प्रकाशन भएको विषयलाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था रहेन। संविधान जारी भएपछि हाल लागू भइरहेका विभिन्न कानूनहरूमा संविधानको सन्दर्भमा संशोधन तथा परिमार्जन गर्नेसम्बन्धी कार्य नेपाल सरकारले अघि बढाइरहेको छ। यस क्रममा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ लगायतका कानूनमा पनि संविधानअनुसार

परिमार्जन तथा संशोधन हुने भएकोले विद्यमान कानूनी व्यवस्थाबमोजिम भएको कामकारबाहीलाई प्रश्न उठाई दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ । मुस्लिम समुदायको हकहितको संरक्षण तथा प्रबर्द्धन गर्न नेपालको संविधानको धारा २६४ मा मुस्लिम आयोगको समेत व्यवस्था गरिएको छ । त्यसैगरी मुस्लिम आयोग ऐन, २०७४ जारी भई कार्यान्वयनमा रहेको छ । उक्त ऐनको दफा ७ को खण्ड (ज) मा मुस्लिम समुदायको भाषा, लिपि, संस्कृति, इतिहास, परम्परा, साहित्य कलाको अध्ययन अनुसन्धान गरी त्यस्तो भाषा, लिपि, संस्कृति, इतिहास, परम्परा, साहित्य, कलाको संरक्षण र विकासको लागि कार्यक्रम तर्जुमा गरी नेपाल सरकारलाई सिफारिस गर्ने र सोही दफाको खण्ड (त) मा मुस्लिम समुदायको पिछडिएको अवस्था र हालको शैक्षिक अवस्थाको अध्ययन अनुसन्धान गरी समुदायको विकासका लागि नेपाल सरकारलाई सुझाव दिने अधिकार आयोगमा रहेको छ । उक्त कानूनी तथा संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम नागरिकका अधिकार संरक्षण गर्ने सम्बन्धमा नेपाल सरकार क्रियाशील रहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री सुनिल रञ्जन सिंह र श्री पंकजकुमार कर्णले सशस्त्र प्रहरी बल, प्रधान कार्यालयबाट हालै प्रकाशित नयाँ भर्नासम्बन्धी सूचनामा मुस्लिम वर्गलाई समावेशी कोटा नछुट्याई विज्ञापन गरिएको छ । नयाँ संविधान लागू भइसकेपछि प्रकाशित उक्त विज्ञापनले वर्तमान संविधानले प्रत्याभूत गरेको समावेशिताको सिद्धान्तलाई आत्मसात् गरेको छैन । यस्तो अवस्थामा गरिएको विज्ञापनले हामी निवेदक, समग्र मुस्लिम समुदाय तथा खस आर्य वर्गसमेतलाई समानताको

हक, रोजगारीसम्बन्धी हकलगायतका मौलिक हकको प्रचलनबाट वञ्चित गरेको छ । विपक्षी कार्यालयबाट प्रकाशित उक्त सूचनालाई यथावत् राखी सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ को नियम ९(३) लाई नेपालको संविधानको धारा ४२ अनुसार संशोधन गरी पुनः मुस्लिम वर्गलाई छुट्टै कोटा छुट्याई नयाँ भर्नाको विज्ञापन गर्न उत्प्रेषण परमादेशसमेतको आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।

निवेदकतर्फबाट प्रस्तुत उपर्युक्तबमोजिमको बहस जिकिरसमेत सुनी मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरी हेर्दा मागदाबीबमोजिम प्रस्तुत निवेदनमा उत्प्रेषण परमादेशसमेतको आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा सशस्त्र प्रहरी बल नेपाल, प्रधान कार्यालय हलचोकबाट मिति २०७५।५।२२ मा प्रकाशित नयाँ भर्नासम्बन्धी सूचनामा मुस्लिम कोटा नछुट्याई विज्ञापन गरियो । नयाँ संविधान लागू भइसकेपछि प्रकाशित उक्त विज्ञापनले वर्तमान संविधानले प्रत्याभूत गरेको समावेशिताको सिद्धान्तलाई आत्मसात् गरेको छैन । यसरी गरिएको विज्ञापनले हामी निवेदक, समग्र मुस्लिम समुदाय तथा खस आर्य वर्गलाई समेत समानताको हक, रोजगारीसम्बन्धी हकलगायतका मौलिक हकको प्रचलनबाट वञ्चित गरेको छ । संविधान प्रदत्त हकबाट हामी निवेदकलगायतलाई वञ्चित गर्ने गरी विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल, प्रधान कार्यालयबाट मिति २०७५।५।२२ मा प्रकाशित सूचनालाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ को नियम ९(३) मा नेपालको संविधानको धारा ४२ अनुसार संशोधन गरी, समावेशितालाई सुनिश्चित गरी पुनः मुस्लिम वर्गलाई नै कोटा छुट्याई नयाँ भर्नाको विज्ञापन गर्न परमादेशको आदेश जारी गरियोस् । साथै निवेदनमा अन्तिम आदेश नभएसम्म अन्तरिम आदेशद्वारा उक्त सूचनालाई यथावत् राखी पाउँ भनी

प्रस्तुत निवेदन दिएको देखियो ।

३. प्रचलित ऐन कानूनमा भएको व्यवस्थाअनुसार नयाँ भर्ना खुलाइएको हो । संवैधानिक व्यवस्थाअनुरूप मुस्लिम समुदायलाई छुट्टै कोटा निर्धारण गर्ने गरी कुनै नयाँ कानून बनिसकेको अवस्था छैन । हाल संविधानअनुरूप नेपाल प्रहरीलगायतका संघीय कानून निर्माणको क्रममा सशस्त्र प्रहरी बल, नेपालसम्बन्धी व्यवस्था गर्न बनेको विधेयक नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्बाट सैद्धान्तिक सहमति प्राप्त गरी मस्यौदाको चरणमा रहेको छ । यसैअनुरूप सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा पनि आवश्यक संशोधन गरिने नै छ । नेपालको वर्तमान संविधान जारी हुनुपूर्व बनेको सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी बनेको सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा भएको महिला, दलित, मधेसीलगायतलाई निश्चित कोटा छुट्ट्याई नियमित कार्यतालिकाअनुसार मिति २०७५।५।२२ मा विज्ञापन गरिएको हो । निवेदकले दाबी गरेजस्तो अन्तरिम आदेशमार्फत विज्ञापनको सूचना स्थगित गर्ने हो भने समग्र सुरक्षा व्यवस्थालगायतमा गम्भीर असर पर्ने हुँदा अन्तरिम आदेश तथा रिट जारी हुनुपर्ने होइन भनी विपक्षीहरूले लिखित जवाफ पेस गरेको देखियो ।

४. प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको विवादको विषय भएको नेपालको वर्तमान संविधान लागू भइसकेपछि भएको सशस्त्र प्रहरी बलमा नयाँ भर्ना छनौटसम्बन्धी विज्ञापनमा पनि संविधानले सुनिश्चित गरेको सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गत मुस्लिम समुदाय तथा खस आर्यसमेतका वर्गलाई प्रदान गरिनुपर्ने अलग्गै समावेशी कोटा नछुट्ट्याई साबिकबमोजिम नै विज्ञापन गरेकोले उक्त विज्ञापनसम्बन्धी सूचना उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिनु पर्ने र वर्तमान संविधानले सुनिश्चित गरेको समावेशी अवधारणाअनुसार मुस्लिम तथा खस आर्य वर्गसमेतलाई अलग्गै कोटा निर्धारण

गर्ने गरी सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा संशोधन गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भन्ने नै देखियो ।

५. उत्प्रेषणको आदेश भनेको मातहत अदालत, न्यायाधिकरण, सरकारी एवं सार्वजनिक अधिकारी र कानूनबमोजिम गठित निकायबाट अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि गरी भए गरेका काम कारबाहीहरूलाई बदर गरी त्यस्ता निकायहरूलाई अधिकारको सीमाभित्र राखिने असाधारण प्रकृतिको आदेश हो । न्यायिक परीक्षण गर्दा अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि देखिएमा उत्प्रेषणको आदेश जारी हुन्छ । यद्यपि यो आदेश प्रस्ट रूपमा कानूनी त्रुटि नदेखिएको अवस्थामा जारी हुन सक्दैन ।

६. प्रस्तुत निवेदनमा सशस्त्र प्रहरी बल नेपाल, प्रधान कार्यालय, तालिम तथा भर्ना छनौट शाखाले मिति २०७५।५।२२ मा सूचना प्रकाशन गरी सशस्त्र प्रहरी बलमा २०४० दरबन्दीमा भर्ना आह्वान गरेको पाइयो । यसरी आह्वान गरिएको भर्ना सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ र सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा भएको व्यवस्थाबमोजिम भएको हो भनी विपक्षीहरूले लिखित जवाफमार्फत स्पष्ट गरेको देखियो । नयाँ संविधान लागू हुनुपूर्व क्रियाशील रहेको उक्त ऐन र सोही ऐनबमोजिमको नियमावलीअनुरूप आह्वान गरिएको विज्ञापनले नयाँ संविधानको धारा ४२ मा सुनिश्चित गरिएको सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गत सामाजिक, आर्थिक वा शैक्षिक दृष्टिले पछाडि परेका मुस्लिम, खस आर्यलगायतलाई विज्ञापनमा समावेशी रूपमा छुट्टै कोटा निर्धारण नगरी संवैधानिक हकबाट वञ्चित गरेको भन्ने निवेदन दाबीबमोजिम नै उक्त विज्ञापनमा मुस्लिम तथा खस आर्यलगायतका लागि मात्र भनी छुट्टै कोटा निर्धारण गरिएको देखिएन । यसबाट वर्तमान संविधानको मर्मअनुरूप समावेशी कोटा निर्धारण नगरिकनै विपक्षीबाट सूचना नं.२

०७५/०७६, मिति २०७५।०५।२२ मा नयाँ भर्नासम्बन्धी विज्ञापन भएको भन्ने कुरामा दुईमत रहेन । यद्यपि संविधानको भावनाअनुरूप ऐनको निर्माण हुने र ऐनले प्रत्याभूत गरेको अधिकारबमोजिम नियमावली तथा नियमावलीअनुरूप विनियमहरू बन्दै जाने सामान्य प्रक्रिया हो ।

७. निवेदकले वर्तमान संविधान लागू भइसकेपछि पनि पुरानै व्यवस्थाअनुसारको ऐनअनुरूप विज्ञापन गरिएको भन्ने सन्दर्भलाई हेर्दा संवैधानिक प्रावधानअनुरूप व्यवस्थापिका संसद्ले ऐन बनाउने र संसद्ले बनाइदिएको ऐनअनुरूप कार्यपालिकाले आफ्नो दायित्व पूरा गर्ने हो । प्रस्तुत निवेदनको सवालमा वर्तमान संविधान लागू हुनुअघि क्रियाशील रहेको संविधानका आधारमा निर्माण तथा संशोधन भएको सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ को नियम ९(३) बमोजिम प्रस्तुत भर्ना आह्वान भएको देखिन्छ । नियमावलीको उक्त नियममा सशस्त्र प्रहरी सेवालाई समावेशी बनाउन खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पूर्ति हुने पदमध्ये पैंतालीस प्रतिशत पद छुट्ट्याई सो प्रतिशतलाई शत प्रतिशत मानी देहायबमोजिमका उम्मेदवारका बिचमा मात्र छुट्टाछुट्टै प्रतिस्पर्धा गराई पदपूर्ति गरिनेछ भनी महिला, आदिवासी जनजाति, मधेसीलगायतका निम्ति कोटा निर्धारण गरिएको र प्रकाशित विज्ञापनमा पनि यसलाई पालना गरेकै देखियो । नयाँ संविधानअनुरूप विज्ञापन गर्न सशस्त्र प्रहरीबलले संविधानमा उल्लिखित व्यवस्थाअनुरूपको ऐन र सोहीअनुरूपको नियमावली प्राप्त गरिसकेको हुनु पर्नेमा नयाँ संविधानअनुरूपको सशस्त्र प्रहरी ऐन व्यवस्थापिका संसद्बाट हालसम्म पारित भइसकेको देखिएन । उक्त ऐन निर्माणका निम्ति मन्त्रपरिषद्बाट सैद्धान्तिक सहमति प्राप्त गरी हाल मस्यौदाको चरणमा रहेको र संवैधानिक प्रावधानअनुरूप नै ऐन निर्माण

हुने तथा उक्त ऐन निर्माण भइसकेपछि ऐनले दिएको अधिकार प्रयोग गरी सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा पनि संशोधन हुने भनी विपक्षी गृह मन्त्रालयलगायतको लिखित जवाफमा उल्लेख भएको पाइयो ।

८. यसबाट व्यवस्थापिका संसद्ले बनाएको ऐन र सोही ऐनबमोजिम नेपाल सरकारले तोकिएको कार्य जिम्मेवारी पूरा गर्ने सशस्त्र प्रहरी बलले सुरक्षा संवेदनशीलतासमेतका आधारमा आफ्नो नियमित वार्षिक कार्यतालिकाअनुसार प्रचलित ऐनबमोजिम आह्वान गरेको नयाँ भर्नासम्बन्धी विज्ञापन कानूनविपरीत हो भन्ने देखिन आएन भने मिति २०७५।५।२२ मा प्रकाशित सूचनाबमोजिमको काम कारबाहीसमेत सम्पन्न भइसकेको अवस्थामा उक्त मितिको सूचना बदर गर्ने औचित्यतासमेत समाप्त भइसकेको देखिँदा उत्प्रेषणको आदेश जारी हुनु पर्ने निवेदन दाबी स्थापित हुन आएन ।

९. यसैगरी निवेदकले वर्तमान संविधानअनुरूप नभएको विज्ञापन स्थगित गरी संवैधानिक प्रावधानअनुरूप सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा संशोधन गरी संविधानको धारा ४२ अनुसार मुस्लिम र आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यसमेतलाई छुट्टै कोटा निर्धारण गरी पुनः विज्ञापन गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुन माग गरेको सन्दर्भलाई हेर्दा परमादेशको आदेश भनेको कुनै संवैधानिक वा कानूनी निकाय वा अधिकारीले कानूनद्वारा तोकिएको सार्वजनिक कर्तव्य पूरा गर्न इन्कार गरेमा त्यस्तो कर्तव्य पूरा गराउन अदालतबाट जारी गरिने आदेश हो । यस्तो आदेश जारी हुन दायित्व पूरा गर्नु पर्ने निकाय वा अधिकारीमा कानूनी कर्तव्यको विद्यमानता हुनुपर्छ भने अख्तियारवालाले त्यस्तो कर्तव्य पूरा गर्न इन्कार गरेको अवस्थासमेत हुनुपर्छ ।

१०. प्रस्तुत निवेदनमा सशस्त्र प्रहरी बलमा

नयाँ भर्नाका निमित्त विज्ञापन गर्ने दायित्व सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको भए पनि वर्तमान संवैधानिक प्रावधानअनुरूप मुस्लिम तथा खस आर्यसमेतलाई छुट्टै समावेशी कोटा निर्धारण गरी विज्ञापन गर्न संवैधानिक प्रावधानअनुरूपको सशस्त्र प्रहरी ऐन नै बनी नसकेको अवस्थामा यस्तो कर्तव्य पूरा गर्नु पर्ने दायित्व तथा अख्तियारी पनि सोही निकायको हो भनी निश्चय गर्न सक्ने अवस्था छैन। व्यवस्थापिका संसद्बाट सशस्त्र प्रहरी ऐन पारित नभइसकेको अवस्थामा विपक्षी गृह मन्त्रालय तथा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयले मात्र सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा संशोधन गरी मुस्लिम, खस आर्यसमेतलाई संविधानद्वारा सुनिश्चित गरिएको सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गत छुट्टै समावेशी कोटा निर्धारण गर्न सक्ने अवस्था पनि देखिएन।

११. आफ्नो संगठनलाई आवश्यक ऐन नियम बनाउन यथाशक्य चाँडो पहल गर्नुपर्ने दायित्व गृह मन्त्रालयको हो। यद्यपि नयाँ संविधान जारी भएपछि विभिन्न कानूनहरू एकसाथ निर्माण गर्नु पर्ने दायित्व नेपाल सरकारमा सिर्जना भएको र विपक्षी गृह मन्त्रालयसमेतले आफ्नो जिम्मेवारीअन्तर्गतको संघीय कानून निर्माणको सिलसिलामा सशस्त्र प्रहरी बल, नेपालसम्बन्धी व्यवस्था गर्न बनेको विधेयक तर्जुमाको लागि मिति २०७५।३।२९ मा नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट सैद्धान्तिक स्वीकृति प्राप्त गरी मस्यौदाको चरणमा रहेको भनी लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको अवस्थामा विपक्षीहरूले संवैधानिक व्यवस्थाअनुरूपको कार्य गर्न इन्कार गरेको भन्ने पनि देखिएन। यसरी कानून प्रदत्त कार्य गर्न इन्कारी गरेको अवस्था नदेखिएको र संवैधानिक व्यवस्थाअनुरूप नयाँ भर्ना गर्नु पर्ने अख्तियारी नै सिर्जना भई नसकेका विपक्षीहरूउपर सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा संशोधन गरी संवैधानिक प्रावधानअनुरूप मुस्लिम र

आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यसमेतलाई छुट्टै कोटा निर्धारण गरी पुनः विज्ञापन गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्था रहेन।

१२. उपर्युक्त तथ्य एवं विवेचित कानूनसमेतका आधारमा निवेदकले दाबी गरेजस्तो उत्प्रेषणको आदेश जारी हुन विपक्षीहरूले प्रचलित ऐन कानूनको क्षेत्राधिकारभन्दा बाहिर गएर मुस्लिम वर्ग तथा खस आर्यसमेतलाई समावेशी कोटा निर्धारण नगरी विज्ञापन गरेको भन्ने नदेखिएको र वर्तमान संविधानअनुरूपको सशस्त्र प्रहरी ऐन नै बनी नसकेको अवस्थामा त्यसैअनुरूप सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०७२ मा संशोधन गरी संवैधानिक प्रावधानअनुरूप मुस्लिम वर्गलाई छुट्टै समावेशी कोटा निर्धारण गरी पुनः विज्ञापन गर्न विपक्षीहरूमा अख्तियारीसमेत प्राप्त नभइसकेको अवस्थामा विपक्षीहरूउपर परमादेशको आदेशसमेत जारी हुन सक्ने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत निवेदनउपर उत्प्रेषण परमादेशसमेतको आदेश जारी हुन सक्ने देखिएन। रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ।

१३. प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहरी आदेश भए पनि वर्तमान संविधानले प्रत्याभूत गरेको धारा ४२, सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गतको निवेदकले उठान गरेको मुस्लिम, खस आर्यलगायतलाई समेत छुट्टै समावेशी कोटा निर्धारण गर्नु भनी आदेश हुन माग गरेको विषय संविधानको मूल मर्मअन्तर्गतको विषय हो भन्ने देखियो। संविधानले आत्मसात् गरिएको सामाजिक न्याय एवं समावेशीकरणसम्बन्धी संवैधानिक प्रावधानलाई हेर्दा नेपालको संविधानको प्रस्तावनामा नै आर्थिक समानता, समृद्धि र सामाजिक न्याय सुनिश्चित गर्न समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तका आधारमा समतामूलक समाजको निर्माण गर्ने भन्ने कुरा उल्लेख भएको छ। यो कुरा मौलिक हकमा पनि समावेश गरिएको छ। यसैगरी संविधानकै धारा ५१ मा उल्लिखित राज्यका नीतिहरूअन्तर्गत देहाय

(ज) को १० मा मधेसी समुदाय, मुस्लिम र पिछडा वर्गलाई आर्थिक सामाजिक तथा सांस्कृतिक अवसर र लाभको समान वितरण तथा त्यस्ता समुदायभित्रका विपन्न नागरिकको संरक्षण, उत्थान, सशक्तीकरण र विकासका अवसर तथा लाभका लागि विशेष व्यवस्था गर्ने भनी उल्लेख भएको पाइयो।

१४. उपर्युक्त व्यवस्था संविधानले नै आत्मसात् गरिसकेको अवस्थामा संविधानको धारा ४२ अनुसार मुस्लिम र आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यसमेतलाई सामाजिक न्याय प्राप्तिका निम्ति तत्कालका लागि अपनाइएको समावेशी कोटा निर्धारण गरिने प्रावधानबाट वञ्चित गर्न मिल्दैन। सामाजिक न्यायको सुनिश्चितताका निम्ति समावेशी कोटा अर्थात् आरक्षणको व्यवस्था अपनाउनु दीर्घकालका निम्ति उपर्युक्त होइन। यसका निम्ति राज्यको मूल प्रवाहमा समाहित हुन नसकेका वर्गलाई सशक्तीकरण गर्नेलगायतका उपयुक्त विधि र प्रक्रिया अपनाउनै पर्छ। यसतर्फ राज्यले आफ्नो क्षमता अभिवृद्धि गर्नुपर्छ। यद्यपि वर्तमान अवस्थामा सीमित आर्थिक स्रोत साधनसमेतका कारण राज्यले अन्य विकल्पलाई प्रभावकारी रूपमा अघि सार्न नसकेको र विगत केही समयदेखि अन्य वर्गले सामाजिक न्यायको हकअन्तर्गत समावेशी कोटा प्राप्त गर्दै आएको अवस्थामा तत्कालका लागि यस किसिमको कोटा निर्धारणबाट यी निवेदकहरूलाई वञ्चित गर्दा संविधानको धारा ४२ विपरीत हुने हुँदासमेत विपक्षीहरूद्वारा पदपूर्तिका निम्ति गरिने आगामी विज्ञापनमा संविधानको धारा ४२ मा भएको व्यवस्थाअनुसार निवेदकले माग गरेको मुस्लिम तथा आर्थिक रूपले विपन्न खस आर्यसमेतलाई सामाजिक न्यायको हक प्राप्त हुने गरी ऐन, नियम निर्माण र सुधार गर्नेलगायत जे जो गर्नुपर्छ गर्ने व्यवस्था मिलाउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिदिएको छ। यसको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत

विपक्षीहरूलाई दिई मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. तेजबहादुर के.सी.

इजलास अधिकृत: सुभाशचन्द्र दाहाल
इति संवत् २०७५ साल चैत्र २८ गते रोज ५ शुभम्।

४४४ ७७७

निर्णय नं. १०३९६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मीरा खडका
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७६।१०।९
०७६-WH-०२१९

विषय:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : संखुवासभा जिल्ला मादी नगरपालिका वडा नं. ४ घर भई हाल महानगरीय प्रहरी परिसर, टेकुको गैरकानूनी हिरासतमा राखिएका डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क. को हकमा मोरङ जिल्ला रतुवामाई नगरपालिका वडा नं. ५ घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ११ बस्ने कुलबहादुर विश्वकर्मा
विरूद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- विभिन्न अदालतहरूबाट निवेदकलाई थुनामुक्त गर्न पटक पटक आदेश जारी भए तापनि थुना मुक्त नगरी पुनः अर्को मुद्दा लगाई थुनामा राख्ने गरेको र बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएकोमा समेत थुनामुक्त गर्नासाथ तत्कालै अदालतको परिसर नजिकबाटै पुनः पक्राउ गरी अर्को मुद्दा लगाई उचित आधार र कारण बिना निरन्तर थुनामा राख्ने कार्य गरेको, एउटा कुनै कसुरको नामसम्म उल्लेख गरी कागजी औपचारिकतासम्म पूरा गरेको देखाई निरन्तर हिरासतमा राख्ने कार्यलाई अदालतको आदेशको पालना गर्नमा वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाएको र निवेदकउपर प्रवृत्त धारणा राखी संविधान एवं कानूनविपरीत बन्दी बनाउने कार्य गरेको मान्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री एकराज भण्डारी, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री सन्तोष कोइराला र श्री राजु अधिकारी

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टेकराज भुसाल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४

आदेश

न्या.मीरा खडका : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) बमोजिम यस अदालतको

असाधारण अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ:-

तथ्य खण्ड

सुरुमा निवेदक धनबहादुर वि.क.लाई मिति २०७६।०३।२६ मा डेराबाट पक्राउ गरी इलाका प्रहरी कार्यालय धरानमा करिब २ महिना हिरासतमा राखियो। हातहतियार तथा संगठित अपराधसमेत मुद्दामा मिति २०७६।०५।२४ मा सुनसरी जिल्ला अदालतबाट साधारण तारेखमा राख्ने आदेश भएको थियो। तर निवेदकलाई थुनामुक्त नगरी अदालत हाताबाटै पुनः दोस्रो पटक पक्राउ गरी इलाका प्रहरी कार्यालय, इटहरी ल्याई मिति २०७६।०५।२४ देखि थुनामा राखी विष्फोटक पदार्थ तथा संगठित अपराध मुद्दा चलाइयो। उक्त मुद्दामा सुनसरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।०७।१५ मा रु.२०,०००।- (बीस हजार) धरौटी माग भएबमोजिम मिति २०७६।०७।१५ मै धरौटी दाखिला गरियो। तर पुनः तेस्रो पटक पक्राउ गरी संखुवासभा पुन्याई जिल्ला प्रहरी कार्यालय संखुवासभामा थुनामा राखी संगठित अपराध हातहतियारसमेत मुद्दा चलाइयो। निवेदकलाई संगठित अपराध हातहतियारसमेत ४ वटा मुद्दा चलाएकोमा मिति २०७६।०७।१९ मा २ वटा मुद्दामा संखुवासभा जिल्ला अदालतबाट साधारण तारेखमा छोड्ने आदेश भयो भने संगठित तथा आगजनी मुद्दामा रु.१५,०००।- (पन्ध्र हजार) र संगठित तथा हातहतियारसमेत मुद्दामा रु.५,०००।- (पाँच हजार) धरौटी माग भएकोमा तत्काल उक्त धरौटी रकम बुझाउन नसकेका कारणले संखुवासभा जिल्ला कारागारमा थुनामा बसी मिति २०७६।०९।०३ मा धरौटीबापतको रकम दाखिला गरियो।

धरौटी रकम दाखिला गरेपछि संखुवासभा जिल्ला अदालत चैनपुरबाट मिति २०७६।१०।२८ को तारेख तोकिए तापनि निवेदकलाई संखुवासभा

जिल्ला अदालतको हाताबाटै जिल्ला प्रहरी कार्यालय चैनपुरका प्रहरीले मिति २०७६।०९।०३ गते चौथो पटक पक्राउ गरी इलाका प्रहरी कार्यालय, चैनपुरमा गैरकानूनी थुनामा राखिएकोमा सोउपर सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा बन्दीप्रत्यक्षीकरण (०७६-WH-१९२) रिट दायर गरेकोमा मिति २०७६।०९।२१ गते सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट रजिस्ट्रारको रोहवरमा थुनामुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएकोमा पुनः सम्मानित सर्वोच्च अदालतको गेटबाटै तत्काल पाँचौ पटक पक्राउ गरी प्रत्यर्थी महानगरीय प्रहरी परिसर, टेकु काठमाडौंको हिरासतमा राखिएको छ । विप्लवले नेतृत्व गरेको पार्टीको सदस्य भएकोले फरक विचार र आस्थाको कारण पूर्वाग्रह र प्रवृत्त भावना लिई अदालतको आदेशको जानजान अवज्ञा गर्दै निवेदकलाई पटकपटक पक्राउ गरी बदनियतपूर्वक एकपछि अर्को जिल्लामा पुऱ्याई झुट्टा मुद्दा लगाई मिति २०७६।०३।२६ गतेदेखि आजका मिति सम्म निरन्तर प्रत्यर्थीहरूले गैरकानूनी थुनामा राखेको हुँदा प्रत्यर्थीहरूको उक्त कार्यबाट नेपालको संविधानको धारा १६(१), धारा १७(१) र (२) को (क), (ख), (ग), (ङ), धारा १८ (१), धारा २०(१), (२), (३), (८), धारा २२ समेतद्वारा प्रदत्त निवेदकको मौलिक हक अधिकारमा समेत आघात पुगेको हुँदा निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क. लाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन ।

काठमाडौं उपत्यकाको विभिन्न स्थानहरूमा नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी विप्लव समूहको कार्यकर्ताहरूले विभिन्न व्यक्तिहरूलाई धम्काउने र अराजक गतिविधि गर्ने गरेको भन्ने गोप्य सूचनाको आधारमा उक्त कार्य नियन्त्रण गर्न तथा त्यस्ता कार्यमा संलग्न व्यक्तिहरूलाई पक्राउको लागि यस कार्यालयको मौखिक आदेशानुसार मसमेतको प्रहरी टोली खटाई पठाएकोमा मसमेतको प्रहरी टोली खटी गई खोजतलास गर्दै जाने क्रममा पछि

नामथर खुल्न आएका डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क.लाई शंकास्पद अवस्थामा फेला पारी सोधपुछ गर्ने क्रममा निजले मसमेतको प्रहरी टोलीलाई अशिल्ल शब्द प्रयोग गरी गाली गलौज गर्नुको साथै काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १२ टेकु स्थित सार्वजनिक स्थानमा अभद्र व्यवहार गरेको हुँदा निजलाई मिति २०७६।०९।२१ गते जरुरी पक्राउ पुर्जी दिई अनुसन्धान तहकिकातको लागि कानूनबमोजिम पक्राउ गरेको हो । मिति २०७६।०९।२२ मा जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय काठमाडौंमार्फत जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंमा पेस भई अभद्र व्यवहार मुद्दामा जरुरी पक्राउ पुर्जी सदर गरी ऐ. २१ गतेबाट लागू हुनेगरी पहिलो पटक दिन ७, ऐ. २८ गतेबाट लागू हुनेगरी दोस्रो पटक दिन ५, मिति २०७६।१०।०४ गतेबाट लागू हुनेगरी तेस्रो पटक दिन ४ र ऐ. ८ गतेबाट लागू हुनेगरी चौथो पटक दिन ३ को म्याद थप अनुमति प्राप्त गरी उक्त अवधिमा पक्राउ परी आएका प्रतिवादीको बयान गर्ने, मानिस बुझ्नेलगायतको अनुसन्धान कार्य सम्पन्न भएको र अन्य अनुसन्धान कार्य जारी रहेको अवस्थामा विपक्षी रिट निवेदकले आफूले गरेको अपराधबाट मुक्ति पाउने मनसाय राखी कपोलकल्पित एवं मनगढन्ते कुराहरू उल्लेख गरी यस परिसरसमेतलाई विपक्षी बनाई सम्मानित अदालतसमक्ष दायर गरेको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन बदरभागी छ खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौंसमेतका तर्फबाट ऐ. का प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक उत्तमराज सुवेदीको लिखित जवाफ ।

निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क.लाई यस कार्यालयबाट पक्राउ नगरेको र निजलाई कुनै पनि टोली पक्राउ गर्नको लागि नखटाइएकोले विपक्षी रिट निवेदकले यस कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाई सम्मानित अदालतमा दायर गरेको रिट निवेदनको बेहोरा झुट्टा र कपोलकल्पित भएकोले उक्त रिट निवेदन

खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको महानगरीय प्रहरी वृत्त सिंहदरबार, काठमाडौंसमेतको तर्फबाट प्रहरी नायब उपरीक्षक कौशलकुमार बुढाथोकीको लिखित जवाफ।

रिट निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गर्नुभएको धनबहादुर वि.क.ले अभद्र व्यवहार गरेकोले प्रहरीले मिति २०७६।०९।२१ मा पक्राउ परी मिति २०७६।०९।२२ गते सो पक्राउको यस कार्यालयबाट समर्थन गराई मिति २०७६।०९।२८ गते ५ दिन म्याद थप गरी पुनः मिति २०७६।१०।०५ गते ४ दिन म्याद थप गरी नियमानुसारको थुनामा रहेकोले यस कार्यालयको हकमा उक्त रिट निवेदन खारेजभागी भएकोले खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंसमेतका तर्फबाट प्रमुख जिल्ला अधिकारी जनकराज दाहालको लिखित जवाफ।

विपक्षी रिट निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क. उपर महानगरीय प्रहरी परिसर, काठमाडौंमा अभद्र व्यवहार कसुर शीर्षकमा मुद्दा दर्ता गरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४ (६) बमोजिम म्याद थप गरी अनुसन्धान कार्य भइरहेको र रिट निवेदकलाई कानूनविपरीत थुनामा राखिएको भन्ने आरोपहरू झुट्टा भएको हुँदा प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्सालसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्सालको लिखित जवाफ।

अदालतको ठहर

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री एकराज भण्डारी, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री सन्तोष कोइराला र श्री राजु अधिकारीले निवेदक धनबहादुर वि.क. लाई

नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी विप्लव समूहका सदस्य भई फरक राजनीतिक विचारधारा तथा आस्था भएकै कारण विभिन्न झुट्टा मुद्दा लगाई थुनामा राखेकोमा विभिन्न जिल्ला अदालतबाट थुनामुक्त गर्न आदेश भए तापनि अर्को मुद्दा लगाई पुनः पक्राउ गरी थुनामा राखेको र यस अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश भएको अवस्थामा समेत अदालतको आदेशको अवज्ञा गरी पूर्वाग्रह राखी प्रवृत्त भावनाबाट अदालतको हाताबाहिरबाटै पुनः पक्राउ गरी निरन्तर गैरकानूनी थुनामा राखेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकलाई उक्त गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

विपक्षीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टेकराज भुसालले सरकारवादी फौजदारी मुद्दामा कानूनले अपराध अनुसन्धानको अधिकार नेपाल प्रहरीलाई तोकिएकोले निवेदकलाई सारभूत तथा कार्यविधिगत प्रक्रिया पूरा गरी आपराधिक घटनाको अनुसन्धानको लागि कानूनबमोजिम पक्राउ गरी मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट अनुमति लिई हिरासतमा राखेको हुँदा त्यस्तो थुनालाई गैरकानूनी भन्न मिल्दैन। बन्दी धनबहादुर वि.क. आपराधिक कार्यमा संलग्न भएको कारण अनुसन्धानको लागि कानूनबमोजिम नै हिरासतमा राखिएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

उपर्युक्त तथ्य तथा जिकिर रहेको प्रस्तुत निवेदनमा मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गर्दा निवेदकको मागबमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो / होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदक धनबहादुर वि.क.लाई विप्लव नेतृत्वको नेपाल कम्युनिष्ट पार्टीको सदस्य भई फरक विचार र आस्था राखेको आधारमा

विभिन्न मुद्दा लगाई मिति २०७३।०३।२६ गतेदेखि निरन्तर थुनामा राखेकोले सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन दायर गरिएकोमा सम्मानित अदालतबाट मिति २०७६।०९।२९ मा निवेदकलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएको थियो। प्रत्यर्थीहरूद्वारा सम्मानित अदालतको आदेशको अवज्ञा गर्दै निवेदकलाई थुनामुक्त नगरी सोही दिन सर्वोच्च अदालतको गेटबाटै पुनः पक्राउ गरी महानगरीय प्रहरी परिसर, टेकु काठमाडौंको हिरासतमा राखिएको छ। यसरी निवेदकलाई फरक विचार र आस्था राखेको आधारमा पटकपटक फरकफरक मुद्दा लगाई बदनियतपूर्वक पूर्वाग्रह तथा प्रवृत्त भावना राखी निरन्तर गैरकानूनी हिरासतमा राखिएको हुँदा प्रत्यर्थीहरूका नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदकको मुख्य निवेदन दाबी रहेको देखियो।

३. विपक्षीहरूबाट पेस भएको लिखित जवाफमा मूलतः मिति २०७६।०९।२९ गते काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १२ टेकु स्थित सार्वजनिक स्थानमा प्रहरी टोलीले निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क. लाई शंकास्पद अवस्थामा भेटिई सोधपुछ गर्ने क्रममा निजले प्रहरी टोली माथि विभिन्न अश्लील शब्दहरू प्रयोग गरी गालीगलौज गर्नुका साथै सार्वजनिक स्थानमा अभद्र व्यवहार गरेको हुँदा तत्काल निजलाई जरुरी पक्राउ पुर्जी जारी गरी प्रकाउ गरी मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट जरुरी पक्राउ पुर्जी स्वीकृत गराई अभद्र व्यवहार मुद्दामा अनुसन्धान तहकिकातको लागि सोही दिनदेखि लागू हुने गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंबाट म्याद थप अनुमति लिई अनुसन्धान कार्य भइरहेको छ। निवेदकलाई अपराध अनुसन्धानको क्रममा कानूनबमोजिम हिरासतमा लिइएको हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन रिट

निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोरा उल्लेख गरेको देखियो।

४. यी निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क. लाई अभद्र व्यवहार मुद्दामा जरुरी पक्राउ पुर्जी जारी गरी मिति २०७६।०९।२९ मा पक्राउ गरी महानगरीय प्रहरी परिसर, टेकु काठमाडौंले हिरासतमा राखेको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिन्छ। यी निवेदकलाई अभद्र व्यवहार मुद्दामा अनुसन्धान तहकिकातको लागि भनी मिति २०७६।०९।२९ बाट लागू हुने गरी पहिलो पटक दिन ७ को, ऐ. २८ गतेबाट लागू हुने गरी दोस्रो पटक दिन ५ को, मिति २०७६।१०।०४ बाट लागू हुने गरी तेस्रो पटक दिन ४ को र ऐ. ८ गतेबाट लागू हुने गरी चौथो पटक दिन २ को जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंबाट हिरासतमा राख्न अनुमति प्रदान गरेकोसमेत मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिन्छ। यी निवेदकलाई गैरकानूनी हिरासतमा राखिएकोमा यस अदालतमा परेको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन (०७६-WH-०९९२) मा यस अदालतबाट मिति २०७६।०९।२९ मा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएपछि पनि यी निवेदकलाई त्यसैदिन पुनः पक्राउ गरी अर्को मुद्दा लगाई थुनामा राखेको देखिन्छ। साथै निवेदनमा उल्लेख गरेबमोजिम यी निवेदकलाई मिति २०७६।०३।२६ देखि पक्राउ गरी विभिन्न मुद्दाहरू लगाई थुनामा राखेकोमा विभिन्न जिल्ला अदालतहरूले पटकपटक थुना मुक्त गर्ने आदेश गरे तापनि निवेदकलाई थुना मुक्त नगरी पुनः अर्को मुद्दा लगाई हालसम्म निरन्तर थुनामा राखेको भन्ने निवेदन दाबीलाई विपक्षीहरूले अन्यथा भन्न सकेकोसमेत देखिँदैन।

५. निवेदकलाई पछिल्लो पटक थुनामा राखिएको सन्दर्भमा हेर्दा मिति २०७६।०९।२९ मा अभद्र व्यवहारसम्बन्धी मुद्दाको अनुसन्धानको सिलसिलामा जरुरी पक्राउ पुर्जी जारी गरी पक्राउ

गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंबाट जरूरी पक्राउ पुर्जीको स्वीकृति लिई उक्त मुद्दाको अनुसन्धानको निमित्त सोही मितिबाट पटकपटक हिरासतमा राख्न विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंबाट अनुमति लिई निवेदकलाई हिरासतमा राखेको भन्ने देखिन्छ । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ९(६) बमोजिम कसुर गर्ने व्यक्ति तत्काल पक्राउ नभएमा त्यस्तो व्यक्ति भाग्ने उम्कने वा निजले प्रमाण, दसी वा सबुद नष्ट गर्ने मनासिब कारण भएमा जरूरी पक्राउ पुर्जी जारी हुन सक्ने नै देखिन्छ । तथापि प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकले वारदातस्थलमा को कसका विरुद्ध के कुन कसुरजन्य कार्य गरी अभद्र व्यवहार गरेका थिए र निजलाई तत्काल पक्राउ नगर्दा भागी जाने वा के कस्तो दशी वा सबुद नष्ट गर्ने सम्भावना थियो भन्ने बारेमा मिसिल संलग्न **जरूरी पक्राउ पुर्जी स्वीकृतिसम्बन्धी महानगरीय प्रहरी परिसर, काठमाडौंको पत्रमा** कुनै पनि कुरा खुलाएको पाइँदैन ।

६. त्यसैगरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४ मा पक्राउ परेको व्यक्तिलाई २४ घण्टाभन्दा बढी समय हिरासतमा राख्न परेमा आधार र कारणसहित मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष निवेदन दिनुपर्ने र मुद्दा हेर्ने अधिकारीले पनि अनुसन्धानको कार्य सन्तोषजनक भए नभएको विचार गरेर मात्र आवश्यक देखिए हिरासतमा राख्ने आदेश दिनुपर्ने कानूनी प्रक्रिया निर्धारण गरिएको देखिन्छ । कुनै फौजदारी कानून प्रतिकूल कार्य भएको अवस्थामा आवश्यक अनुसन्धान, छानबिन गरी दोषीलाई कानूनको दायरामा ल्याउनु सम्बद्ध निकायहरूको कानूनी कर्तव्य हुन्छ भन्ने कुरामा विवाद छैन । अपराध नियन्त्रण गरी समाजमा शान्ति, व्यवस्था र अमनचयन कायम गर्नु सरकारको एउटा महत्त्वपूर्ण दायित्व पनि हो । यसका लागि तोकिएको न्यायिक प्रक्रिया अपनाई अभियुक्तलाई नियन्त्रणमा राखी अनुसन्धान, छानबिन

प्रक्रिया अगाडि बढाउनु आवश्यक पनि हुन्छ । तर यसरी न्यायिक प्रक्रिया सञ्चालन गर्दा भने कानूनबमोजिमको उचित प्रक्रियाको समुचित अनुशरण गर्नु अनिवार्य हुन्छ । प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा जरूरी पक्राउ पुर्जी जारी गरी निवेदकलाई तत्काल पक्राउ गर्नाको कुनै मनासिब आधार पुष्टि हुन सकेको पाइँदैन भने निवेदकलाई चौथो पटकसम्म थप हिरासतमा राख्ने अनुमति माग गर्दा महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौंले के कति अनुसन्धान कार्य सम्पन्न भइसकेको र के कति अनुसन्धान कार्य हुन बाँकी भन्ने कुरा स्पष्ट रूपमा उल्लेख गर्न सकेको देखिँदैन । त्यसैगरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंबाट पनि यो यति आधार कारणबाट अनुसन्धान सन्तोषजनक रहेकोले अब यो यो अनुसन्धान कार्यका लागि म्याद थप गरिएको हो भन्ने आधार कारण उल्लेख गरी म्याद थप गरेको भन्ने कुरा विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंसमेतको लिखित जवाफ तथा सो संलग्न कागजातहरूबाट समेत देखिएन ।

७. संविधानबमोजिम राजनीतिक दलको गठन गरी सञ्चालन गर्न र दलको विचारधारा दर्शन र कार्यक्रम प्रति जनसाधारणको समर्थन र सहयोग प्राप्त गर्नको लागि त्यसको प्रचार प्रसार गर्ने कार्यमा प्रतिबन्ध लगाउने गरी गरिएको कुनैपनि व्यवस्था वा निर्णय संविधान प्रतिकूल मानिने भनी नेपालको संविधानको धारा २७० को उपधारा (१) मा व्यवस्था रहेको देखिन्छ । निवेदकतर्फबाट बहस गर्नुहुने कानून व्यवसायीहरूले निवेदक फरक राजनीतिक विचार र आस्था राख्ने विप्लव नेतृत्वको नेपाल कम्युनिष्ट पार्टीको सदस्य भएकै नाताले विपक्षीहरूले पटकपटक गैरकानूनी रूपमा पक्राउ गर्दै निरन्तर हिरासतमा राखेको भन्ने जिकिर प्रस्तुत गर्नुभएको सन्दर्भमा विचार गर्दा, विभिन्न जिल्ला अदालतहरूबाट थुना मुक्त गर्ने आदेश भए तापनि थुना मुक्त नगरी पुनः एकपछि अर्को मुद्दा लगाई मिति २०७६।०३।२६ देखि आजसम्म निरन्तर

थुनामा राख्ने गरेको देखिएको र निवेदकलाई यसअघि पनि पक्राउ गरिएउपर परेको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०७६।०९।२१ मा निवेदकलाई थुना मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भइसकेपछि पनि निवेदकलाई त्यही दिन पुनः पक्राउ गरी अर्को मुद्दा लगाएर निरन्तर गैरकानूनी थुनामा राखिने कार्य भएको देखिँदा यी निवेदकलाई बदनियत तथा प्रवृत्त भावना नराखी केवल मुद्दाको अनुसन्धानको क्रममा कानूनसम्मत रूपमा थुनामा राखिएको हो भन्ने विपक्षीहरूको जिकिर मनासिब देखिएन।

८. सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ३७(क) मा बदनियत, प्रवृत्त भावना लिई, कानूनविपरीत वा अनिवार्य रूपमा पालना गर्नुपर्ने कार्यविधि पालना नगरी बन्दीलाई थुनामा राखिएको देखिएमा अदालतले बन्दीलाई छोड्ने आदेश दिन सक्ने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। प्रस्तुत रिट निवेदनमा विभिन्न जिल्ला अदालतहरूबाट निवेदकलाई थुनामुक्त गर्न पटक पटक आदेश जारी भए तापनि निवेदकलाई थुना मुक्त नगरी पुनः अर्को मुद्दा लगाई थुनामा राख्ने गरेको देखिएको र निवेदकको नाममा यस अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएकोमा समेत थुनामुक्त गर्नासाथ तत्कालै अदालतको परिसर नजिकबाटै पुनः निवेदकलाई पक्राउ गरी अर्को मुद्दा लगाई उचित आधार र कारण बिना निरन्तर थुनामा राख्ने कार्य विपक्षीहरूले गरेको देखिँदा केवल एउटा कुनै कसुरको नामसम्म उल्लेख गरी कागजी औपचारिकतासम्म पूरा गरेको देखाई निवेदकलाई निरन्तर हिरासतमा राख्ने कार्यलाई अदालतको आदेशको पालना गर्नमा वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाएको र निवेदकउपर प्रवृत्त धारणा राखी संविधान एवं कानूनविपरीत बन्दी बनाउने कार्य गरेको मान्नुपर्ने देखिन आयो।

९. अतः निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने

धनबहादुर वि.क.लाई गैरकानूनी रूपले थुनामा राखेकोले यस अदालतको रजिस्ट्रारको रोहवरमा थुनाबाट मुक्त गरिदिनु भनी यस अदालतबाट ०७६-WH-०१९२ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा मिति २०७६।०९।२१ मा आदेश जारी भएकोमा सोही दिन मिति २०७६।०९।२१ मा निजलाई बदनियतका साथ बिना आधार र कारण पुनः पक्राउ गरी हालसम्म गैरकानूनी रूपमा थुनामा राखेको देखिँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ३७ अनुसार विपक्षीहरूको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ। यस अदालतको संक्षिप्त आदेशानुसार निवेदक डि.वि. सिलवाल भन्ने धनबहादुर वि.क. लाई यस अदालतका रजिस्ट्रारको रोहवरमा मिति २०७६।१०।०९।५ मा नै थुनाबाट मुक्त गरिसकेको देखिँदा त्यसतर्फ केही गरिरहनु परेन। प्रस्तुत आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी यो आदेशको विद्युतीय अपलोड गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. बमकुमार श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत : अरुणकुमार कोइराला
इति संवत् २०७६ साल माघ ९ गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. १०३९७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
आदेश मिति : २०७६।३।४
०६९-WO-०५२५

विषय: उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : अग्नीधरको नाति रामलालको छोरा सुर्खेत
जिल्ला जर्बुटा गा.वि.स.वडा नं.१ बस्ने
जयप्रसाद सुवेदी

विरुद्ध

विपक्षी : मालपोत कार्यालय, सुर्खेतसमेत

- निर्विवाद रूपमा हक स्थापित नभएको विषयमा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.८)

- अदालतहरूबाट भएको फैसलालाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री ऋषिराम
घिमिरे र श्री ताराप्रसाद लामिछाने

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री
महेशप्रसाद खत्री, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री
ताराबहादुर सिटौला र श्री विमल खनाल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३
- जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४

आदेश

न्या.हरिकृष्ण कार्की : नेपालको अन्तरिम
संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२)
बमोजिम यस अदालतमा दर्ता हुन आएको प्रस्तुत रिट
निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ:

तथ्य खण्ड

म निवेदकको नाममा दर्ता स्वेस्ता भएको सुर्खेत
जिल्ला जर्बुटा गा.वि.स.वडा नं.४(क) कि.नं.७८ को
ज.वि.०-५-१६^{३/४} जग्गा साबिकदेखि नै भोग चलन गर्दै
आएकोमा, उक्त जग्गाको पूर्वतर्फ विमानस्थल रहेको र
सो विमानस्थलका कर्मचारीहरू तथा प्रहरी आवासका
निमित्त केही जग्गा अधिग्रहण गर्न तत्कालीन श्री ५ को
सरकारको निर्णयअनुसार सूचना प्रकाशित भएकोमा
सोबमोजिम मेरो जग्गामध्येको पूर्वतर्फबाट ०-३-५
जग्गामात्र २०३८ सालमा रु.५८५०१- मात्र जिल्ला
प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट मुआब्जा बुझिलिई
हकदाबी छोडिदिएको थिए। मेरो नाममा दर्ता स्वेस्ता
भएको उल्लिखित कि.नं.७८ को जग्गाबाट ०-३-५
जग्गा अधिग्रहणमा परेपछि मेरो स्वेस्तामा बाँकी रहन
गएको ०-२-११^{३/४} जग्गाको मालपोत बुझाउने भनी
मिति २०५६।३।३ मा मालपोत कार्यालय सुर्खेतमा
जाँदा तपाइँको उक्त पूरै किता जग्गा जिल्ला प्रशासन
कार्यालय, सुर्खेतको च.नं.८०८ मिति २०३८।१।२०
को पत्रअनुसार तपाइँको नामको जग्गा दर्ता खारेज भई
नेपाल सरकार निर्माण तथा यातयात मन्त्रालय हवाई
विभाग हवाई कार्यालय, सुर्खेतको नाममा स्वेस्ता कायम
भइसकेको छ, तपाइँको नाममा जग्गा नै नरहेकोले
मालपोत लिन मिल्दैन भन्ने मौखिक जानकारी पाएको
थिएँ। मैले मुआब्जा पाउन बाँकी रहेको जग्गाको मुआब्जा
पाउँ भनी मिति २०५६।४।३ मा हवाई विभाग शाखा
कार्यालय सुर्खेतमा निवेदनसमेत दर्ता गराएको थिएँ।
मेरो निवेदनउपर छानबिन गरी आवश्यक कारबाहीको
निमित्त सुर्खेत नागरिक उड्डयन कार्यालयले

आवश्यक कागजातसहित नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण प्रधान कार्यालय बबरमहलमा पठाएको बोधार्थसमेत मैले मिति २०६५।४।१८ मा प्राप्त गरेको थिएँ। मैले धेरै प्रयास गर्दा पनि नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरणबाट कुनै पनि आवश्यक पहल नभएका कारण अधिग्रहणमा नै नपरेको मेरो बाँकी ०-२-१९^३/_४ जग्गा पनि भुलवश विपक्षी हवाई कार्यालय, सुर्खेतको नाममा दर्ता भएको हुनाले उक्त बाँकी जग्गा मेरा नाममा दर्ता गरिपाउँ भनी मिति २०६३।२।२२ मा मालपोत कार्यालय सुर्खेतमा निवेदन दर्ता गराएको थिएँ।

मेरो निवेदनको सम्बन्धमा मिति २०६५।५।११ मा मालपोत कार्यालय सुर्खेतले उक्त कि.नं.७८ ज.वि. ०-५-१६^३/_४ मध्ये ०-३-५ को मुआब्जा निजले बुझिसकेको र बाँकी जग्गा नगर विकास समितिको गुरुयोजनाको बाटोमा परेकोले मुआब्जा दिन नपर्ने भनी मिति २०५८।७।२४ मा नागरिक उड्डयन प्राधिकरण केन्द्रीय कार्यालयबाट निर्णय भएको र सो सम्बन्धमा नापी शाखा सुर्खेतको स्थलगत प्रतिवेदनबाट उक्त बाँकी ज.वि. ०-२-१९^३/_४ मध्ये नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकदेखि पूर्व ज.वि. ०-०-१^१/_२ र सडकदेखि पश्चिम ज.वि. ०-०-४^१/_२ गरी जम्मा ०-०-६ (छ धुर) जग्गा सडकबाहेक बाँकी देखिन्छ भनी प्रतिवेदन प्राप्त भएको। यस सम्बन्धमा भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागमा निर्देशनका लागि सम्पूर्ण कागजातसहितको मिसिल फाइल पठाउँदा जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुसार जग्गा प्राप्त गरेको र सो जग्गाको मुआब्जा तत्काल लिइसकेको भन्ने नागरिक उड्डयन प्राधिकरणबाट जानकारी प्राप्त भएकोले मालपोत कार्यालयबाट केही गरिरहन नपर्ने भन्ने निर्देशन प्राप्त भएकाले प्राप्त निर्देशनबमोजिम मेरो मागदाबीबमोजिमको ख्रेस्ता कायम गरिरहनु परेन भनी निर्णय गरी मेरो आफ्नो दर्ता ख्रेस्ता भएको जग्गा गैरकानूनी तरिकाले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतको हवाला दिँदै

मालपोत कार्यालय सुर्खेतले विपक्षी नेपाल सरकार निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय हवाई विभाग हवाई कार्यालय सुर्खेतको नाममा मेरो उल्लिखित जग्गा दर्ता नामसारी गरिदिएकोले उक्त जग्गा दर्ता कार्य अवैधानिक भएकोले बदर गरी मेरो नाममा उल्लिखित जग्गा दर्ता गरिपाउँ भनी जिल्ला अदालत सुर्खेतमा फिरादपत्र मिति २०६६।१।१६ मा म निवेदकले दायर गरेकोमा सुर्खेत जिल्ला अदालतले यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी तथ्यभित्र नै प्रवेश नगरी मिति २०६७।१।१० गते फिराद खारेज गरेको र पुनरावेदन अदालत सुर्खेतले पनि मिति २०६९।३।२५ मा सुर्खेत जिल्ला अदालतकै फैसलालाई सदर गरेको अवस्था छ।

यसै विषयवस्तुसँग सम्बन्धित विषयमा डम्बरकुमारी सिजापति वि. गृह मन्त्रालयसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशको रिट निवेदनमा मागदाबीबमोजिम रिट निवेदन जारी हुने (संवत् २०५८ सालको रि.नं.३३९२, उत्प्रेषण, परमादेश) भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६६।३।२ मा भएको निर्णयसमेतले पुष्टि गरिसकेको र मालपोत कार्यालय सुर्खेतले मिति २०६४।२।२९ मा भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागलाई लेखेको पत्रमा स्पष्ट रूपमा म निवेदकले ०-२-१९^३/_४ जग्गाको हालसम्म मुआब्जा नपाएको कुरा स्पष्टसँग उल्लेख गरेको र मिति २०६४।१०।२४ को मालपोत कार्यालय सुर्खेतको अर्को पत्रमा पूर्व र पश्चिमतर्फ गरी छ धुर मात्र जग्गा बचेको नापी शाखाको पत्रबाट देखिएकोले बाटोमा परेको जग्गाबाहेक बाँकी देखिएको ६ धुर क्षेत्रफल जग्गाको ख्रेस्ता कायम गर्न मिल्ने देखिएकोले सोहीबमोजिम निर्णय हुन राय पेस गरिएको भन्ने बेहोरासमेतलाई निर्णयको आधार बनाई म निवेदकको नाममा दर्ता ख्रेस्ता भएको सुर्खेत जिल्ला जर्बुटा गा.वि.स. वडा नं.४(क) कि.नं.७८ को ज.वि. ०-५-१६^३/_४ जग्गामध्येको पूर्वतर्फबाट ०-३-५ जग्गामात्र २०३८

सालमा रु.५,८५०।- मात्र जिल्ला प्रशासन कार्यालय सुर्खेतबाट मुआब्जा बुझिलिई हकदाबी छोडिदिएको अवस्थामा मेरो सम्पूर्ण जग्गा नै अधिग्रहणमा पारी म निवेदकलाई अन्यायमा पारेकाले विपक्षीहरूको उपर्युक्त काम कारबाही र पत्रहरूले निवेदकको जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ र नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(च), ३(१), १९ को प्रतिकूल भएकोले मिति २०६४।१।११ को भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागले मालपोत कार्यालय, सुर्खेतलाई लेखेको पत्र, मिति २०६५।५।११ को मालपोत कार्यालय, सुर्खेतको निर्णयलगायत यस सम्बन्धमा भए गरेका सम्पूर्ण कामकारबाही तथा निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अधिग्रहणमा नपरेको बाँकी ०-२-११^३/_४ जग्गा निवेदकलाई नै फिर्ता दिनु वा उक्त जग्गाको प्रचलित कानूनबमोजिम मुआब्जा र क्षतिपूर्ति निवेदकलाई दिनु दिलाउनु भन्ने परमादेशको आदेशलगायत अन्य उपयुक्त आज्ञा, आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी मालपोत कार्यालय, सुर्खेतसमेतका सरकारी निकायहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पठाइदिनु र निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ लिई आफैं वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल साथै राखी अन्य विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति

२०६९।८।७ को आदेश ।

फिराद पत्रमा खुलाइएबमोजिमको कारण र प्रमाणहरूबाट फिराद पत्र निवेदकको मागबमोजिमको दर्ता बदर दर्ता स्वेस्ता कायम हुन पर्ने जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुसार जग्गाको मुआब्जा लिइसकेको हुँदा दर्ता गर्नुपर्ने जग्गा नभएकोले निजको फिराद पत्र खारेज गरिपाउँ । यसै सम्बन्धमा सम्बन्धित निकायमा मालपोत कार्यालय, सुर्खेतबाट च.नं.२३६८ मिति २०६४।१।०।२४ को भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभाग (जग्गा प्रशासन शाखा) बबरमहल, काठमाडौंलाई यस कार्यालयबाट राय मागिएको पत्र, भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभाग (जग्गा प्रशासन शाखा) बबरमहल, काठमाडौंको च.नं.२७१४ मिति २०६४।१।१।१७ को पत्रबाट जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम जग्गा प्राप्त गरेको र सो जग्गाको मुआब्जा तत्कालै लिइसकेको भन्ने सुर्खेत नागरिक उड्डयन प्राधिकरण केन्द्रीय कार्यालयबाट मिति २०५८।७।२४ मा उक्त किन्ता नम्बर ७८ ज.वि. ०-५-१६^३/_४ मध्ये ०-३-५ को मुआब्जा निजले बुझिसकेको र बाँकी जग्गा नगर विकास समितिको गुरुयोजनाको बाटोमा परेकोले मुआब्जा दिन नपर्ने भनी निर्णय भएको र सो सम्बन्धमा नापी शाखा सुर्खेतको स्थलगत प्रतिवेदनबाट उक्त बाँकी ज.वि. ०-२-११^३/_४ मध्ये नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकदेखि पूर्व ज.वि. ०-०-१^१/_२ र सडकदेखि पश्चिम ज.वि. ०-०-४^१/_२ गरी जम्मा ०-०-६ जग्गा सडकबाहेक देखिएको भन्ने उल्लेख भए तापनि निजले जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुसार जग्गा प्राप्त गरेको र तत्काल अधिग्रहण हुँदा उल्लिखित सबै जग्गाको मुआब्जा बुझिसकेको भन्ने नागरिक उड्डयन प्राधिकरणबाट भएअनुसार मालपोत कार्यालयले केही गरिरहन पर्दैन भनी भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागबाट निर्देशन प्राप्त हुन आएबमोजिम मालपोत कार्यालय सुर्खेतबाट मिति २०६५।५।११ गते सोहीअनुसार निर्णय भएको ।

निवेदकले मिति २०३८ सालमा सुर्खेत जिल्ला साबिक जर्बुटा गा.वि.स.वडा नं.४क कित्ता नं.७८ को ज.वि.०-५-१६^३/_४ मध्ये ०-३-५ को मुआब्जा बुझ्दा अरू क्षेत्रफलको खोजी गरी मालपोत बुझाउनु पर्नेमा निज एककासी मालपोत बुझाउन कहाँ र कहिले जानुभएको हो ? कित्ता नम्बर ७८ बाट हकदाबी छाडी दिएको जग्गाबाहेकको जग्गा बिगाहा ०-२-१९^३/_४ जग्गा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतको च.नं.५०८ मिति २०३८।९।२० को पत्रानुसार तपाइँको नाउँको दर्ता खारेज भएकोले मालपोत लिन मिल्दैन भनी कुन मितिमा भनेको हो ? सोसमेत नखुलेको जबकि मालपोत कार्यालयबाट मालपोत असुली गर्ने काम मिति २०५२ सालमा गा.वि.स./न.पा.लाई हस्तान्तरण भई गा.वि.स./न.पा.बाट नै मालपोत असुली गरिन्छ । मालपोत कार्यालयले असुली गर्नु पर्दैन भनी निवेदकलाई सो कुरा थाहा हुनु पर्ने । नापी शाखा सुर्खेतको च.नं.६९ मिति २०५४।४।२७ को पत्र र मान नाप नक्सा ९:२५०० को नक्साबाट नगर विकासको गुरुयोजनामा कित्ता नं.७८ को क्षेत्रफल ०-५-१६^३/_४ जग्गामध्ये पूर्वपश्चिम गरी ०-०-६ जग्गामात्र निवेदकका नाममा बाँकी छ भन्ने उल्लेख भएको र माथि उल्लिखित प्रमाणहरूबाट निजले माग गरेभन्दा बढी क्षेत्रफलको मुआब्जा बुझी लिइसकेको देखिन्छ । निजको निवेदन मागअनुसार उत्प्रेषणलगायत परमादेशको आज्ञा जारी हुन नपर्ने अवस्था भएकोले निवेदन मागदाबी खारेज भागी भएकोले खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मालपोत कार्यालय, सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

निवेदकले आफ्नो कि.नं. ७८ ज.वि ०-५-१६^३/_४ को जग्गामध्ये ०-३-५ जग्गाको मुआब्जा बुझिसकेको र बाँकी जग्गा सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअनुसार बाटोमा परेकाले मुआब्जा दिनु नपर्ने भनी नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण प्रधान कार्यालय, काठमाडौँको मिति २०५८।७।२४ को निर्णयअनुसार उक्त कि.नं. ७८ को

सम्पूर्ण जग्गा नै अधिग्रहणमा परी लगत कट्टा भई गएको हुँदा सो सम्बन्धमा निज विपक्षी निवेदकले सुरु जिल्ला अदालतमा यस कार्यालयसमेतका नाउँमा दिएको दर्ता बदर खेस्ता कायम मुद्दामा यस कार्यालयबाट भए गरेको सक्कल कागजातहरूसहित सुर्खेत जिल्ला अदालतमा पेस भइसकेको र यस कार्यालयमा निवेदकको निवेदनमा उल्लिखित जग्गाको मुआब्जासम्बन्धी कुनै कागजातहरू नभएको हुँदा सो मुद्दा सुर्खेत जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।१० मा फैसला भई सो फैसलाउपर पुनरावेदन परी पुनरावेदन अदालत सुर्खेतबाट समेत यस कार्यालयका नाउँमा लिखित जवाफ पेस गर्न आदेश भई आएबमोजिम यस कार्यालयको च.नं.३२७९ मिति २०६८।१।०१।२४ को पत्रद्वारा पेस गर्नुपर्ने सम्पूर्ण प्रमाणहरू उल्लिखित मुद्दामा सुर्खेत जिल्ला अदालतमा गइसकेकोले प्रतिरक्षाका लागि पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालयलाई उपलब्ध गराइदिन लेखिएकोमा सुर्खेत जिल्ला अदालतको च.नं.१९३७ मिति २०६८।१।२।२ को पत्रबाट उल्लिखित मुद्दाको मिसिल च.नं.३५४ मिति २०६८।५।११ को पत्रबाट पुनरावेदन अदालतमा गएको र फिर्ता प्राप्त नभएको भन्ने उल्लेख भई आएअनुसार यस कार्यालयको च.नं.३६१० मिति २०६८।१।२।३ को पत्रबाट पुनरावेदन कार्यालयको च.नं.३६१० मिति २०६८।१।२।३ को पत्रबाट पुनरावेदन अदालत र पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालयसमेतलाई सोही बेहोरा अवगत गराइएको हो । पुनरावेदन अदालत सुर्खेतबाट समेत सुरु जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।१।१० को फैसला नै सदर हुने ठहरी मिति २०६९।३।२५ मा फैसला भइसकेको र सो मुद्दासम्बन्धी यस कार्यालयबाट पेस गर्नु पर्ने सम्पूर्ण प्रमाण उल्लिखित मिसिलमा नै पेस भइसकेको हुँदा सो मिसिल सर्वोच्च अदालतमा पेस हुने नै हुँदा विपक्षीले यस कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाइरहनु पर्ने आवश्यक नभएको देखिँदा विपक्षीको रिट निवेदन

खारेज भागी भएकोले खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

सुर्खेत विमानस्थल कर्मचारी आवास गृह र प्रहरी आवास गृह तथा अन्य विभिन्न निर्माण कामको लागि जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम सुर्खेत जिल्ला साबिक जर्बुटा गाउँ पञ्चायत वडा नं.४(क) को हाल वीरेन्द्रनगर नगर पञ्चायत वडा नं.११ मा पर्ने जग्गा बिगाहा ४-१-०-^१/_४ जग्गा मिति २०३५।१२।३० को तत्कालीन श्री ५ को सरकारको सचिव स्तरीय निर्णयद्वारा साबिक निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय, हवाई विभाग, (हाल नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण) सुर्खेत विमानस्थलको लागि अधिग्रहण गरिएको हो । जसमध्ये वादीको कि.नं. ७८ क्षे.वि.०-३-५ पनि पर्दछ । तत्कालीन अवस्थामा जग्गा अधिग्रहण गर्दाका समयमा तयार गरिएका कागजातहरूमा कि.नं. ७८ ज.वि.०-५-१६^३/_४ मध्ये सडकमा परी बाँकी रहेको क्षे.वि.०-३-५ पूरैको रु.५,८५०।- (पाँच हजार आठसय पचास) मुआब्जा बुझेको तथ्यलाई स्वयं रिट निवेदकले स्वीकार गर्नुभएको छ भने सो तथ्य जग्गा अधिग्रहणसम्बन्धी मिति २०३७।५।१ को सूचनाबाट समेत प्रमाणित हुन्छ । कि.नं. ७८ मध्ये क्षे.फ.०-३-५ भन्दा बढी जग्गा हवाई विभागलाई तत्कालीन अवस्थामा आवश्यक नभएको, सम्बन्धित कित्तामा रहेको बाँकी जग्गा अधिग्रहणभन्दा पूर्व नै उपत्यका नगर विकास समिति सुर्खेतको गुरुयोजनाअन्तर्गत सडकमा परेको तर पुर्जा स्रेस्ताबाट कित्ताकाट नभएकाले बाटोमा परेको जग्गाको भागसमेत हवाई विभागको नाममा दा.खा. सम्म भई आएको देखिन्छ । वादीको उक्त कि.नं. ७८ बाट अब कुनै जग्गा बाँकी छैन । यस प्राधिकरण तथा कार्यालयसमेतलाई आवश्यक नभएको र प्राप्त नगरेको, यस प्राधिकरणसमेतको भोगचलन प्रयोगमा नरहेको त्यस्तो जग्गाको मुआब्जा या क्षतिपूर्ति यस प्राधिकरण

एवं कार्यालयले विपक्षीलाई दिनु पर्ने होइन ।

सुर्खेत विमानस्थल कार्यालयले विपक्षीको कि.नं. ७८ मध्ये बाटोमा परी बाँकी रहेको क्षे.फ.०-३-५ सम्पूर्ण जग्गा अधिग्रहण गरेको काम कारबाही निर्णयलाई चुनौती दिन सक्नुभएको छैन । विपक्षीले सुर्खेत जिल्ला अदालतमा दायर गरेको मुद्दामा मिति २०५६।३।३ मा मालपोत कार्यालयमा मालपोत बुझाउन जाँदा कि.नं. ७८ मध्येको क्षे.वि. ०-२-११^३/_४ जग्गा पनि आफ्नो नाउँमा दर्ता नरही नेपाल सरकार निर्माण तथा यातायात व्यवस्था विभागको नाममा दा.खा. भएको कुरा थाहा पाएको भनी फिरादको प्रकरण नं. ३ मा उल्लेख गरेका छन् भने मिति २०५५।२।२६ मा मालपोत कार्यालय सुर्खेतमा सोही कि.नं. ७८ को जग्गा आफ्नो नाउँमा दर्ता स्रेस्ता कायम गरिपाउन भनी निवेदन गरेको पाइन्छ । यसबाट वादीले सो अगावै यस विषयमा स्पष्ट जानकारी पाएको कुराको पुष्टि हुन्छ । यदि वादीले फिरादमा उल्लेख गरेकै मितिमा नै सो तथ्य थाहा पाएको भनी मान्ने हो भने पनि मिति २०५५।२।२६ मै थाहा पाएको कुरामा १४ वर्षपछि हाल आएर रिट निवेदन दायर गरेका छन् भने मिति २०६५।५।११ को निर्णय बदर गरिपाउन हाल दायर गरेको रिट निवेदन अनुचित विलम्बको सिद्धान्तले खारेजभागी छ ।

यसरी माथि उल्लिखित बेहोराबमोजिम हामी लिखित जवाफवालाको कुनै पनि काम कारबाही निर्णयबाट विपक्षीको कुनै पनि संवैधानिक तथा कानूनी हकमा आघात पुगेको अवस्था छैन । यस प्राधिकरण तथा कार्यालयको खास कुनै काम कारबाही निर्णय बदर गरिपाउन दाबी लिइएको अवस्थासमेत छैन । उल्लिखित विषय सम्बन्धमा वादीले ने.ना.उ.प्रा.मा पनि निवेदन दिएका र त्यस सम्बन्धमा सत्य तथ्य के हो भनी बुझ्ने क्रममा केन्द्रीय कार्यालयमा समन्वय गरी केन्द्रीय कार्यालयसमेतबाट विशेषज्ञ खटाइएको र ने.ना.उ.प्राधिकरणले सम्बन्धित निकाय मालपोत

कार्यालय, सुर्खेत र निज विपक्षी वादीसमेतसँग समन्वय गरी स्थलगत नापजाँच अध्ययन गर्दा कि.नं. ७८ को अधिग्रहण गरिएको जग्गा वि. ०-३-५ मात्र विमानस्थलको तारबार र क्षेत्रभित्र रहेको र बाँकी जग्गा सार्वजनिक सडकमा परेको भनी स्थलगत राय प्रतिवेदन प्राप्त भएको तथा ट्रेस नक्सासमेतबाट सोही स्थिति देखिन आएकोले बाटोमा परेको जग्गाको हकमा दायित्व लिन प्राधिकरण बाध्य छैन । स्थलगत रूपमा नक्सा नाप गरिएमा समेत उक्त जग्गाको स्थिति प्रस्ट हुने नै छ । कि.नं. ७८ को ज.वि. ०-५-१६^३/_४ मध्ये अधिग्रहण गरिएको ज.वि. ०-३-५ बाहेकको ज.वि. २-११^३/_४ जग्गा सार्वजनिक बाटोमा अधिग्रहण गर्नुपूर्व नै परेको कुरा सुर्खेत नगरविकास समितिको गुरुयोजना नक्सा झिकाई हेरेमा पनि प्रस्ट हुन्छ । तसर्थ, कि.नं. ७८ को विवादित ज.वि.०-२-११^३/_४ सार्वजनिक बाटोमा परेको तथ्य तहतबाट भएको फैसलासमेतले पुष्टि एवं प्रमाणित भएको हुँदा यस प्राधिकरण तथा कार्यालयका नाउँमा कुनै आदेश जारी हुनपर्ने होइन । लिखित जवाफवालाको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण प्रधान कार्यालय, बबरमहल, काठमाडौं र नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण, सुर्खेत नागरिक उड्डयन कार्यालयको एकै मिलान बेहोराको लिखित जवाफ ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री ऋषिराम घिमिरे र श्री ताराप्रसाद लामिछानेले नापी शाखा सुर्खेतको स्थलगत प्रतिवेदनबाट बाँकी ज.वि. ०-२-११^३/_४ मध्ये नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकदेखि पूर्व ज.वि. ०-०-१^१/_२ र सडकदेखि पश्चिम ज.वि. ०-०-४^१/_२ गरी जम्मा ०-०-६ (छ धुर) जग्गा सडकबाहेक बाँकी देखिन्छ भनी

प्रतिवेदन पेस भएको देखिएकोले अधिग्रहणमा नपरेको जग्गा अधिग्रहण नै नगरी राज्यको निकायले व्यक्तिगत सम्पत्ति लिनु व्यक्तिको सम्पत्तिको अधिकारको विपरीत हुन जाने हुनाले बाँकी रहेको ०-०-६ (छ धुर) जग्गा दिएपनि निवेदकलाई मान्य हुने भएकोले बाँकी रहेको ०-०-६ (छ धुर) जग्गा दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा उत्प्रेषणयुक्त परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री महेशप्रसाद खत्री, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री ताराबहादुर सिटौला र श्री विमल खनालले रिट निवेदकले २०३८ सालमा रु ५,६८०/- मुआब्जा पाइसकेको, बाँकी जग्गा २५ वर्षपछि मात्र दाबी गर्न आउनुभएको, २०५२ सालदेखि जग्गाको मालपोत बुझाउन सम्बन्धित गाउँ विकास समितिलाई जिम्मा लगाएको देखिएको साथै रिट निवेदनमा मालपोत कार्यालय सुर्खेतको निर्णयलगायत यस सम्बन्धमा भए गरेका सम्पूर्ण कामकारबाही तथा निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अधिग्रहणमा नपरेको बाँकी ०-२-११^३/_४ जग्गा निवेदकलाई नै फिर्ता दिनु वा उक्त जग्गाको प्रचलित कानूनबमोजिम मुआब्जा र क्षतिपूर्ति निवेदकलाई दिनु दिलाउनु भन्ने परमादेशको आदेशलगायत अन्य उपयुक्त आज्ञा, आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोरा उल्लेख गरी यस अदालतमा आएको देखिएको र हाल निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले बाँकी रहेको ०-०-६ (छ धुर) जग्गा दिएपनि निवेदकलाई मान्य हुने भन्ने भनाइबाट रिट निवेदक सफाहात लिएर यस अदालतमा प्रवेश गरेको नदेखिएको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो ।

उल्लिखित बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गर्दा रिट निवेदकको मागबमोजिम आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको मुख्य दाबी हेर्दा निवेदकले अधिग्रहणमा नै नपरेको मेरो बाँकी ज.वि. ०-२-११^३/_४ जग्गा पनि भुलवश विपक्षी हवाई कार्यालय सुर्खेतको नाममा दर्ता भई गएको हुनाले उक्त बाँकी जग्गा मेरा नाममा दर्ता गरिपाउँ भनी मिति २०६३।२।२२ मा मालपोत कार्यालय सुर्खेतमा निवेदन दर्ता गर्नुभएको थियो। विपक्षी मालपोत कार्यालय सुर्खेतबाट कि.नं.७८ ज.वि. ०-५-१६^३/_४ मध्ये ०-३-५ को मुआब्जा निजले बुझिसकेको र बाँकी जग्गा नगर विकास समितिको गुरुयोजनाको बाटोमा परेकोले मुआब्जा दिन नपर्ने भनी मिति २०५८।७।२४ मा नागरिक उड्डयन प्राधिकरण केन्द्रीय कार्यालयबाट निर्णय भएको साथै सो सम्बन्धमा नापी शाखा सुर्खेतको स्थलगत प्रतिवेदनबाट उक्त बाँकी ज.वि. ०-२-११^३/_४ मध्ये नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकदेखि पूर्व ज.वि. ०-०-१^१/_२ र सडकदेखि पश्चिम ज.वि. ०-०-४^१/_२ गरी जम्मा ०-०-६ (छ धुर) जग्गा सडकबाहेक बाँकी देखिन्छ भनी प्रतिवेदन प्राप्त भएअनुसार सो सम्बन्धमा भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागमा निर्देशनका लागि सम्पूर्ण कागजातसहितको मिसिल फाइल पठाउँदा जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुसार जग्गा प्राप्त गरेको र सो जग्गाको मुआब्जा तत्काल लिइसकेको भन्ने नागरिक उड्डयन प्राधिकरणबाट जानकारी प्राप्त भएकोले यस कार्यालयबाट केही गरिरहन नपर्ने भन्ने निर्देशन प्राप्त भएकाले प्राप्त निर्देशनबमोजिम निवेदकको मागदाबीबमोजिमको स्वेस्ता कायम गरिरहनु परेन भनी मिति २०६५/०५/११ मा निर्णय गरेको देखिन्छ।

३. विपक्षी मालपोत कार्यालय सुर्खेतबाट भएको उक्त निर्णयअनुसार नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण, सुर्खेत नागरिक उड्डयन कार्यालयको नाममा उक्त बाँकी ज.वि. ०-२-११^३/_४ दर्ता नामसारी भएको कार्य अवैधानिक भएकोले बदर गरी मेरो नाममा उल्लिखित जग्गा दर्ता गरिपाउँ भनी जिल्ला अदालत

सुर्खेतमा रिट निवेदकले मिति २०६६।१।१६ मा फिरादपत्र दायर गरेकोमा सुर्खेत जिल्ला अदालतले यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी मिति २०६७।१।१० गते फिराद खारेज गरेको र पुनरावेदन अदालत सुर्खेतले मिति २०३७/०५/०१ को हवाई विभागको जग्गा अधिग्रहण गर्नेसम्बन्धी सूचनामा रिट निवेदकको कि.नं.७८ को ज.वि. ०-५-१६^३/_४ जग्गामध्ये सडकमा परी बाँकी रहेको ज.वि. ०-३-५ जग्गा पूरै अधिग्रहण गर्ने गरी सूचना प्रकाशित गरेकोमा सो जग्गाको रु.५,८५०।- जिल्ला प्रशासन कार्यालय सुर्खेतबाट निवेदकले मुआब्जा बुझिलिइसकेको देखिएकोले सो जग्गाबाहेक बाँकी जग्गा सडकमा नपरेको भए सोहीअनुरूप तत्काल कारबाही चलाउनु पर्नेमा सो भए गरेको देखिन आउँदैन भन्नेसमेतको बेहोरा उल्लेख गरी मिति २०६९।३।२५ मा सुर्खेत जिल्ला अदालतकै फैसलालाई सदर गरेको देखिन्छ।

४. रिट निवेदकको नाममा दर्ता स्वेस्ता भएको सुर्खेत जिल्ला जर्बुटा गा.वि.स.वडा नं.४(क) कि.नं.७८ को ज.वि. ०-५-१६^३/_४ जग्गामध्येको पूर्वतर्फबाट ०-३-५ जग्गामात्र २०३८ सालमा रु.५,८५०।- मात्र जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट निवेदकले मुआब्जा बुझिलिई हकदाबी छोडिदिएको अवस्थामा मेरो सम्पूर्ण जग्गा नै अधिग्रहणमा पारी म निवेदकलाई अन्यायमा पारेकाले विपक्षीहरूको उपर्युक्त काम कारबाही र पत्रहरूले जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ र नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(च), ३(१), १९ को हक प्रतिकूल भएकोले मिति २०६४।१।१७ को भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागले मालपोत कार्यालय, सुर्खेतलाई लेखेको पत्र, मिति २०६४।५।११ को मालपोत कार्यालय, सुर्खेतको निर्णयलगायत यस सम्बन्धमा भए गरेका सम्पूर्ण कामकारबाही तथा निर्णयहरू लाई चुनौती दिई यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अधिग्रहणमा नपरेको बाँकी ०-२-११^३/_४ जग्गा निवेदकलाई नै

फिर्ता दिनु वा उक्त जग्गाको प्रचलित कानूनबमोजिम मुआब्जा र क्षतिपूर्ति निवेदकलाई दिनु/दिलाउनु भन्ने परमादेशको आदेशसमेतको माग दाबी लिई प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखियो ।

५. प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल संलग्न कागजात हेर्दा सुर्खेत विमानस्थल कर्मचारी आवास गृह र प्रहरी आवास गृह तथा अन्य विभिन्न निर्माण कामको लागि जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम सुर्खेत जिल्ला साबिक जर्बुटा गाउँ पञ्चायत वडा नं.४(क) मा पर्ने जग्गा बिगाहा ४-१-०-^१/_४ जग्गा मिति २०३५।१२।३० को तत्कालीन श्री ५ को सरकारको सचिव स्तरीय निर्णयद्वारा साबिक निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय, हवाई विभाग, (हाल नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण) सुर्खेत विमानस्थलको लागि अधिग्रहण गरिएको देखिन आयो । जसमध्ये रिट निवेदकको कि.नं. ७८ क्षे.वि.०-३-५ पनि समावेश भएको देखिन आयो । तत्कालीन अवस्थामा जग्गा अधिग्रहण गर्दाका समयमा तयार गरिएका कागजातहरूमा कि.नं. ७८ ज.वि.०-५-१६^३/_४ मध्ये सडकमा परी बाँकी रहेको क्षे.वि.०-३-५ पुरैको रू.५,८५०।- (पाँच हजार आठ सय पचास) स्वयं रिट निवेदकले मुआब्जा बुझेको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट मुआब्जा बुझाएको मिसिल संलग्न भरपाइबाट देखिन आयो । सुर्खेत विमानस्थल कार्यालयले निवेदकको कि.नं. ७८ मध्ये बाटोमा परी बाँकी रहेको क्षे.वि.०-३-५ सम्पूर्ण जग्गा अधिग्रहण गरेको काम कारबाही निर्णयलाई रिट निवेदनमा चुनौती दिन सक्नुभएको छैन । रिट निवेदकले सुर्खेत जिल्ला अदालतमा दायर गरेको मुद्दामा मिति २०५६।३।३ मा मालपोत कार्यालयमा मालपोत बुझाउन जाँदा कि.नं. ७८ मध्येको क्षे.वि. ०-२-११^३/_४ जग्गा पनि आफ्नो नाउँमा दर्ता नरही नेपाल सरकार निर्माण तथा यातायात व्यवस्था विभागको नाममा दा.खा. भएको कुरा थाहा पाएको भनी रिट निवेदनको प्रकरण नं. २

मा उल्लेख गरेका छन् भने मिति २०५५।२।२६ मा मालपोत कार्यालय, सुर्खेतमा सोही कि.नं. ७८ को जग्गा आफ्नो नाउँमा दर्ता स्रेस्ता कायम गरी पाउन भनी निवेदन गरेको देखिन्छ । यसबाट रिट निवेदकले सो अगावै यस विषयमा जानकारी पाएको अनुमान गर्न सकिने देखिन्छ । रिट निवेदकले आफ्नो नाउँमा दर्ता स्रेस्ता कायम गरी पाउन भनी निवेदन गरेको मिति २०५५।२।२६ भन्दा १४ वर्षपछि आएर रिट निवेदन दायर गरेको देखिन आयो ।

६. रिट निवेदकले आफ्नो कि.नं.७८ ज.वि ०-५-१६^३/_४ को जग्गामध्ये ०-३-५ जग्गाको मुआब्जा बुझिसकेको र बाँकी जग्गा सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअनुसार बाटोमा परेकाले मुआब्जा दिनु नपर्ने भनी नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण प्रधान कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०५८।७।२४ को निर्णय र सो निर्णयअनुसार उक्त कि.नं. ७८ को सम्पूर्ण जग्गा नै अधिग्रहणमा परी लगत कट्टा भई गएको भन्ने बेहोरासमेतको जिल्ला प्रशासन कार्यालय सुर्खेतको लिखित जवाफ, भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभाग (जग्गा प्रशासन शाखा) बबरमहल, काठमाडौंको च.नं.२७१४ मिति २०६४।११।१७ को पत्रबाट जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम जग्गा प्राप्त गरेको र सो जग्गाको मुआब्जा तत्कालै लिइसकेको भन्ने सुर्खेत नागरिक उड्डयन प्राधिकरण केन्द्रीय कार्यालयबाट मिति २०५८।७।२४ मा उक्त कित्ता नम्बर ७८ ज.वि. ०-५-१६^३/_४ मध्ये ०-३-५ को मुआब्जा निजले बुझिसकेको र बाँकी जग्गा नगरविकास समितिको गुरुयोजनाको बाटोमा परेकोले मुआब्जा दिन नपर्ने भनी भएको निर्णयका आधारमा सो जग्गा रिट निवेदकको नाममा दर्ता स्रेस्ता कायम नहुने गरी मिति २०६५।५।११ गते निर्णय भएको भन्ने बेहोरासमेतको मालपोत कार्यालय सुर्खेतको लिखित जवाफ, सुर्खेत विमानस्थल कर्मचारी आवास गृह र

प्रहरी आवास गृह तथा अन्य विभिन्न निर्माण कामको लागि जग्गा अधिग्रहण गर्नपूर्व नै तत्काल निवेदकको नाममा रहेको कित्ता नम्बर ७८ ज.वि. ०-५-१६^{३/४} मध्ये ०-३-५ बाहेकको जग्गा सुर्खेत नगरविकास समितिको गुरु योजनाअन्तर्गत बाटोमा परिसकेकोले कि.नं. ७८ मध्ये क्षे.व.०-३-५ भन्दा बढी जग्गा हवाई विभागलाई तत्कालीन अवस्थामा आवश्यक नभएको, सम्बन्धित कित्तामा रहेको बाँकी जग्गा अधिग्रहणभन्दा पूर्व नै उपत्यका नगर विकास समिति सुर्खेतको गुरुयोजनाअन्तर्गत सडकमा परेको तर पुर्जा स्वेस्ताबाट कित्ताकाट नभएकाले बाटोमा परेको जग्गाको भागसमेत हवाई विभागको नाममा दा.खा. सम्म भई आएको देखिएकोले वादीको उक्त कि.नं. ७८ बाट अब कुनै जग्गा बाँकी छैन । यस प्राधिकरण तथा कार्यालयसमेतलाई आवश्यक नभएको र प्राप्त नगरेको, यस प्राधिकरणसमेतको भोगचलन प्रयोगमा नरहेको त्यस्तो जग्गाको मुआब्जा या क्षतिपूर्ति यस प्राधिकरण एवं कार्यालयले विपक्षीलाई दिनु पर्ने होइन भन्ने बेहोरासमेतको नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण प्रधान कार्यालय, बबरमहल, काठमाडौं र नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण, सुर्खेत नागरिक उड्डयन कार्यालयको एकै मिलानको लिखित जवाफलाई मध्यनजर गर्दा रिट निवेदकको कि.नं.७८ को ज.वि. ०-५-१६^{३/४} जग्गामध्ये सुर्खेत नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकमा परी बाँकी रहेको ज.वि. ०-३-५ जग्गाको रु.५८५०१- जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट बुझी लिइसकेको देखिएको तर सो जग्गाबाहेक बाँकी जग्गा सडकमा नपरेको भए निवेदकले सोहीअनुरूप तत्काल कारबाही चलाउनु पर्नेमा सो भए गरेको देखिन आएन ।

७. वस्तुतः उत्प्रेषणको रिट भनेको मातहत अदालत वा अधिकारीले गरेको निर्णय वा अन्तिम

आदेश त्रुटिपूर्ण भई त्यस्तो निर्णय वा आदेशबाट कुनै व्यक्तिको हक अधिकारमा असर परेको छ, तर सो निर्णय वा अन्तिम आदेशउपर पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था छैन वा अन्य उपचारको व्यवस्था पनि गरिएको छैन तथा त्यस्तो उपचारको व्यवस्था भए पनि अपर्याप्त र प्रभावहीन छ भने त्यस्तो निर्णय वा अन्तिम आदेश बदर गर्ने प्रयोजनका लागि आकर्षित हुने रिट हो । उपर्युक्तानुसारको अवस्था देखिएमा अदालतले उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी त्यस्ता त्रुटिपूर्ण निर्णय बदर गर्ने गर्दछ । त्यसैगरी आफ्नो अधिकारक्षेत्रभन्दा बढी अधिकार प्रयोग गरेमा वा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको अतिक्रमण गरी निर्णय भएको अवस्थामा पनि त्यस्तो त्रुटिपूर्ण निर्णयलाई सच्याउन उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्ने गरिन्छ । त्यस्तै कुनै सार्वजनिक निकाय वा पदाधिकारीले आफ्नो कानूनबमोजिमको कर्तव्य पूरा गर्न इन्कार गरेको अवस्थामा त्यस्तो निकाय वा पदाधिकारीलाई कानूनबमोजिम कर्तव्य निर्वाह गर्ने गराउने प्रयोजनका लागि परमादेश जारी हुने हो ।

८. उल्लिखित सन्दर्भमा प्रस्तुत रिट निवेदनको तथ्यगत अवस्था हेर्दा रिट निवेदकको कि.नं.७८ को ज.वि. ०-५-१६^{३/४} जग्गामध्ये सुर्खेत नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकमा परी बाँकी रहेको ज.वि.०-३-५ जग्गाको रु.५८५०१- जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट निवेदकले मुआब्जा बुझी लिइसकेको देखिएको छ । सो जग्गाबाहेक बाँकी जग्गा सडकमा नपरेको भए निवेदकले सोहीअनुरूप तत्काल कानूनी कारबाही चलाउनु पर्नेमा सो भए गरेको देखिन आएन । यी रिट निवेदकले मिति २०६४।१।१७ को भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागले मालपोत कार्यालय, सुर्खेतलाई लेखेको पत्र, मिति २०६५।५।१९ को मालपोत कार्यालय, सुर्खेतको निर्णयलगायत यस सम्बन्धमा भए गरेको

सम्पूर्ण कामकारबाही तथा निर्णयहरू लाई चुनौती दिई यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रान्तर्गत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अधिग्रहणमा नपरेको बाँकी ०-२-११^३/_४ जग्गा निवेदकलाई नै फिर्ता दिनु वा उक्त जग्गाको प्रचलित कानूनबमोजिम मुआब्जा र क्षतिपूर्ति निवेदकलाई दिनु / दिलाउनु भन्ने परमादेशको आदेशसमेतको माग दाबी लिई रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको पाइयो। सोतर्फ विचार गर्दा रिट निवेदकले २०३८ सालमा कि.नं. ७८ को ज.वि.०-३-५ जग्गाको रु.५८५०१- जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट मुआब्जा बुझिलिँदा कित्ता नं. ७८ को समुच्च्य जग्गा नै उल्लेख भएको देखिन्छ। निजले भरपाई गरी मुआब्जा बुझ्दाको अवस्थामा कि.नं. ७८ को जग्गामध्येबाट ०-३-५ जग्गा गएको नभई कि.नं.७८ को जग्गा समुच्च्य नै गएको भन्ने स्थापित तथ्य रहेकोमा कि.नं.७८ को जग्गामध्येबाट ०-२-११^३/_४ जग्गा बाँकी रहेको हुँदा दर्ता गरिपाउँ भनी मालपोत कार्यालयमा २०५५।२।२६ मा मात्र करिब १७ वर्षपछि दायर निवेदनका सम्बन्धमा मालपोत कार्यालयले नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकमा परी बाँकी जग्गा अधिग्रहणमा परेको र सोको मुआब्जा बुझिसकेको भन्ने आधारमा निर्णय गरेको पाइन्छ। कि.नं.७८ मा बढी जग्गा भएको भए मुआब्जा बुझ्ने अवस्थामा सो कुरा उल्लेख गर्न सक्नुपर्थ्यो या त सोही समयमा उक्त जग्गा खोजी गरी आफ्नो दर्ता स्वेस्ता कायम गरेर राख्न सक्नुपर्नेमा सो गरेको पाइँदैन। नगर विकास समितिको गुरुयोजनामा परेको तथ्यलाई अन्यथा मान्नसकेको अवस्था छैन भने गुरुयोजनामा पार्ने निर्णय बदर गराई आफ्नो हक स्थापित गराउन सकेको पनि पाइँदैन। यसरी निर्विवाद रूपमा हक स्थापित नभएको विषयमा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन।

९. वस्तुतः रिट क्षेत्रबाट प्रदान गरिने उपचार विशेष प्रकृतिको उपचार भएकाले रिट क्षेत्रबाट न्यायको

उपचार माग गर्न आउनेले विवादको विषयवस्तुको वास्तविक तथ्यलाई अदालतसमक्ष स्पष्ट रूपमा राख्नुपर्दछ। अर्को शब्दमा भन्नुपर्दा त्यस्तो उपचार माग गर्न आउने पक्षले सफा हात (Clean Hand) लिएर अदालत प्रवेश गर्नुपर्दछ। आफूलाई मात्र लाभ हुने खालका तथ्य उल्लेख गरी विवादको मूल तथ्यलाई ओझेलमा पारी वा हुँदै नभएका तथ्य उल्लेख गरी रिट क्षेत्रबाट न्यायको उपचारको माग गरिन्छ भने त्यसलाई सफाहात लिएर अदालत प्रवेश गरेको मान्न मिल्दैन। यी रिट निवेदकले कि.नं. ७८ मध्येको क्षे.वि. ०-२-११^३/_४ जग्गा आफ्नो नाउँमा दर्ता स्वेस्ता कायम गरिपाउँ भनी मिति २०५५।२।२६ मा मालपोत कार्यालय, सुर्खेतमा निवेदन गरेको पाइन्छ। रिट निवेदकले कि.नं. ७८ ज.वि ०-५-१६^३/_४ को जग्गामध्ये ०-३-५ जग्गाको मुआब्जा बुझिसकेका र बाँकी जग्गा सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिको गुरुयोजनाअनुसार बाटोमा परेको तथ्यको सम्बन्धमा उक्त जग्गा के कुन मितिमा उक्त योजनामा परेको र के कति बाँकी रहेको थियो भनी यथार्थ बेहोरा उल्लेख गरी बाँकी रहेको जग्गाको सम्बन्धमा मात्र दर्ताको प्रक्रियामा जानुपर्ने हुन्छ। नापी शाखा सुर्खेतको स्थलगत प्रतिवेदनबाट बाँकी ज.वि.०-२-११^३/_४ मध्ये नगरविकास समितिको गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकदेखि पूर्व ज.वि. ०-०-१^१/_२ र सडकदेखि पश्चिम ज.वि. ०-०-४^१/_२ गरी जम्मा ०-०-६ (छ धुर) जग्गा सडकबाहेक बाँकी रहेको देखिन्छ भन्ने रहेको भनी निवेदकले नै आफ्नो रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको तर गुरुयोजनाअन्तर्गतको सडकमा परेको जग्गासमेत दर्ता गरिपाउँ वा मुआब्जा दिलाई पाउँ भनी कानूनी प्रक्रियामा प्रवेश गरेको देखिँदा यी रिट निवेदक सफाहात (Clean Hand) लिएर अदालत प्रवेश गरेको मान्न सकिएन।

१०. साथै रिट निवेदकले मालपोत कार्यालय, सुर्खेतबाट निवेदकको मागदाबीबमोजिमको

जग्गा दर्ता स्वेस्ता कायम नगर्ने गरी भएको निर्णय र सो निर्णय अवैधानिक भएकोले बदर गरी मेरो नाममा जग्गा दर्ता गरिपाउँ भनी गरेको फिराद सुर्खेत जिल्ला अदालतले यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी मिति २०६७।११।१० गते खारेज गरेको र पुनरावेदन अदालत सुर्खेतले मिति २०३७/०५/०१ को हवाई विभागको जग्गा अधिग्रहण गर्नेसम्बन्धी सूचनामा रिट निवेदकको कि.नं.७८ को ज.वि. ०-५-१६^३/_४ जग्गामध्ये सडकमा परी बाँकी रहेको ज.वि. ०-३-५ जग्गा पूरै अधिग्रहण गर्ने गरी सूचना प्रकाशित गरेकोमा सो जग्गाको रु.५८५०१- जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सुर्खेतबाट निवेदकले मुआब्जा बुझी लिइसकेको देखिएकोले सो जग्गाबाहेक बाँकी जग्गा सडकमा नपरेको भए सोहीअनुरूप तत्काल कारबाही चलाउनु पर्नेमा सो भए गरेको देखिन आउँदैन भन्नेसमेतको बेहोरा उल्लेख गरी मिति २०६९।३।२५ मा सुर्खेत जिल्ला अदालतकै फैसलालाई सदर गरेपश्चात् निवेदक रिट क्षेत्रमा आएकोले उल्लिखित अदालतहरूबाट भएको फैसलालाई समेत प्रतिकूल असर पर्ने गरी रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन।

११. तसर्थ, रिट निवेदक निर्विवाद हकको अभावमा, कानूनी उपचार माग गर्न आउँदा सफाहात (Clean Hand) को अभावमा, साधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गतको उपचारअन्तर्गत दुई तहबाट फैसला भई अन्तिम भएर रहेपश्चात् उक्त फैसलाहरूसमेतलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी आउनु भएको देखिँदा निवेदकको मागबमोजिम मिति २०६४।११।१७ को भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागले मालपोत कार्यालय, सुर्खेतलाई लेखेको पत्र र २०६५।५।११ को मालपोत कार्यालयको निर्णयलगायतका विषयहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मागअनुसारको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्था देखिएन। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। प्रस्तुत फैसलाको विद्युतीयप्रति

अभिलेख गरी रिट निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.ईश्वरप्रसाद खतिवडा

इजलास अधिकृत : कृष्णप्रसाद अधिकारी
इति संवत् २०७६ साल आषाढ ४ गते रोज ४ शुभम्।



निर्णय नं. १०३९८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
फैसला मिति : २०७५।६।१
०७१-WO-०८६६

मुद्दा: उत्प्रेषण

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका
वडा नं. ३१ कमलादी स्थित हिमालयन बैंक
लिमिटेडका तर्फबाट अधिकारप्राप्त कम्पनी
सचिव विपिन हाडा

विरुद्ध

विपक्षी : नेपाल राष्ट्र बैंक, केन्द्रीय कार्यालय,
बालुवाटार, काठमाडौंसमेत

- बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारको स्रोत वा सन्दर्भको रूपमा मूल करार रहन सक्तछ तर ग्यारेन्टी पत्र जारी गर्ने बैंकले हितग्राही

पक्ष (Beneficiary) को नाममा बैंक ग्यारेन्टी जारी गरिसकेपछि यसले स्वतन्त्र र भिन्न करारको रूप धारण गर्दछ । मूल करारका पक्षहरूबिचको विवादसँग उक्त बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारअन्तर्गत बैंक ग्यारेन्टीकर्ता बैंकले पूरा गर्नुपर्ने दायित्वमा कुनै असर नगर्ने ।	आदेश
(प्रकरण नं.७)	न्या.हरिकृष्ण कार्की : तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गतको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ:-
■ ग्यारेन्टी वा काउन्टर ग्यारेन्टीमा परस्पर उल्लेख गरे पनि एक अर्काको सर्तबाट स्वतन्त्र र स्वायत्त हुन्छन्, आ-आफूले जारी गरेको जमानत पत्रका सर्तका अधीनमा रहेर दायित्व पूरा गर्नुपर्ने ।	१९ फेब्रुअरी, २००९ मा मेलम्ची खानेपानी आपूर्ति विकास समिति तथा चाइना रेल्वेबिच मेलम्ची खोलाबाट काठमाडौं उपत्यकाको लागि पानी आपूर्ति गर्नको लागि Head Works / Diversion Tunnel को निर्माण १५९६ दिनभित्र गर्नको लागि रु.४ अर्ब ६० करोडमा ठेक्का सम्झौता भएको रहेछ । ९ फेब्रुअरी, २००९ मा चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंक, हेनान शाखाबाट चाइना रेल्वेको अनुरोधमा उक्त कम्पनीले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिबाट हेड वर्क्स तथा डाइभर्सन टनेल निर्माण गर्ने कार्यको ठेक्का पाएको र उक्त ठेक्काको सर्तबमोजिम कम्पनीले कार्य सम्पादन बैंक जमानत दिनुपर्ने हुँदा सोअनुरूप कार्य सम्पादन जमानत (Performance Bond Guarantee) जारी गर्नका लागि रे.नं. ४१००३०६२०००१२४० बाट USD ६६,५५,०००.०० को काउन्टर ग्यारेन्टी जारी गरी निवेदक बैंकलाई कार्य सम्पादन जमानत (Performance Bond Guarantee) जारी गर्न अनुरोध गरिएको थियो ।
(प्रकरण नं.८)	१९ फेब्रुअरी २००९ मा उक्त अनुरोधबमोजिम निवेदकले विपक्षी समितिको पक्षमा रे.नं. HBICG03650005 बाट USD ६६,२५,०१०.०० को कार्य सम्पादन जमानत दिएको थियो । उक्त जमानत चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकको काउन्टर ग्यारेन्टीको आधारमा र UNIFORM RUIES FOR DEMAND GUARANTEE, ICC PUBLICATION NO. 458 को अधीनमा रहने सर्तमा जारी गरिएको थियो । यसैबिच १२ सेप्टेम्बर, २०१२ मा ठेकेदार कम्पनीले मेलम्चीलाई करार उल्लङ्घनका
■ विदेशी ठेकेदार कम्पनीले आफ्नो देशको अदालतबाट भुक्तानी रोक्का गराएको कारणबाट निवेदक बैंक हितग्राहीप्रतिको आफ्नो दायित्व पालनाबाट उन्मुक्त हुन नसक्ने ।	(प्रकरण नं.११)
निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री शुशिल पन्त र श्री कोमलप्रकाश घिमिरे विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री गान्धी पण्डित र विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री रेशमराज रेग्मी, श्री सुमन आचार्य, श्री रामशरण पोखरेल र श्री खडानन्द कडेल	
अवलम्बित नजिर :	
■ ने.का.प.२०६८, अंक ४, नि.नं.८६०५	
■ ने.का.प.२०६४, अंक ७, नि.नं.७८६७	
सम्बद्ध कानून :	
■ नेपालको संविधान	
■ करार ऐन, २०५६	

विभिन्न आरोपहरू लगाउँदै करार अन्त्य गर्ने सूचना दिएको र २५ सेप्टेम्बर २०१२ मा समितिले करारको Anticipatory Breach लाई कारण देखाई करार अन्त्यको सूचना दिई यस बैंकसँग जमानतबापतको रकमसमेत माग दाबी गरेको हो।

निवेदकले २६ सेप्टेम्बर २०१२ मा SWIFT मार्फत चाइना कन्सट्रक्सन बैंक, हेनान शाखामा काउन्टर ग्यारेन्टीको सर्तबमोजिम समितिले ग्यारेन्टी रकम दाबी गरेको हुँदा रकम भुक्तानी गर्न माग गरिएकोमा ठेकेदारले चीनको अदालतमा विपक्षी मेलम्चीलाई मूल विपक्षी बनाई मुद्दा दर्ता गरी रकम भुक्तानी नगर्नको लागि अन्तरिम आदेश लिइएको भनी जानकारी प्राप्त भएपछि त्यस बारेमा विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंकलाई त्यस विषयमा १० अक्टोबरमा जानकारी गराइएको थियो।

विपक्षी मेलम्चीले जालसाजपूर्णरूपमा कार्य गरेको भनी ठेकेदार कम्पनीले निवेदकलाई समेत विपक्षी बनाई चिनियाँ अदालतमा मुद्दा दर्ता गरेपछि निवेदकले चीनको अदालतमा परेको मुद्दा चाँडै किनारा लागोस् भनी तत्कालै समावेश भएको तर मूल विपक्षी मेलम्ची ९/१०/२०१३ मा मात्र म्याद बुझी प्रतिवाद गरेको थियो र प्रतिवादपछि मुद्दालाई निरन्तरता दिएन। निवेदकहरू भने हालसम्म पनि मुद्दामा समावेश भई रकम ल्याउनमा प्रयत्नरत रहेको छ।

यसरी विपक्षीले नै करारको उल्लङ्घन गरी जालसाजपूर्ण रूपमा बैंक जमानत दाबी गरेको भनी परेको मुद्दामा समावेश भई निरन्तरता दिई उन्मुक्ति लिनु पर्ने वा निवेदकले जमानतसम्बन्धी करारको उल्लङ्घन गरेको भन्ने लागेको भए करारको सर्त र विपक्षीले निवेदकलाई लेखेका पत्रबमोजिम सक्षम निकायमा गई आफ्नो दाबी स्थापित गर्नुपर्नेमा त्यसबमोजिम नगरी गैरकानूनी निकायहरू विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंक, अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग, अर्थ मन्त्रालयमा निवेदन दिई गैरकानूनी दबाव सिर्जना गर्ने प्रयासतर्फ लागेको थियो र त्यो क्रम

हालसम्म पनि जारी रहेको विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंकबाट निवेदकलाई मिति २०७२।१।२४ को आदेश पत्रबाट प्रस्ट हुन्छ।

करारका दुई पक्षहरूबिचको करारीय दायित्वको विवादमा विपक्षी राष्ट्र बैंकले अनावश्यक हस्तक्षेप गरी निवेदकलाई २५ कार्तिक २०७० मा निवेदक बैंकको विपक्षी राष्ट्र बैंकमा रहेको खाताबाट रकम कट्टा गरी दिने भनी पत्राचार गरिएको हुँदा त्यस विरुद्धमा मिति २०७०/७/२७ मा पुनरावेदन अदालतसमक्ष प्रवेश गरिएको र पुनरावेदन अदालतबाट मिति २०७०/७/२८ मा प्रारम्भिक अन्तरिम आदेश भई मिति २०७०/८/१९ को आदेशबमोजिम अन्तरिम आदेशलाई निरन्तरता दिइएको थियो। यसैबिचमा चीनको अदालतमा चलेको मुद्दामा चिनियाँ अदालतले विपक्षी मेलम्चीले जालसाजपूर्ण कार्य गरेको भनी फैसला गरेको छ र त्यसको विरुद्धमा निवेदकले पुनरावेदनसमेत गरिसकेको छ।

अतः उल्लिखित आधारमा विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंक तथा मेलम्ची खानेपानी विकास समितिबाट गैरकानूनी कार्य भएको स्थापित भएको र त्यसबाट निवेदक तथा निवेदक बैंकमा रकम जम्मा गर्ने सम्पूर्ण निक्षेपकर्ताहरूको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(च), १३(१), १९(१) द्वारा प्रदत्त हकमा आघात पार्नको अतिरिक्त निवेदकको पुनरावेदन गर्ने अधिकार समाप्त हुने तथा विपक्षीहरूको गैरकानूनी कार्यले वैधतासमेत पाउने भएको हुनाले त्यस्तो गैरकानूनी कार्यको विरुद्धमा उपचार प्राप्त गर्ने अन्य कुनै वैकल्पिक र प्रभावकारी कानूनी उपायसमेत नभएको हुनाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) बमोजिम यो निवेदन लिएर उपस्थित भएको छु। विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंकले निवेदकको नाममा प्रेषित गरेको मिति २०७२।१।१ को पत्र तथा निर्णयका आधारमा यस बैंकको खाताबाट रकम कट्टा गरी विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास

समितिको नाममा विपक्षी सिद्धार्थ बैंक, तिनकुने काठमाडौंको खातामा जम्मा गर्न लेखिएको पत्र तथा सो पत्रबमोजिम यस बैंकको खाताबाट रकम कट्टा गर्ने कार्यलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ । उक्त मिति २०७२।२।१ को पत्रबमोजिम यस बैंकको खाताबाट कट्टा गरिएको रकम निवेदक बैंकलाई फिर्ता दिनु भनी विपक्षीको नाममा परमादेशलगायतका उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत बेहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने आधार र कारण खुलाई यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र लिखित जवाफ लिई आफैं वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत उपस्थित हुनु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई सम्बन्धित जिल्ला अदालतमार्फत सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०७२/०२/०७ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

यस सिद्धार्थ बैंकले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको अनुरोधमा सम्पूर्ण प्रक्रिया पूरा गरी खाता खोलेको हो । कुनै अधिकारप्राप्त निकायबाट अन्यथा निर्देशन भएको अवस्था र नियम कानूनले नमिल्ने अवस्थामा बाहेक ग्राहकले बैंकमा खाता खोलिसकेपछि उक्त खातामा रकम जम्मा गर्ने, सो खाताबाट रकम झिक्ने तथा स्थानान्तरण गर्ने काम ग्राहकको अधिकारको कुरा हो । सोको लागि बैंकले प्रचलित कानूनको अधीनमा रही सहजकर्ताको भूमिका पूरा गर्ने मात्र हो । मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको हकमा नेपाल राष्ट्र बैंकले यस बैंकलाई मिति २०७२।२।१ मा दिएको advice बमोजिम उक्त समितिको नाममा यस बैंकमा रहेको खातामा रकम जम्मा गरेको हो । प्रचलित कानून, नियामक निकायको

निर्देशन तथा खातावालाको कानूनसम्मत अनुरोध वा आदेशको पालना गर्नु बैंकको कर्तव्य हो । यसर्थ यस बैंकको काम कारबाहीले निवेदकको कुनै पनि हक अधिकारमा आघात पुगेको अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सिद्धार्थ बैंक लिमिटेड, सुविधानगर तिनकुने काठमाडौंको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी हिमालयन बैंक लि.ले चीन स्थित चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंक, हेनान शाखाको अनुरोधबमोजिम मेलम्ची खानेपानी आपूर्ति विकास समितिलाई कार्य सम्पादन बैंक जमानत दिएको कुरा निवेदनमा उल्लेख गरेको अवस्था छ । विपक्षी बैंकले चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकसँग काउन्टर ग्यारेन्टी लिई सोको सुरक्षणमा मेलम्ची खानेपानी विकास समितिलाई परफरमेन्स ग्यारेन्टी जारी गरेको अवस्था हो । विपक्षी बैंकले ग्यारेन्टी जारी गर्दा त्यसको जोखिम र परिणामलाई ख्याल गरेर नै बेनिफिसियरी कम्पनीलाई बैंक ग्यारेन्टी दिएको हो । मागेको बखत भुक्तानी पाउने गरी जमानत जारी गर्दा सोबाट पर्न सक्ने कानूनी तथा आर्थिक जोखिमको सम्बन्धमा सम्बन्धित बैंक तथा वित्तीय संस्था समयमा नै सचेत हुनु पर्ने हुन्छ । यसरी निवेदक बैंकले जोखिमको परिणामलाई ख्याल गरेर ग्यारेन्टी जारी गरिसकेपछि चाइनिज बैंकसँग लिएको काउन्टर ग्यारेन्टीको रकम चाइनिज स्थानीय अदालतको आदेशबाट रोकियो भन्ने आधारमा वा अन्य कुनै आधारमा बेनिफिसियरीले मागेको बखत भुक्तानी दिनु पर्ने ग्यारेन्टी रकम भुक्तानी नदिनु बैंक ग्यारेन्टीको सर्वमान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जान्छ । भुक्तानी रोक्नु पर्ने पर्याप्त आधार र कारण भएको अवस्थामा बाहेक ग्यारेन्टी रकम बेनिफिसियरीलाई भुक्तानी दिने भनी आफैंले पत्राचारसमेत गरेको अवस्थामा सो रकम भुक्तानी नगरी बसेको अवस्थामा नेपाल राष्ट्र बैंकले वित्तीय क्षेत्रका सबै संस्थाहरूलाई लागू हुने गरी जारी गरेको निर्देशनको व्यवस्थालाई

कार्यान्वयन गर्ने सम्बन्धमा गरेको कारबाहीलाई बदर गरिपाउँ भनी दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल राष्ट्र बैंकको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी हिमालयन बैंक लिमिटेडले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा ११ फेब्रुअरी २००९ मा Ref.No. HBICG03650005 बाट USD 66,55,000.00 को Unconditional Performance Bond Guarantee जारी गरेको थियो । त्यसरी प्राप्त भएको उक्त Unconditional Performance Bond Guarantee को आधारमा विकास समिति र निर्माण व्यवसायीबिच परियोजनासम्बन्धी ठेक्का सम्झौता भएको हो । यसरी यस समितिले मूल सम्झौताबमोजिम आफूले आफ्नो तर्फबाट गर्नुपर्ने सम्पूर्ण दायित्व पूरा गरिसकेपछि ठेकेदार चाइनिज कम्पनीले मूल सम्झौताबमोजिम पूरा गर्नुपर्ने दायित्व पूरा नगरी सम्झौता उल्लङ्घन गरेको हुँदा यस समिति बाध्य भई सम्झौता तोडेको सूचना विपक्षी ठेकेदार कम्पनीलाई दिनु परेको हो । ठेक्का सम्झौता तोडिएपछि यस समितिले विपक्षी निवेदकले जारी गरेको Unconditional Performance Bond Guarantee को रकम भुक्तानी माग दाबी २५ सेप्टेम्बर २०१२ मा गरेको हो । सोबमोजिम विपक्षीले ९ अक्टोबर २०१२ मा यस समितिलाई पत्र लेखी दाबी गरेको बैंक जमानतबापतको रकम ९ अक्टोबर २०१२ भित्र भुक्तानी गर्ने छौं भनी स्वीकार गरेको अवस्थामा उक्त दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउनका लागि झुठ्ठा विवरण उल्लेख गरी दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको अख्तियारप्राप्त ऐ.ऐ. समितिका वरिष्ठ कानून अधिकृत सुनिता सुन्दर चौधरीको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक

हिमालयन बैंकको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री शुशिल पन्त र श्री कोमलप्रकाश घिमिरेले निवेदक हिमालयन बैंक लिमिटेडले १० फेब्रुअरी २००९ मा मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको अग्रिम भुक्तानी जमानतको दाबी विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिले २५ सेप्टेम्बर २०१२ मा गरेको हो । भुक्तानी जमानतको दाबीबमोजिमको रकम दिने छौं भनी यस विकास समितिलाई पत्राचारसमेत गरेको अवस्था छ । उक्त आयोजनाको ठेकेदार कम्पनी चाइना रेल्वेले चिनियाँ अदालतमा मुद्दा दायर गरेकोमा चिनियाँ अदालतले जमानीको भुक्तानी नगर्नु भनी जमानीको भुक्तानी रोक्का गर्ने आदेश भएको हो । चिनियाँ अदालतको उक्त आदेशको कारणले जमानीको भुक्तानीको सम्बन्धमा निवेदक बैंक र विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको बिचमा विवाद उत्पन्न हुन गएको हो । उक्त विवादको सम्बन्धमा विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंकलाई समेत जानकारी गराइएको अवस्थामा मेलम्ची खानेपानी विकास समितिले दिएको निवेदनसमेतको आधारमा निवेदक बैंकको खाताबाट रकम कट्टा गरी दिने भनी मिति २०७०।७।२५ मा गरेको निर्णय तथा त्यससँग सम्बन्धित सम्पूर्ण काम कारबाही गैरकानूनी रहेको हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री गान्धी पण्डित र अधिवक्ता श्री खडानन्द कँडेलले विपक्षी हिमालयन बैंक लि.ले यस समितिको पक्षमा ११ फेब्रुअरी २००९ मा Ref.No. HBICG03650005 बाट USD 66,55,000.00 को Unconditional Performance Bond Guarantee जारी गरेको कुरामा विवाद रहेको छैन । उक्त बैंक ग्यारेन्टी प्राप्त भएपछि यस विकास समितिले निर्माण व्यवसायी कम्पनीलाई आयोजनाको निर्माण कार्य सुरु गर्नको

लागि पेस्की भुक्तानी दिई कम्पनीले काम सुरु गरेको हो । सोही क्रममा ठेकेदार चाइनिज कम्पनीले सम्झौता उल्लङ्घन गरेको कारण यस समितिले विपक्षी हिमालयन बैंक लि. ले जारी गरेको Unconditional Advanced Payment Guarantee जमानतबापतको रकम भुक्तानी माग गरेकोमा यस समितिलाई पत्र लेखी दाबी गरेको बैंक जमानतबापतको रकम भुक्तानी गर्ने छौं भनी स्वीकार गरेको अवस्थामा भएको हुँदा रिट निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था नएकोले निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंक, केन्द्रीय कार्यालय, बालुवाटार, काठमाडौंको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री रेशमराज रेग्मी, श्री सुमन आचार्य र श्री रामशरण पोखरेलले निवेदक बैंकले चाइना कन्सट्रक्सन बैंकसँग काउन्टर ग्यारेन्टी लिई सोको सुरक्षणमा मेलम्ची खानेपानी विकास समितिलाई परफरमेन्स ग्यारेन्टी जारी गरेको हो । बैंक ग्यारेन्टी जारी गर्दा त्यसमा आउने जोखिम र परिणामलाई विचार गरेर नै बैंक ग्यारेन्टी दिएको हो । निवेदक बैंकले जोखिम र परिणामलाई विचार गरेर ग्यारेन्टी जारी गरिसकेको अवस्थामा चाइनिज बैंकसँग लिएको काउन्टर ग्यारेन्टीको रकम चाइनिज अदालतको आदेशबाट रोकिएको भन्ने आधारमा ग्यारेन्टी रकम भुक्तानी दिनु पर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन सक्दैन । उक्त बैंक ग्यारेन्टी रकम बेनिफिसियरीलाई भुक्तानी दिने भनी निवेदक बैंकले पत्राचारसमेत गरिसकेपछि सो रकम भुक्तानी नगएको कारण नेपाल राष्ट्र बैंकले वित्तीय क्षेत्रका सबै संस्थाहरूलाई लागू हुने गरी जारी गरेको निर्देशनको व्यवस्थालाई कार्यान्वयन गर्ने सम्बन्धमा गरेको कारबाहीलाई बदर गरिपाउँ भनी दायर गरेको रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस जिकिर र तथ्य भएको

प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो, होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा मेलम्ची खानेपानी आपूर्ति विकास समिति तथा चाइना रेल्वेबिच मेलम्ची खोलाबाट काठमाडौं उपत्यकाको लागि पानी आपूर्ति गर्नको लागि Head Works / Diversion Tunnel को निर्माण १५९६ दिनभित्र गर्नको लागि रु.४ अर्ब ६० करोडमा ठेक्का सम्झौता भएको रहेछ । ९ फेब्रुअरी, २००९ मा चाइना कन्सट्रक्सन बैंक, हेनान शाखाबाट चाइना रेल्वेको अनुरोधमा उक्त कम्पनीले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिबाट हेड वर्क्स तथा डाइभर्सन टनेल निर्माण गर्ने कार्यको ठेक्का पाएको र उक्त ठेक्काको सर्तबमोजिम कम्पनीले कार्य सम्पादन बैंक जमानत दिनुपर्ने हुँदा सोअनुरूप कार्य सम्पादन जमानत (Performance Bond Guarantee) जारी गर्नका लागि रे.नं. ४१००३०६२०००१२४० बाट USD ६६,५५,०००.०० को काउन्टर ग्यारेन्टी जारी गरी निवेदक बैंकलाई कार्य सम्पादन जमानत (Performance Bond Guarantee) जारी गर्न अनुरोध गरिएको थियो । उक्त अनुरोधबमोजिम ११ फेब्रुअरी २००९ मा निवेदक बैंकले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा रे.नं. HBICG03650005 बाट USD 66,25,010.00 को कार्य सम्पादन जमानत दिएको थियो । उक्त जमानत चाइना कन्सट्रक्सन बैंकको काउन्टर ग्यारेन्टीको आधारमा र UNIFORM RULES FOR DEMAND GUARANTEE, ICC PUBLICATION NO.458 को अधीनमा रहने सर्तमा जारी गरिएको थियो । यसैबिच १२ सेप्टेम्बर, २०१२ मा ठेकेदार कम्पनीले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिलाई करार उल्लङ्घनका विभिन्न आरोपहरू लगाउँदै करार अन्त्य गर्ने सूचना दिएको र २५ सेप्टेम्बर २०१२ मा समितिले करारको Anticipatory Breach लाई

कारण देखाई करार अन्त्यको सूचना दिई यस बैंकसँग जमानतबापतको रकम माग गरेको हो।

३. यसै क्रममा चिनियाँ ठेकेदार कम्पनीले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिसमेतलाई बनाई करारको उल्लङ्घन गरी जालसाजपूर्ण रूपमा बैंक जमानत दाबी गरेको भनी चिनियाँ अदालतमा मुद्दा दर्ता गरेको अवस्थामा समावेश भई निरन्तरता दिई उन्मुक्ति लिनु पर्ने वा निवेदकले जमानतसम्बन्धी करारको उल्लङ्घन गरेको भन्ने लागेको भए करारको सर्त र विपक्षीले निवेदकलाई लेखेका पत्रबमोजिम सक्षम निकायमा गई आफ्नो दाबी स्थापित गर्नुपर्नेमा त्यसबमोजिम नगरी गैरकानूनी निकाय विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंकमा निवेदन दिएकोमा विपक्षी राष्ट्र बैंकले अनधिकृत रूपमा मिति २०७०।७।२५ मा यस बैंकको खाताबाट रकम कट्टा गरिदिने भन्ने निर्णय तथा त्यससँग सम्बन्धित सम्पूर्ण निर्णय, कारबाही, पत्राचारसमेत उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरिपाउँ। निवेदकको नाममा नेपाल राष्ट्र बैंकले प्रेषित गरेको मिति २०७२।१।२४ को आधारमा गरिएको पत्राचारसमेत उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरी त्यसलाई यो मुद्दाको अन्तिम किनारा नलागुन्जेलसम्म कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीको नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन दाबी रहेको देखिन्छ।

४. निवेदक हिमालयन बैंक लि.ले चीन स्थित चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंक, हेनान शाखाको अनुरोधमा उक्त चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकसँग काउन्टर ग्यारेन्टी लिई सोको सुरक्षणमा मेलम्ची खानेपानी विकास समितिलाई परफरमेन्स ग्यारेन्टी जारी गरेको हो। सोको जोखिम र परिणामलाई ख्याल गरेर बेनिफिसियरी कम्पनीलाई बैंक ग्यारेन्टी जारी गरिसकेपछि चाइनिज बैंकसँग लिएको काउन्टर ग्यारेन्टीको रकम चाइनिज स्थानीय अदालतको आदेशबाट रोकियो भन्ने आधारमा बेनिफिसियरीले मागेको बखत भुक्तानी दिनु

पर्ने ग्यारेन्टी रकम भुक्तानी नदिनु बैंक ग्यारेन्टीको सर्वमान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जान्छ। बैंक ग्यारेन्टी रकम बेनिफिसियरीलाई भुक्तानी दिने भनी आफैँले पत्राचारसमेत गरेकोमा सो रकम भुक्तानी नगरी बसेको अवस्थामा नेपाल राष्ट्र बैंकले वित्तीय क्षेत्रका सबै संस्थाहरूलाई लागू हुने गरी जारी गरेको निर्देशनको व्यवस्थालाई कार्यान्वयन गर्ने सम्बन्धमा गरेको कारबाहीलाई बदर गरिपाउँ भनी दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने नेपाल राष्ट्र बैंकको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ।

५. विपक्षी निवेदक हिमालयन बैंक लिमिटेडले यस मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा रे.नं. HBICG03650005 बाट USD 66,25,010.00 को कार्य सम्पादन जमानत दिएको थियो। उक्त जमानत चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकको काउन्टर ग्यारेन्टीको आधारमा र UNIFORM RULES FOR DEMAND GUARANTEE, ICC PUBLICATION NO.458 को अधीनमा रहने सर्तमा जारी गरिएको थियो। सो बैंक ग्यारेन्टी प्राप्त भएपछि यस विकास समितिले निर्माण व्यवसायी कम्पनीलाई आयोजनाको निर्माण कार्यको सुरुवात गर्नको लागि मोबिलाइजेसन तथा अन्य प्रयोजनको लागि पेस्की भुक्तानी दिई सोपश्चात् निज कम्पनीले ठेक्का सम्झौताको काम सुरु गरेको थियो। यसरी यस समितिले मूल सम्झौताबमोजिम आफूले आफ्नोतर्फबाट गर्नुपर्ने सम्पूर्ण दायित्व पूरा गरिसकेपछि ठेकेदार चाइनिज कम्पनीले मूल सम्झौताबमोजिम पूरा गर्नु पर्ने दायित्व पूरा नगरी सम्झौता उल्लङ्घन गरेको हुँदा यस समिति बाध्य भई सम्झौता तोडेको सूचना विपक्षी ठेकेदार कम्पनीलाई दिनु परेको हो। ठेक्का तोडिएपछि यस समितिले विपक्षी बैंक अफ काठमाडौं लि. ले जारी गरेको Unconditional Advanced Payment Guarantee ग्यारेन्टीबापतको रकम भुक्तानी माग गरेकोमा बैंक ग्यारेन्टीबापतको रकम भुक्तानी गर्ने

छौं भनी स्वीकार गरेको अवस्थामा उक्त दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउनका लागि दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

६. उल्लिखित निवेदन दाबी र लिखित जवाफ रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक बैंकले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको उक्त बैंक ग्यारेन्टी चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकको काउन्टर ग्यारेन्टीको आधारमा र UNIFORM RULES FOR DEMAND GUARANTEE, ICC PUBLICATION NO.458 को अधीनमा रहने सर्तमा जारी गरेको देखिन्छ । Bank Guarantee को लागि Uniform Rules for Demand Guarantee, (URDG), ICC Publication No.458 लाई Governing law को रूपमा स्वीकार गरिएको छ ।

७. मेलम्ची खानेपानी आपूर्ति विकास समिति (यसपछि समिति भनिएको) तथा चाइना रेल वेबिच मेलम्ची खोलाबाट काठमाडौं उपत्यकाको लागि पानी आपूर्ति गर्नको लागि Heads / Diversion Tunnel को निर्माण १५९६ दिनभित्र गर्नका लागि रु. ४ अरब ६० करोडमा भएको ठेक्का सम्झौताबमोजिम समितिबाट अग्रिम भुक्तानी रकम लिनको लागि चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंक, हेनान शाखाको अनुरोधमा निवेदक बैंकले हितग्राही (Beneficiary) मेलम्ची खानेपानी आपूर्ति विकास समितिको पक्षमा ग्यारेन्टी प्रदान गरेको तथ्य निर्विवाद रूपमा रहेको छ । समिति र चाइना रेल वेबिच चाइना कन्स्ट्रक्सन र निवेदक बैंकबिच तथा समिति र निवेदकबिच छुट्टाछुट्टै सम्झौता भई सोही सम्झौताका अधीनमा सम्झौताका पक्षहरू रहेका हुन्छन् भन्ने सर्वमान्य सिद्धान्तको रूपमा स्वीकार गरिएको विषय हो । सम्झौताको पक्ष नै नरहेको अवस्थामा सम्झौताको सर्तहरू लागू हुने भन्ने हुनै सक्ने । यस सम्बन्धमा Paget's law of Banking मा उल्लिखित प्रसङ्ग यहाँ सान्दर्भिक हुन आउँछ । "The Principle which

underlies demand guarantee is that each contract is autonomous. In particular, the obligations of the guarantor are not affected by disputes under the underlying contract between the beneficiary and the principal. If the beneficiary makes an honest demand, it matters not whether as between himself and the principal he is entitled to payment. The guarantor must honor the demand, the principal must reimburse the guarantor (or counter guarantor), and any disputes between the principal and the beneficiary including any claim by the principal that the drawing was a breach of the contract between them, must be resolved in separate proceedings to which the bank will not be parties. (Paget's law of Banking Eleventh edition, by Mark Hopgood, P.646)". पक्ष पक्षबिच भएको करारमा करार गर्ने पक्षहरूमा मात्र दायित्व सीमित हुन्छ र ती करारहरू अर्को करारसँग सम्बन्धित भए पनि स्वतन्त्र र स्वायत्त हुन्छन् भन्ने सिद्धान्तलाई Uniform Rules for Demand Guarantee, ICC Publication No.458 (URDG-458) ले पनि स्वीकार गरेको पाइन्छ । उक्त Rules को 2(b) मा "Guarantees by their nature are separate transactions from the contract(s) or tender conditions on which they may be based, and Guarantors are in no way concerned with or bound by such contract(s), or tender conditions, despite the inclusion of a reference to them in the Guarantee. The duty of a Guarantor under a Guarantee is to pay the sum or sums therein stated on the presentation of a written

demand for payment and other documents specified in the Guarantee which appear on their face to be in accordance with the terms of the Guarantee” भन्ने उल्लेख गरिएको पाइन्छ। निवेदक हिमालयन बैंक र चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकबिच काउन्टर ग्यारेन्टीसम्बन्धी सम्झौता भएको देखिन्छ। उक्त सम्झौतामा विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समिति पक्ष रहे भएको देखिँदैन। चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकको अनुरोधमा निवेदक हिमालयन बैंकले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा बैंक ग्यारेन्टी जारी गरेको देखिन्छ। बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारको दायित्व परिपालनाको उद्देश्यको लागि मूल करार र बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारलाई स्वतन्त्र र फरक करारको रूपमा लिइने अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता रहिआएको पुष्टि गर्दछ। बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारको स्रोत वा सन्दर्भको रूपमा मूल करार रहन सक्तछ तर ग्यारेन्टी पत्र जारी गर्ने बैंकले हितग्राही पक्ष (Beneficiary) को नाममा बैंक ग्यारेन्टी जारी गरिसकेपछि यसले स्वतन्त्र र भिन्न करारको रूप धारण गर्दछ। मूल करारका पक्षहरूबिचको विवादसँग उक्त बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारअन्तर्गत बैंक ग्यारेन्टीकर्ता हिमालयन बैंकले पूरा गर्नुपर्ने दायित्वमा कुनै असर गर्दैन। बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारको प्रकृतिअनुसार यसको अस्तित्व मूल करारभन्दा अलग र स्वतन्त्र हुन्छ भन्ने अन्तर्राष्ट्रिय मान्यतालाई हाम्रो कानूनी व्यवस्था र न्यायिक अभ्यासले समेत मान्यता दिइआएको देखिन्छ। URDG 458 Article 2 मा भएको व्यवस्थाबमोजिम निवेदक बैंक र विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिबिचको जमानतसम्बन्धी करारले छुट्टै स्वतन्त्र अस्तित्व ग्रहण गरेको प्रस्तुत करारमा नेपालको कानून आकर्षित हुने कुरामा विवाद छैन। करार ऐन, २०५६ को दफा १७(४) मा “**करारमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक दायित्व पूरा गर्ने सम्बन्धमा जमानतसम्बन्धी**

करार भएको हो सो दायित्व सिर्जना गर्ने करारका सम्बन्धमा पक्षहरूबिच कुनै विवाद उत्पन्न भएको कारणले मात्र जमानतसम्बन्धी करारबमोजिमको दायित्व पूरा गर्नबाट जमानत दिने व्यक्ति मुक्त हुने छैन” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा यसै अदालतबाट कबिन ढुङ्गेल वि. ऋण असुली पुनरावेदन न्यायाधिकरण काठमाडौंसमेत भएको (ने. का.प.२०६८, अङ्क ४, निर्णय नं. ८६०५) उत्प्रेषण, परमादेश मुद्दामा “**विवादसँग यो जमानतसम्बन्धी करारअन्तर्गत जमानतकर्ताले पूरा गर्नुपर्ने दायित्वमा कुनै असर नगर्ने। जमानतसम्बन्धी करारमा अन्यथा व्यवस्था गरिएको अवस्थामा बाहेक मूल करार अर्थात् जुन करारको दायित्व पूरा गर्नको लागि जमानतसम्बन्धी करार भएको हो सो करारको परिपालनाको सम्बन्धमा पक्षहरूबिच कुनै विवाद उत्पन्न भएको कारणले मात्र जमानतसम्बन्धी करारबमोजिमको दायित्व पूरा गर्नबाट जमानत दिने व्यक्ति मुक्त नहुने। “जमानत पत्र जहिले पनि मूल ऋणीले तिर्नुपर्ने ऋण वा पूरा गर्नुपर्ने करारीय दायित्व पूरा गर्न गराउनको लागि जारी गरिने हुनाले बैंक जमानत पत्रअन्तर्गतको रकमको भुक्तानी भएको कारणले प्रत्यक्ष रूपमा असर गर्ने पक्ष भनेको मूल ऋणी नै हो। जमानतकर्ताले हितग्राही पक्षलाई गरेको भुक्तानीको रकमको सोधभर्ना पनि मूल ऋणीबाट नै लिन पाउने”** भनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको अवस्थामा बैंक ग्यारेन्टीबापतको रकम निवेदक बैंकले भुक्तानी गर्नुपर्ने देखिन्छ।

८. अब Guarantor र Counter Guarantor को बिचमा भएको करार तथा Guarantor र हितग्राहीको बिचमा भएको करारको हैसियत के कस्तो हुन्छ भनी विचार गर्दा अन्तर्राष्ट्रिय व्यापार व्यवसायमा Counter Guarantee को अहम् भूमिका रहेको हुन्छ। व्यवसाय गर्ने विदेशी कम्पनी वा व्यक्तिले अन्य मुलुकको कुनै कम्पनी वा निकायसँग कुनै व्यवसाय

गर्नु पर्ने अवस्थामा त्यस देशको बैंकसँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध नहुने भएको हुँदा आफ्नो देशको बैंकमार्फत अन्य देशको बैंकसँग सम्बन्ध स्थापित गर्नको लागि Counter Guarantee एउटा सशक्त माध्यम बनेको हुन्छ । हितग्राहीले आफ्नो देशको बैंकको जमानतमा आधारित भएर अर्को देशको व्यवसायीलाई व्यवसाय दिएको हुन्छ भने बैंकले अर्को देशको व्यवसायीको बैंकको Counter Guarantee मा जमानत जारी गरेको हुन्छ । बैंकले विदेशी बैंकको Counter Guarantee मा हितग्राहीको पक्षमा बैंक जमानत जारी गर्नुभन्दा अगाडि उक्त विदेशी बैंकको ख्याति र विश्वसनीयताको परीक्षण गरेर मात्र गर्ने गर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक बैंकले Feb 11, 2009 मा समितिको पक्षमा जारी गरेको अग्रिम भुक्तानी जमानतमा “We, Himalayan Bank Ltd. (hereinafter called “the bank”) hereby irrevocably undertake to pay you any sum or sums not exceeding in total an amount of USD 66,55,000.00 (united states dollars six million six hundred fifty five thousand only) upon receipt by us of your first demand in writing stating that the contractor is in breach of its obligation under the contract.” भन्ने उल्लेख गरिएको देखिन्छ । सोही आधारमा निवेदक बैंकले विपक्षी समितिलाई USD 66,25,010.00 को कार्य सम्पादन जमानत दिएको पाइन्छ । बैंक जमानत पत्रको यस भाषाले जमानत पत्र अपरिवर्तनीय रहेको र हितग्राही (समिति) ले कन्ट्र्याक्टरले आफ्नो दायित्व पूरा नगरेको भनी माग गरेकोमा भुक्तानी दिने भनी निःसर्त रूपमा बैंक जमानत जारी गरेको पुष्टि हुन्छ । यस अवस्थामा जमानतमा उल्लिखित सर्तविपरीत दाबी गरेमा बाहेक निवेदक बैंकले भुक्तानीमा इन्कारी गर्ने अवस्था रहँदैन । यस जमानती पत्रमा चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकको काउन्टर ग्यारेन्टीमा जारी गरिएको भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । सो

उल्लेखनको कारणबाट काउन्टर ग्यारेन्टी दिने बैंकले निवेदक बैंकसँग गरेको प्रतिज्ञा उल्लङ्घन गर्ने कारणले आफ्नो दायित्वबाट उन्मुक्त हुन सक्ने अवस्था रहँदैन । आफूले दायित्व पूरा गरेर आफूलाई काउन्टर ग्यारेन्टी दिने बैंकसँग दाबी गरेर प्रतिपूर्ति (Reimburse) गर्नुपर्ने हुन्छ । यहाँ निवेदक बैंकले भुक्तानी गरी सो रकम काउन्टर ग्यारेन्टी दिने विदेशी बैंकसँग दाबी गरेमा उक्त बैंकले प्रतिपूर्ति (Reimburse) गर्नुपर्ने दायित्व रहने कुरा अन्तर्राष्ट्रिय बैंकिङ प्रणालीले अंगिकार गरेको सिद्धान्त हो । काउन्टर ग्यारेन्टीका सर्तप्रति ग्यारेन्टी दिने दायित्ववान् हुन सक्दैन न त उन्मुक्ति नै प्राप्त गर्न सक्दछ भन्ने सिद्धान्तलाई URDG-458 ले पनि स्वीकार गरेको छ । यसको 2c मा- “For the purpose of these Rules, “Counter-Guarantee” means any guarantee, bond or other payment undertaking of the Instructing Party, however named or described, given in writing for the payment of money to the Guarantor on presentation in conformity with the terms of the undertaking of a written demand for payment and other documents specified in the Counter-Guarantee which appear on their face to be in accordance with the terms of the Counter-Guarantee. Counter-Guarantees are by their nature separate transactions from the Guarantees to which they relate and from any underlying contract(s) or tender conditions, and Instructing Parties are in no way concerned with or bound by such Guarantees, contract(s) or tender conditions, despite the inclusion of a reference to them in the Counter-Guarantee” भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । यसले ग्यारेन्टी र काउन्टर ग्यारेन्टी स्वतन्त्र

र स्वायत्त हुन्छन् र ग्यारेन्टी वा काउन्टर ग्यारेन्टीमा परस्पर उल्लेख गरे पनि एक अर्काको सर्तबाट स्वतन्त्र र स्वायत्त हुन्छन्, आ-आफूले जारी गरेको जमानत पत्रका सर्तका अधीनमा रहेर दायित्व पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ।

९. नेपाल राष्ट्र बैंकबाट जारी एकीकृत निर्देशन नं.२/०७० को बुँदा नं.१८ को खण्ड (क) तथा Uniform Rules for Demand Guarantee, ICC Publication No.458 को Article 10a मा "A Guarantor shall have a reasonable time within which to examine a demand under a Guarantee and to decide whether to pay or to refuse the demand." भन्ने व्यवस्थाबमोजिम बैंक जमानतको दाबी भुक्तानी गर्ने कि नगर्ने भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्ने अधिकार बैंक जमानत जारी गर्ने बैंकलाई प्रदान गरेको छ। उक्त व्यवस्थाबमोजिम यी निवेदक बैंकले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिका पक्षमा जारी गरेको Advance Payment Guarantee को दाबी भुक्तानी गर्ने कि नगर्ने भन्ने सम्बन्धमा बैंक ग्यारेन्टीको रकम भुक्तानी दिने छु भनी निवेदक बैंक स्वयंले निर्णय गरी सो भुक्तानी 12 Oct. 2012 भित्र गरिने छ भनी विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिलाई पत्र लेखी सोको जानकारी 5 Oct. 2012 मा गराएको देखिन्छ। निवेदक बैंकले आफ्नो पक्षमा चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकले जारी गरेको बैंक ग्यारेन्टीको रकम प्राप्त भएको अवस्थामा मात्र आफूले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको जमानतको रकम भुक्तानी गर्ने र कुनै कारणले आफ्नो पक्षमा जारी भएको उक्त बैंक ग्यारेन्टीको रकम रोक्का भई प्राप्त नभएसम्म आफूले जारी गरेको बैंक जमानतको रकम भुक्तानी गरिने छैन भनी निवेदक बैंकले विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको बैंक जमानत पत्रमा कहींकतै कुनै सर्त उल्लेख गरेको देखिँदैन। यी निवेदक बैंकले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको बैंक जमानत

पत्रमा Uniform Rules for Demand Guarantee, ICC Publication No.458 को सर्तहरू लागु हुने छ भनी उल्लेख गरी निःसर्त बैंक जमानत जारी गरेको देखिन्छ। URDG को 458 Article 10a बमोजिम बैंक जमानतको दाबी 12 Oct. 2012 भित्र भुक्तानी गर्ने निर्णय गरी सोको जानकारी गराएको हुँदा जमानतको दाबी भुक्तानी गर्ने दायित्वलाई इन्कार गर्न निवेदक बैंक प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ बमोजिम विवन्धित भएको देखिन्छ।

१०. अब चाइना रेल वे कम्पनीले चाइनाको अदालतमा समितिलाई समेत विपक्षी बनाई मुद्दा दायर गरी भुक्तानी नगर्नका लागि अन्तरिम आदेश जारी गरेको हुँदा भुक्तानी गर्न नपर्ने भनी आएको प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा Beneficiary र Principal समिति र चाइना रेल वे कम्पनीबिच भएको करारबाट उत्पन्न विवादबाट मात्र भएको Bank Guarantee को रकम रोक्का गर्नको लागि चाइनाको कानूनअनुसार चाइनाको अदालतमा दाबी गर्ने हक रहन्छ या रहँदैन भनी विवेचना गर्नुपर्ने देखियो। मूल करार र Guarantee सम्बन्धी करार स्वतन्त्र र स्वायत्त छन् भनी माथि नै विवेचना गरिसकिएको छ। बैंक ग्यारेन्टीमा अन्यथा व्यवस्था गरिएकोमा बाहेक ग्यारेन्टी जारी गर्ने देशको कानून र सोही देशको अदालतको अधिकार क्षेत्र आकर्षित हुन्छ भन्ने मान्यता Private International law मा स्वीकार गरिएको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा निम्न भनाइ सान्दर्भिक रहेको छ : "The relevant contract is between the issuing bank and the beneficiary of the bank guarantee, letter of condition performance base. This content has its closest and most real conventions with the law of the country when payment is to be made on presentation of confirming documents." (The Modern Contract of Guarantee, by Dr. James O' Donovan and

Dr. John Phillips, sweet and Maxwell, 2003, P.849) । यसबाट Bank Guarantee Issue गर्ने बैंकको देशको कानून नै आकर्षित हुन्छ भन्ने स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । कुन कानून लागू हुने र कुन अदालतको अधिकारक्षेत्र रहन्छ भन्ने सम्बन्धमा UDRG-458 को २७ र २८ मा यसप्रकार व्यवस्था गरेको पाइन्छ। उक्त UDRG-458 को २७ मा “Unless otherwise provided in the Guarantee or Counter-Guarantee, its governing law shall be that of the place of business of the Guarantor or Instructing Party (as the case may be), or, if the Guarantor or Instructing Party has more than one place of business, that of the branch that issued the Guarantee or Counter-Guarantee.” भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी २८ मा “Unless otherwise provided in the Guarantee or Counter-Guarantee, any dispute between the Guarantor and the Beneficiary relating to the Guarantee or between the Instructing Party and the Guarantor relating to the Counter-Guarantee shall be settled exclusively by the competent court of the country of the place of business of the Guarantor or Instructing Party (as the case may be), or, if the Guarantor or Instructing Party has more than one place of business, by the competent court of the country of the branch which issued the Guarantee or Counter-Guarantee.” भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । अन्य देशको अदालतको अभ्यास हेर्दा Power Curber Bank of Kuwait को Case मा बेलायतको Court of Appeal Civil Division ले Payment हुने Bank कै कानून आकर्षित हुन्छ भनी

यसप्रकार उल्लेख गरेको छ : “The proper law of the contract is to be found asking with what law has the contract is closest most real connection ? In my opinion it was the law of North Carolina where payment was to be made on behalf of the issuing bank) against presentation of documents.”

११. त्यसैगरी Issuing Bank को मुलुकभन्दा बाहिर अर्थात् Counter Guarantee दिने बैंकको देशको अदालतबाट भएको आदेशको कारणबाट जारी गर्ने बैंकले आफ्नो भुक्तानी गर्ने दायित्व इन्कार गर्न मिल्दैन भनी यसप्रकार विवेचना गरेको छ:- “If the court of any of the countries should interfere with the obligations of one of its banks (by ordering it not to pay under a letter of credit), it would strike at the very heart of the country's international trade. No foreign seller would supply goods to that country on letters of credit because he could no longer be confident of being paid. No trader would accept a letter of credit issued by a bank of that country if it might be ordered by its court not to pay. So, it is part of the law of international trade that letters of credit should be honored and not nullified by an attachment order at the suit of the buyer.” (The all England law Reports 1981 Vol.3 P.607 at.613). त्यसैगरी भारतीय सर्वोच्च अदालतको अभ्यासलाई हेर्दा Oil and Natural Gas Corporation Ltd. Vs. State Bank of India को Case मा Counter Guarantee दिने देशको अदालतले भुक्तानी रोकनका लागि दिएको आदेश बैंक ग्यारेन्टीको रकम भुक्तानीको लागि बाधक बन्न सक्तैन भनी यसप्रकार विवेचना गरेको पाइन्छ

- "So far as the order made by the Italian Court for not enforcing the bank guarantee is concerned, it must be stated that the said order arose out of the counter guarantee with which the appellant had nothing to do." त्यसैगरी सोही मुद्दामा "If the authorised dealer desires to issue guarantee with the condition that payment will be made provided reimbursement has been received from the overseas bank which has issued the counter guarantee, this fact should be made clearly known to the beneficiary in the guarantee documents itself." (AIR 2000 SC 2548) भनी उल्लेख गरिएको पाइन्छ। यी दुवै case मा विदेशी पक्षले आफ्नो देशको अदालतबाट रकम भुक्तानी रोक्का गराएको कारणबाट जमानत दिने बैंक भुक्तानी दिनबाट उन्मुक्त हुँदैन भन्ने निष्कर्षमा पुगेको पाइन्छ। त्यसर्थ यस मुद्दामा विदेशी ठेकेदार कम्पनीले आफ्नो देशको अदालतबाट भुक्तानी रोक्का गराएको कारणबाट निवेदक बैंक हितग्राहीप्रतिको आफ्नो दायित्व पालनाबाट उन्मुक्त हुन सक्दैन।

१२. चीनको चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकले निवेदकको पक्षमा जारी गरेको काउन्टर बैंक जमानत, जसमा चीनको बैंक र निवेदक मात्र पक्ष छन् भने निवेदक बैंकले मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको बैंक जमानतमा निवेदक बैंक र मेलम्ची खानेपानी विकास समिति मात्र करारका पक्ष छन्। यी दुवै करार भिन्न र स्वतन्त्र करार हुन्। यी दुवै करारको विवादमा लागू हुने कानून र क्षेत्राधिकार एकै देशको नभई फरक फरक देशको हुन्छ भन्ने कुरा Uniform Rules for Demand Guarantee, ICC Publication No. 458 को व्यवस्थाले स्पष्ट पारेको छ। URDG 458 को Article 2a मा मूल सम्झौताको आधारमा जमानत जारी भएको भए तापनि बैंक जमानत

स्वभावले आफैँमा एक स्वतन्त्र कारोबार हो, त्यस बैंक जमानतअर्न्तगतको कुनै पनि अन्तरनिहित सम्झौता वा कारोबारमा भएको विवादले निःसर्त भुक्तानी दिनु पर्ने बैंक ग्यारेन्टीको दायित्वमा कुनै असर नपर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। URDG 458 को Article 2b मा जमानत भनेको हितग्राहीले जमानतको भुक्तानी माग गरेको बखतमा तुरुन्त भुक्तानी गर्ने दायित्व स्वीकार गरी गरिएको लिखत हो भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। Article 27 मा जुन ठाउँबाट जमानत जारी भएको हो सोही ठाउँको देशको कानून लागू हुने भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। Article 28 मा जुन ठाउँबाट जमानत जारी भएको हो सोही ठाउँको देशमा क्षेत्राधिकार रहने भन्ने व्यवस्था रहेको छ। जमानतसम्बन्धी करारमा बैंक जमानतमा दायित्व वहन गर्न कबुल गरी जमानत जारी गर्ने एउटा पक्ष हुन्छ भने भुक्तानी पाउने अर्को पक्ष (हितग्राही) हुन्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनमा चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंक र रिट निवेदक मात्र पक्ष भएको काउन्टर जमानतसम्बन्धी करारमा रिट निवेदक हितग्राही पक्ष हो भने उक्त करारको हितग्राही पक्ष रिट निवेदकले चाइना कन्स्ट्रक्सन बैंकले जारी गरेको काउन्टर जमानतलाई सुरक्षणको रूपमा स्वीकार गरी विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा अर्को भिन्दै बैंक जमानत जारी गरेको देखिन्छ। रिट निवेदक आफू हितग्राही भएको बैंक जमानतको रकम भुक्तानी प्राप्त हुन नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको भन्दैमा सोही कारणले रिट निवेदक आफूले दायित्व वहन गर्ने कबुल गरी विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिको पक्षमा जारी गरेको बैंक जमानतको रकम भुक्तानी गर्न नपर्ने भनी उन्मुक्ति पाउन नसक्ने उक्त Uniform Rules for Demand Guarantee, ICC Publication No.458 को Article 2a, 2b, 5, 10, 27, 28 को व्यवस्था तथा करार ऐन, २०५६ को दफा १५, १६, १७(४) ले नै प्रस्ट पारेको देखिन्छ।

१३. जहाँसम्म विपक्षी नेपाल राष्ट्र बैंकले मिति २०७०।७।२५ मा निवेदक बैंकको खाताबाट रकम कट्टा गरिदिने भनी गरेको निर्णय र मिति २०७२।१।२४ को पत्र तथा सो पत्रको आधारमा गरिएको सम्पूर्ण काम कारबाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदन दाबी रहेको छ । सो सम्बन्धमा विचार गर्दा विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिले दाबी गरेको बैंक ग्यारेन्टीको रकम निर्धारित समयभित्र दाबी भुक्तानी नगरेको, हितग्राहीले जमानतको सर्त बन्देजबमोजिम पटकपटक दाबी गर्दा पनि भुक्तानी नगरेको हुँदा बैंक जमानतको सर्त बन्देजबमोजिम हितग्राहीले दाबी गर्नासाथ बैंकबाट अविलम्ब दाबी भुक्तानी गर्नु पर्ने सर्वमान्य बैंकिङ मान्यताविपरीत भुक्तानी गर्न आलटाल गर्नुले समग्र बैंकिङ प्रणालीप्रतिको विश्वासमा नकारात्मक असर पर्ने स्थितिलाई समेत मध्यनजर गरी यस बैंकको निर्देशनबमोजिम हालसम्म त्यस बैंकले जारी गरेको जमानतको दाबी भुक्तानी नगर्नुको पर्याप्त कारण भए ७ (सात) दिनभित्र पेस गर्न र सो प्रतिउत्तर चित्त बुझ्दो नभएमा यस बैंकबाट जारी भएको एकीकृत निर्देशन २०७० को इ.प्रा. निर्देशन नं. २/०७० को बुँदा १८ को खण्ड (ख) बमोजिम त्यस बैंकको यस बैंकमा रहेको खाताबाट कट्टा गरी दाबी भुक्तानी उपलब्ध गराइने बेहोरासमेत निर्णयानुसार जानकारी गराउँदछु भन्ने उक्त मिति २०७०।७।२५ को पत्रको बेहोरा रहेको देखिन्छ । सो पत्र नेपाल राष्ट्र बैंकबाट जारी भएको एकीकृत निर्देशन २०७० को इ.प्रा. निर्देशन नं. २/०७० को बुँदा १८ को खण्ड (ख) बमोजिम लेखिएको देखिन्छ । नेपाल राष्ट्र बैंकलाई उक्त एकीकृत निर्देशन २०७० को इ.प्रा. निर्देशन नं. २/०७० को बुँदा १८ को खण्ड (ख) ले अधिकार प्रदान गरेको छ । नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा ७९ मा “बैंकले नियमन गर्ने: (१) बैंकलाई वाणिज्य बैंक तथा वित्तीय संस्थाको काम कारबाही नियमन गर्ने पूर्ण अधिकार हुने छ । (२) उपदफा (१) बमोजिम

नियमन गर्ने सम्बन्धमा बैंकले आवश्यक देखेका विषयमा नियम तथा विनियम बनाउन र आवश्यक आदेश, निर्देशन तथा सूचना जारी गर्न सक्ने छ र त्यस्तो नियम तथा विनियम र आदेश, निर्देशन तथा सूचनाको पालना गर्नु सम्बन्धित वाणिज्य बैंक तथा वित्तीय संस्थाको कर्तव्य हुने छ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उक्त कानूनबमोजिम जारी भएको नेपाल राष्ट्र बैंकको निर्देशनले कानूनसरहको हैसियत राख्दछ । यसै सन्दर्भमा यसै अदालतबाट अधिवक्ता इश्वरप्रसाद अधिकारी वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत भएको (ने.का.प. २०६४, नि.नं. ७८६७, अङ्क ७) उत्प्रेषणसमेत मुद्दामा “वस्तुतः निर्देशन दुईवटा अधिकारअन्तर्गत जारी गर्ने गरिन्छ । पहिलो कानूनी अख्तियारअन्तर्गत र दोस्रो प्रशासनिक प्रक्रियाअन्तर्गत । कानूनको अख्तियारबाट जारी गरिने निर्देशन कानूनसरहकै हैसियत राख्ने हुन्छ तर प्रशासनिक प्रक्रियाबाट कानूनको उद्देश्य परिपूर्ति गर्न जारी गरिने निर्देशनमा कानूनी हैसियत नरहन पनि सक्छ । प्रशासनिक परम्परा, अवस्था र आवश्यकताले त्यस्ता प्रशासनिक निर्देशनहरू स्वीकार्य हुने हुन्छन् । कानून वा कानूनी अधिकारअन्तर्गत जारी गरिने निर्देशनले कानूनी हैसियत प्राप्त गर्ने हुँदा त्यस्ता निर्देशनहरू निश्चित रूपमा पूर्वोक्त संविधानको धारा ८८(१) र वर्तमान संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम यस अदालतको न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत पर्ने हुन्छ । नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा ७९ मा नियम तथा विनियम र आदेश, साँगसाँगे निर्देशन भन्ने शब्दावली समान तरिकाबाट प्रयुक्त भएको देखिँदा ऐनको अधिकारअन्तर्गत जारी हुने निर्देशनमा कानूनी बल वा हैसियत रहने भई नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २(ड) ले गरेको नेपाल कानूनको परिभाषाभित्र समेटिने नै

हुन्छ । त्यसमा संसय गर्नुपर्ने वा द्विविधामा रहनु पर्ने कुनै आवश्यकता नहुने ।” भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । उक्त सिद्धान्तसमेतको आधारमा नेपाल राष्ट्र बैंकको उक्त निर्देशन कानूनबमोजिम भएको हुँदा यसले कानूनकै हैसियत राख्ने देखिन्छ । यसप्रकार कानूनबमोजिम जारी भएको निर्देशनअनुरूप खाताबाट रकम कट्टा गर्ने जानकारी गराई खाताबाट रकम कट्टा गरी समितिलाई उपलब्ध गराएको कार्य कानूनसम्मत नै देखिन आयो ।

१४. त्यसर्थ बैंक ग्यारेन्टीको रकम भुक्तानीसम्बन्धी सर्वमान्य सिद्धान्तअनुसार बैंक ग्यारेन्टीसम्बन्धी करारमा नै अन्यथा व्यवस्था गरिएको अवस्थामा बाहेक मूल करारबमोजिम दायित्व पूरा गर्ने पक्ष (मूल ऋणी) ले उक्त करारबमोजिमको दायित्व पूरा नगरेको हुनाले बैंक ग्यारेन्टी पत्रको रकमको भुक्तानी पाउन माग गरेको अवस्थामा सो माग नै मूल ऋणीले करारीय दायित्व पूरा नगरेको भन्ने कुराको प्रमाण मानिन्छ । माथि उल्लिखित सर्वमान्य सिद्धान्त तथा न्यायिक अभ्याससमेतको आधारमा बैंक ग्यारेन्टी जारी गर्ने पक्षले बैंक ग्यारेन्टी पत्रको रकम मागबमोजिम भुक्तानी गर्नुपर्दछ । सोही मान्यताअनुसार नै प्रस्तुत विवादका विपक्षी मेलम्ची खानेपानी विकास समितिले निवेदक हिमालयन बैंक लि. सँग बैंक ग्यारेन्टीको रकम माग गरेको अवस्थामा जमानीसम्बन्धी करारका पक्ष नै नरहेको कम्पनीले अधिकार क्षेत्रविहीन अदालतमा मुद्दा दायर गरी उक्त अदालतबाट रोक्का गर्ने आदेश गरेको भन्ने आधारमा निवेदक बैंकले भुक्तानी गर्न इन्कार गरेकोमा उक्त कार्य हितग्राहीले दाबी गर्ना साथ बैंकबाट अविलम्ब दाबी भुक्तानी गर्नु पर्ने सर्वमान्य बैंकिङ मान्यताविपरीत भुक्तानी गर्न आलटाल गर्नुले समग्र बैंकिङ प्रणालीप्रतिको विश्वासमा नकारात्मक असर पर्ने भनी नेपाल राष्ट्र बैंकले निर्देशिकाले प्रदान गरेको अधिकारअन्तर्गत रही निवेदक बैंकको खातामा रहेको रकमबाट कट्टा गरी हितग्राही समितिलाई

जमानतबमोजिमको रकम प्रदान गर्ने गरेको निर्णय तथा कार्यमा कुनै त्रुटि रहेको पाइएन ।

१५. अतः माथि विवेचित आधार, कारण, र प्रमाणहरूबाट निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नु पर्ने अवस्था विद्यमान रहेको नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.डा.आनन्दमोहन भट्टराई

इजलास अधिकृत:- गोपी विश्वकर्मा

इति संवत् २०७५ साल असोज १ गते रोज २ शुभम् ।



निर्णय नं. १०३९९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
फैसला मिति : २०७६।९।१६
०७३-CR-०९९४

मुद्दा: वैदेशिक रोजगार कसुर

पुनरावेदक / वादी : महानगरीय अपराध महाशाखा,
हनुमानढोका, काठमाडौंको पत्र जाहेरीले
नेपाल सरकार

विरुद्ध
प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : माधवप्रसाद न्यौपानेको
नाति, नेत्रलाल न्यौपानेको छोरा पाल्पा
जिल्ला सिद्धेश्वर गा.वि.स. वडा नं. ३ घर
भई हाल काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. ७ गौरीघाट
बस्ने तथा काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका गौशाला स्थित अर्थ भिजन
मेनपावर प्रा.लि. (ई.प्र.नं. ७४९/०६४/०६५)
का सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेसमेत

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ अनुसार अनुसन्धानको समयमा संकलित प्रमाणहरू थुनछेकको प्रयोजनको सन्दर्भमा मात्र प्रमाण योग्य हुन जाने ।
- कसुर प्रमाणित हुनको लागि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार विवादावहित स्वतन्त्र तथ्ययुक्त प्रमाणबाट पुष्टि नभएको अवस्थामा बलपूर्वक ऐनको विपरीत व्याख्या गरी कसुरदार ठहर गर्नु फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने ।

(प्रकरण नं. ४)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिक्ता
श्री कमलराज पन्थी

प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

माननीय अध्यक्ष श्री सुरेन्द्र वीर सिंह बस्न्यात
सदस्य श्री धीरबहादुर चन्द

सदस्य श्री लेखनाथ पौडेल

वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरण, काठमाडौं

फैसला

न्या.पुरुषोत्तम भण्डारी : वैदेशिक रोजगार
न्यायाधिकरण ऐन, २०६४ को दफा ६६(२) बमोजिम
पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र
ठहर यसप्रकार छ:-

महानगरीय प्रहरी विमानस्थल सुरक्षा
कार्यालयको च.नं. ११५१ मिति २०७१।९।२६ गतेको
पत्र साथ गैरकानूनी तवरले लेवनान हुँदै इराक जाँदै
गरेका आइती तामाङ, निमा ल्हामु, मनमाया तामाङ,
गंगा नगरकोटी र कुमारी लामासमेत ५ जना महिलालाई
थप अनुसन्धानका लागि यस महाशाखामा पठाइएकोमा
यस महाशाखाबाट भएको प्रारम्भिक अनुसन्धानबाट
उल्लिखित महिलाहरूलाई अर्थ भिजन मेनपावर
सर्भिसेज प्रा.लि.बाट लेवनान हुँदै इराक पठाउने गरेको
बुझिन आएकोले निजहरू गैरकानूनी तवरले विदेश
इराक जान खोजेको महिलाहरू एवं त्यस्तो कार्यमा
संलग्न मेनपावरलाई आवश्यक कारबाही हुन मिसिल
संलग्न कागजातसहित मानिसहरू पठाइएको बेहोरा
अनुरोध गरिन्छ भन्ने बेहोराको महानगरीय अपराध
महाशाखा, हनुमानढोका, काठमाडौंको पत्र ।

काठमाडौंको गौशालामा रहेको अर्थ भिजन
मेनपावरले मान्छे पठाउँछ भन्ने थाहा पाई अर्थ
भिजन मेनपावरमा फोन गर्दा मेनपावरको मान्छेले मैले
अरूलाई पनि कुर्दिस्तान पठाएको छु तपाइँलाई पनि
पठाउँला त्यहाँ राम्रो कमाई हुन्छ भनेकाले मेनपावरको
मान्छेलाई भेटी पासपोर्ट र रु.६०,०००।- (अक्षरूपी
साठी हजार) बुझाएको र त्यसको दुई महिनापछि
भिसा आयो भनी मेनपावरको मान्छेले फोन गरी मलाई
मेनपावरमा बोलाई मिति २०७१।९।२६ गएको हुँ ।
सोही दिन दिउँसो १ बजे उडान रहेछ । मेनपावरमा
पुगेपछि हामी सबैलाई मेनपावरका मान्छेले एकै ठाउँमा

राखेर हाम्रो पासपोर्ट र भिसालगायतका कागजातहरू हामीहरूलाई दिई १ बजे उडान छ । प्लेन उडेपछि दुबई पुग्नु अगावै लेवनानको भिसालगायतका कागजात च्याल्नु, लेवनानको भिसा एयरपोर्टमा देखाउनको लागि मात्र हो, लेवनानको भिसा च्यातेपछि कुर्दिस्तानको सक्कल भिसा पासपोर्टमा राख्नु, कुर्दिस्तानको भिसा डायरी छ, दुबई नपुगेसम्म ननिकाल्नु भनी सिकाएका थिए । मेनपावरको मान्छेले सिकाएबमोजिम हामी कुर्दिस्तान जान भनी एयरपोर्टबाट उड्ने क्रममा पक्राउ परेको हो । अर्थ भिजन मेनपावरका मान्छेले सिकाएबमोजिम नै कुर्दिस्तान जान भनी हामी हिँडेका थियौं । अभिमुखीकरण तालिम लिएको छैन भन्नेसमेत बेहोराको बुझिएका मनमाया तामाङ, आइती तामाङ, कुमारी लामा, गंगा नगरकोटी र निमा ल्हामुले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको बयान ।

मैले पीडितहरू मनमाया तामाङ, आइती तामाङ, कुमारी लामा, गंगा नगरकोटी र निमा ल्हामुलाई मेनपावरको कार्यालयबाट काठमाडौंदेखि लेवनानसम्मको भिसा र टिकट उपलब्ध गराएको हो । इराकको भिसाको बारेमा मलाई जानकारी छैन उनीहरूलाई उक्त भिसा काहाँ को कसले उपलब्ध गरायो सोको बारेमा मलाई थाहा छैन । म सञ्चालक रहेको मेनपावरको अन्य कुनै सञ्चालक वा कर्मचारीहरूले पनि उक्त इराकको भिसा र टिकट उपलब्ध गराएको होइन । प्रहरीबाट भएको घटना विवरणमा पीडितहरूले उल्लेख गरेको बेहोरा साँचो होइन । निजहरूले हामी लेवनान जान्छौं भनी हाम्रो मेनपावरमा पासपोर्टसहित आवश्यक कागजातहरू पेस गरेपछि मैले लेवनानको भिसा निकालेर सरकारको मातहतमा रहेको वैदेशिक रोजगार विभागबाट कानूनी प्रक्रिया पुऱ्याएर श्रम स्वीकृति लिएर लेवनानमा नै काम गर्ने सर्तमा पठाएको हो । पीडितहरूले यस विभागमा गरेको कागजमा उल्लेख गरेको बेहोरा साँचो होइन । निजहरूलाई कुर्दिस्तान पठाउन भनी रकम लिएको

नभई वैदेशिक रोजगारमा लेवनान पठाउन लिएको हो भन्नेसमेत बेहोराको अर्थ भिजन मेनपावर सर्भिसेज प्रा.लि.का सञ्चालक प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको बयान ।

अर्थ भिजन मेनपावर सर्भिसेज प्रा.लि.को सञ्चालनका सम्बन्धमा म र अर्को सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेबिच सम्झौता भई मेनपावर सञ्चालनको सम्पूर्ण जिम्मा विष्णुप्रसाद न्यौपानेको रहेको छ, आवश्यक परे उक्त सम्झौता पेस गर्नेछु । म अन्यत्र व्यस्त रहने हुँदा उक्त मेनपावरको दैनिक कामकारबाही मलाई थाहा हुँदैन । मैले उक्त घटना कान्तिपुर दैनिकमा पढेर थाहा पाएको हुँ । सो समयमा म आफ्नो फर्म दाङमा थिएँ । सोबारेमा थाहा पाई अर्का सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेसँग फोन गरी जानकारी लिएको थिएँ । उहाँले दिएको जानकारीअनुसार नेपाल सरकारले तोकेको मापदण्डबमोजिम लेवनानको श्रम स्वीकृति लिई लेवनानमा नै काम गर्ने सर्तमा पठाएको हो भनी जानकारी गराउनुभएको थियो । अन्य विषयमा मलाई केही जानकारी भएन भन्नेसमेत बेहोराको अर्थ भिजन मेनपावर सर्भिसेज प्रा.लि.का सञ्चालक प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्काले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको बयान ।

अर्थ भिजन मेनपावर प्रा.लि.का प्रबन्धक सञ्चालक प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्का र सञ्चालक प्रतिवादी विष्णुबहादुर न्यौपानेले वैदेशिक रोजगारको लागि वैदेशिक रोजगार विभागको # IT NO.90258 मार्फत लेवनान मुलुकको SEIFEDDINE TRADE AND GENERAL SERVICES कम्पनीमा पठाउन भनी श्रम स्वीकृति निकाली पीडितहरू मनमाया तामाङ, आइती तामाङ, कुमारी लामा, गंगा नगरकोटी र निमा ल्हामुसमेतलाई लेवनान पठाउने बहानामा नेपाल सरकारबाट वैदेशिक रोजगारको लागि प्रतिबन्धित मुलुक इराकको कुर्दिस्तान पठाउने क्रममा त्रिभुवन अन्तराष्ट्रिय विमानस्थल लगी

सम्पूर्ण प्रक्रियाहरू पूरा गरी विदेश उड्न लागेको अवस्थामा प्रहरीद्वारा पीडितहरू पक्राउ पर्न आएको देखिएकोले प्रतिवादीहरू अर्थ भिजन मेनपावरका प्रबन्ध सञ्चालक अनन्तबहादुर खड्का र सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेको उल्लिखित कार्य वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ४६ बमोजिम कसुर अपराध भए गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरूलाई ऐ. वैदेशिक रोजगार ऐन, को दफा ४६ बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको अभियोगपत्र ।

मैले वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्ने अनुमतिपत्र लिएको छु । विगत ८ महिनादेखि मेरो संस्थाको कारोबार रोक्का छ र कार्यालय का.म.न.पा.९ गौशालामा छ । मेनपावर मेरो भए पनि म अन्य व्यवसाय गर्ने हुँदा सो मेनपावरको कामको जिम्मा प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई दिएको थिए । यी ५ जना महिलाहरूलाई के के काम गरी गैरकानूनी तवरको काम गरे यस सम्बन्धमा मलाई थाहा छैन । प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेका नाममा १० प्रतिशत सेयर रहेको छ र निज नै मेनपावरका सञ्चालक हुन् । हामीबिचमा निजले एकलै सञ्चालन गर्ने पूर्ण जिम्मेवारी रहेको लिखित सम्झौता भएको कागज छ आवश्यक परेमा म पछि पस गर्ने छु । मलाई अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन । मैले कुनै कसुर अपराध गरेको छैन मलाई सफाइ हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्काले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बयान ।

मेरो मेनपावरको नाम अर्थ भिजन सर्भिसेज प्रा.लि. हो र यसको कार्यालय का.म.न.पा वडा नं. ९ गौशालामा रहेको छ । यस संस्था २०६४ सालदेखि सञ्चालन भएको हो । मैले निज पीडितहरूलाई लेवनान मुलुकमा पठाउन भनी कागजहरू तयार पारी भिसा प्राप्त गरी टिकट काटी पठाउन लागेको काम कानूनबमोजिम नै हो । निजहरू विदेश गइसकेका थिएनन्; जाने क्रममा

थिए । मैले लेवनानको भिसा टिकटसम्म बनाएको हुँ । इराकको भिसा र टिकटको मलाई कुनै जानकारी छैन र मैले बनाएको होइन । मलाई अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन । मैले कुनै कसुर अपराध गरेको छैन मलाई सफाइ हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बयान ।

तत्काल प्राप्त प्रमाणलाई अहिले नै नजर अन्दाज गर्न मिलेन । यो मुद्दामा पछि बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी अहिलेलाई यी प्रतिवादीहरू विष्णुप्रसाद न्यौपाने र अनन्तबहादुर खड्काउपर लिएको कसुर माग दाबीसमेतलाई विचार गर्दा यी प्रतिवादीहरूबाट मुलुकी ऐन अ.बं. ११८ (५) र (१०) का आधारमा जनही नगद धरौट रु.२,००,०००।- (अक्षरूपी दुई लाख) वा सो बराबरको जेथा जमानी लिई तारेखमा राख्नु, दिन नसके कानूनबमोजिमको सिधा खान पाउने गरी अ.बं. १२१ नं. बमोजिम थुनुवा पुर्जा दिई थुनामा राख्न पठाइदिनु भनी वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणबाट मिति २०७२।५।४ गते भएको आदेश ।

प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई ७ वर्ष पहिलादेखि चिनेको छु । निजको चालचलन आनीबानी राम्रो छ । निजले पीडितहरूलाई निजहरूकै चाहानाबमोजिम कानूनको रीत पुऱ्याई आवश्यक कागजहरू जुटाई दिई विदेश लेवनान मुलुकमा पठाउन खोजेका हुन्; इराक मुलुकमा होइन । निज प्रतिवादी कसैलाई ठगी गर्ने खालका मानिस होइनन् । अर्थ भिजन मेनपावर निज प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेले सञ्चालन गरेको हुँदा निजउपर जाहेरी परेको हो । निज प्रतिवादीले पीडितहरूबाट रकम लिई ठगी गरेका होइनन् । निज प्रतिवादीले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउनु पर्ने हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेका साक्षी राज पाण्डेले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्कालाई ८-१० वर्ष पहिलादेखि चिनेको छु । निजको चालचलन आनीबानी राम्रो छ । निज प्रतिवादीले कोही कसैलाई कही पठाएका होइनन् । निजको मेनपावरमा अर्को प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेले कार्यालयले सम्पूर्ण जिम्मेवारी लिई कानूनको रीत पुन्याई पीडितहरूलाई लेवनान मुलुकमा पठाउन खोजेका हुन्, इराक मुलुकमा होइन । निज प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्कालाई यी पीडितहरूलाई लेवनान पठाउन लागेको सम्बन्धमा कुनै जानकारी नै थिएन । निज प्रतिवादीका नाउँको अर्थ भिजन मेनपावर कम्पनी अर्का प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेले सञ्चालन गरिरहेको हुँदा निज प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्काको कुनै संलग्नता छैन । निज प्रतिवादीले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउनु पर्ने हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्का साक्षी चर्णबहादुर डि.सी.ले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

मैले लेवनान मुलुकमा पठाइदिनु भनी यी प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई अनुरोध गरेपछि निजले मलाई लेवनान पठाउन आवश्यक कागज तयार गर्नुभएको हो, इराक पठाउने भनी कुनै काम गर्नुभएको होइन । मैले इराकको कागज नाम याद नभएको अर्कै मानिसबाट बनाउन लगाएकी थिएँ । त्यो कुरा मैले प्रहरी, वैदेशिक रोजगार विभाग र अर्थ भिजन मेनपावर प्रा.लि. का सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई डरले नभनी गोप्य राखेकी थिएँ । इराकको कागजपत्रहरू यी प्रतिवादीहरूले बनाएका होइनन् । मैले वैदेशिक रोजगारीमा जान भनी प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई रु.६०,०००।- (अक्षरूपी साठी हजार) बुझाएकी हुँ । हाल सो रकम फिर्ता पाइसेकेकी छु । तर मैले इराक मुलुक जाने भनी हाल नाम याद नभएका मानिसबाट इराकबाट टिकट र भिसा मगाएकी हुँ । सो भिसा र टिकटका कारण मैले लेवनान मुलुकमा जान नपाएकी हुँ । मेरो आफ्नै कमीकजोरीका कारण विदेश लेवनान

मुलुकमा जाने काम रोकिएको हो, यी प्रतिवादीहरूको कुनै गल्ती थिएन भन्नेसमेत बेहोराको पीडित गंगा नगरकोटीले वैदेशिक रोजगारी न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

मैले लेवनान मुलुकमा पठाइदिनु भनी यी प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई अनुरोध गरेपछि निजले मलाई लेवनान पठाउन आवश्यक कागज तयार गर्नुभएको हो, इराक पठाउने भनी कुनै काम गर्नुभएको होइन । म यसभन्दा पहिला इराकमा गई काम गरेर फर्केकी हुँ । इराकको मेरो घरभेटौले नेपाल गएर फर्कन भनेकी हुँदा निजको सल्लाहबमोजिम मेरो इराकको लागि भिसा र टिकट पहिलेको इराकी साहुले पठाएको हो । त्यो कुरा मैले प्रहरी, वैदेशिक रोजगार विभाग र अर्थ भिजन मेनपावर प्रा.लि.का सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई भनेकी थिइन । इराकको कागजपत्रहरू यी प्रतिवादीहरूले बनाएका होइनन् । मैले वैदेशिक रोजगारीमा जान भनी प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई रु.६०,०००।- (अक्षरूपी साठी हजार) बुझाएकी हुँ । हाल सो रकम मैले फिर्ता पाइसेकेकी छु । तर मलाई इराक मुलुक जाने भनी पहिला काम गर्ने गरेको इराकको साहुले टिकट र भिसा पठाएको हुँदा सोही कारण म लेवनान मुलुकमा जान नपाएकी हुँ । मेरो आफ्नै कमी कमजोरीका कारण विदेश जाने काम रोकिएको हो, यी प्रतिवादीहरूको कुनै गल्ती थिएन भन्नेसमेत बेहोराको पीडित मनमाया तामाडले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

मैले लेवनान मुलुकमा पठाइदिनु भनी यी प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई अनुरोध गरेपछि निजले मलाई लेवनान पठाउन आवश्यक कागज तयार गर्नुभएको हो, इराक पठाउने भनी कुनै काम गर्नुभएको होइन । म यसभन्दा पहिला इराकमा गई काम गरेर फर्केकी हुँ । इराकको मेरो घरभेटौले नेपाल गएर फर्कन भनेकी हुँदा निजको सल्लाहबमोजिम मेरो इराकको लागि भिसा र टिकट पहिलेको इराककी साहुले

इमेल गरी पठाएको हो । त्यो कुरा मैले प्रहरी, वैदेशिक रोजगार विभाग र अर्थभिजन मेनपावर प्रा.लि.का सञ्चालक विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई भनेकी थिइन । इराकको कागजपत्रहरू यी प्रतिवादीहरूले बनाएका होइनन् । इराकको साहुले दिएको सल्लाहबमोजिम पहिला लेवनान जाने त्यसपछि इराक जाने भनेकी हुँ । मैले वैदेशिक रोजगारीमा जान भनी प्रतिवादी विष्णुप्रसाद न्यौपानेलाई रकम बुझाएपछि लेवनान जान चाहिने कागज तयार पारिदिनुभएको हो । तर मलाई इराक मुलुक जाने भनी पहिला काम गर्ने गरेको इराकको साहुले टिकट र भिसा पठाएको हुँदा सोही कारण म लेवनान मुलुकमा जान नपाएकी हुँ । मेरो आफ्नै कमीकजोरीका कारण विदेश जाने काम रोकिएको हो, यी प्रतिवादीहरूको कुनै गल्ती थिएन भन्नेसमेत बेहोराको पीडित आइती तामाडले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

मैले माया कान्छीमार्फत अर्थ भिजन मेनपावरमा दुबई जाने भनी राहदानी बुझाएको हुँ । लेवनानको भिसा आएको छ आउनु भनी अर्थभिजन मेनपावरको मानिसले फोन गरेपछि मिति २०७१।९।२५ मा काठमाडौँ आई मिति २०७१।९।२६ मा एयरपोर्टमा गएको हो । म आफैँले इराकको भिसा लुकाएको हुँदा एयरपोर्टमा प्रहरीले भेट्टाएको कारण विदेश जान रोकिएको हो भन्नेसमेत बेहोराको पीडित कुमारी लामाले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

मलाई लेवनानको लागि टिकट, राहदानी र भिसा अर्थ भिजन मेनपावरका मानिसहरूले बनाई दिएका हुन् । म विदेश जानको लागि अर्थ भिजन मेनपावरमा गएको मात्र हुँ । इराकको साहुनी लेवनान लिन आउने गरी पठाएको भिसा र टिकट एरपोर्टमा प्रहरीले फेला पारेपछि विदेश जानबाट रोकिएको हुँ । म पहिला ३ महिनाअघि मात्र इराकबाट बिदा लिएर घर आएकी थिएँ र सोही समयमा आफैँले टिकट लिएर

आएकी थिएँ अरु कुरा मलाई थाहा भएन भन्नेसमेत बेहोराको पीडित निमा लामाले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष गरेको बकपत्र ।

पीडितहरूले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष दिएको निवेदन र यस न्यायाधिकरणसमक्ष उपस्थित भई गरेको बकपत्र बेहोरासमेतका मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूसमेतबाट प्रतिवादीहरू अनन्तबहादुर खड्का र विष्णुप्रसाद न्यौपानेले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ४६ विपरीत कसुर अपराधमा ऐ. ऐनको दफा ४६ बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने अभियोग मागदाबी वादी पक्षबाट प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ बमोजिम प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिँदा प्रतिवादीहरू विष्णुप्रसाद न्यौपाने र अनन्तबहादुर खड्काले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भन्ने बेहोराको मिति २०७२।१०।१८ मा वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणबाट भएको फैसला ।

प्रस्तुत मुद्दाको फैसलामा लेवनानबाट इराक जाने हवाई टिकट, भिसा, श्रम स्वीकृतिका कागजात बरामद भएको देखिँदैन भन्ने आधार ग्रहण गरिएतर्फ हेर्दा नेपाल सरकारले प्रतिबन्ध लगाएको मुलुकमा रोजगारमा जान श्रम स्वीकृति नदिइने र श्रम स्वीकृतिबाहेक इराकको भिसा तथा दुबईको शारजाँहबाट इराकको इरबिलसम्मको हवाई टिकटहरू पीडितहरूबाट बरामद भई मिसिल संलग्न नै रहेको अवस्था हुँदाहुँदै सो कागजात बरामद नभएको भन्ने आधार लिई भएको फैसला गम्भीर त्रुटिपूर्ण छ । पीडितहरूले मौकामा कागज गर्दा आफूहरूलाई वैदेशिक रोजगारमा इराक पठाउन अर्थ भिजन मेनपावरका मानिसहरूले लेवनानको श्रम स्वीकृति, हवाई टिकट, भिसा तथा इराकको टिकट तथा भिसासमेतका कागजात दिएको र दुबईको एयरपोर्टमा पुग्नु अगावै लेवनानको टिकट, भिसालगायतका कागजात च्याल्नु र इराकको टिकट, भिसालगायतका कागजातहरू डायरीभित्र छ, दुबई नपुगुन्जेल ननिकाल्नु भनी सिकाएका थिए भन्ने

बेहोरा खुलाएको देखिन्छ भने निज पीडितहरूबाट बरामद हुन आएका इराकको भिसा, टिकटलगायतका कागजातहरूसमेतबाट प्रतिवादी अर्थ भिजन मेनपावरका सञ्चालकहरले पीडितहरूलाई सरकारले प्रतिबन्ध गरेको देश इराकमा वैदेशिक रोजगारको लागि पठाउने कार्य गरी दाबीबमोजिम वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ४६ को कसुर गरेको तथ्य पुष्टि भइरहेकोमा सोको न्यायिक मूल्याङ्कन नगरी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिई भएको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण भई बदरभागी छ । प्रतिवादीहरूमध्येका विष्णुप्रसाद न्यौपानेले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयानमा उल्लिखित पीडितहरूलाई लेवनानमा काम गर्न भनी आफ्नो मेनपावरले पठाएको हो । इराक पठाएको होइन भनी उल्लेख गरेको तर पीडितहरू पाँचै जना विदेशसम्म पुग्नु तथा निजहरूबाट इराकको टिकट र भिसासमेत बरामद हुनुले आफ्नो मेनपावरले हुँदै पीडितहरूलाई इराक पठाएको होइन भन्ने प्रतिवादीको जिकिर खण्डित भएको अवस्था हुँदाहुँदै प्रतिवादीहरूले पीडितलाई वैदेशिक रोजगारीको लागि इराक पठाउन नभई लेवनान मात्र पठाउन खोजेको भन्ने व्याख्यात्मक आधार लिई प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिई भएको उक्त फैसला दोषपूर्ण तथा गम्भीर त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गरी निज प्रतिवादीहरूउपर सुरु अभियोग दाबीबमोजिम नै सजाय कायम गराइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतमा मिति २०७३।१०।२७ मा दायर भएको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कमलराज पन्थीको बहस सुनियो ।

यसमा प्रतिवादीहरूले सञ्चालन गरेको मेनपावरबाट प्रतिबन्धित मुलुक इराकमा पीडितहरूलाई पठाउने कागजात तयार भएको भन्ने आधिकारिक

प्रमाण मिसिलमा नदेखिएको एवम् पीडितहरूले वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष उपस्थित भई गरेको बकपत्रसमेतका मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरू अनन्तबहादुर खड्का र विष्णुप्रसाद न्यौपानेले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भन्ने वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणबाट मिति २०७२।१०।१८ मा भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भई उक्त फैसला बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भनी वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखिन्छ ।

विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताको बहस सुनी मिसिल र पुनरावेदन पत्रसहितको मिसिल संलग्न सम्पूर्ण कागज प्रमाणहरू अध्ययन गरी हेर्दा, वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? र वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, यसमा पीडितहरू आइती तामाङ, निमा ल्हामु, मनमाया तामाङ, गंगा नगरकोटी र कुमारी लामालाई प्रतिवादी अनन्तबहादुर खड्का र विष्णुप्रसाद न्यौपानेद्वारा सञ्चालन रहेको अर्थ भिजन मेनपावरबाट वैदेशिक रोजगारका लागि लेवनानसम्मको श्रम स्वीकृति लिई एरपोर्टमा चेकजाँचको क्रममा लेवनानबाट प्रतिबन्धित मुलुक इराक जाने हवाई टिकट भिसालगायतका कागजातहरू बरामद भएको देखिन्छ । एवम् पीडितहरूले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरेको कागजमा ती सबै कागजातहरू प्रतिवादीद्वारा सञ्चालित अर्थ भिजन मेनपावरद्वारा उपलब्ध गराएको भनी उल्लेख गरेको घटना विवरण कागज आधारमा महानगरीय अपराध महाशाखा हनुमानढोकाको जाहेरीले वादी नेपाल सरकारको प्रस्तुत मुद्दाको उठान भएको देखिन्छ ।

३. मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पीडितहरूबाट प्रतिबन्धित मुलुक इराक जाने श्रम

स्वीकृतिका कागजात नभई लेवनान जानको लागि हवाई टिकट, भिसा, श्रम स्वीकृतिलगायतका कागजातहरू बरामद भएको देखिन्छ। साथै काउन्टर जाँचको क्रममा बोर्डिङ पाससमेत लेवनानसम्मको मात्र लिएको देखिन्छ। अनुसन्धानको क्रममा बरामद भएको कम्प्युटरमा समेत अर्थ भिजन मेनपावरबाट इराकमा वैदेशिक रोजगार पठाउने गरेको प्रमाण देखिँदैन। लेवनानको SEIFEDDINE TRADE AND GENERAL SERVICES कम्पनीसँग रोजगारी सम्झौतासमेत लिएको अर्थ भिजन मेनपावरले वैदेशिक रोजगारको लागि # IT NO.90258 बाट श्रम स्वीकृति लिएको कागजातहरूबाट देखिन्छ। तर सो मेनपावर कम्पनीले वैदेशिक रोजगारको लागि प्रतिबन्धित मुलुक इराकमा मानिसहरू पठाउने गरेको भन्ने कुरा कहींकतैबाट पुष्टि प्रमाणित भएको देखिँदैन।

४. मूलतः घटना विवरण कागजबाट उठान भएको प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०७१।११।०८ मा पीडितहरू पाँचैजना स्वयंले राहदानी फिर्ता पाउँ भन्ने निवेदन लिई वैदेशिक रोजगार विभागमा उपस्थित भई अर्थ भिजन मेनपावर कम्पनीले लेवनानसम्मको टिकट र भिसा बनाइदिएको हो, सोबाहेक हामीसँग बरामद भएका कागजात हामी आफन्तहरूबाट मगाएको हो, इराकको कुर्दिस्तानको बारेमा मेनपावर कम्पनीको कुनै हात नरहेको भन्ने बेहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ। साथै मिति २०७२।०६।०६ गते वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणसमक्ष पीडितहरूले गरेको बकपत्रमा लेवनान जानको लागि सम्म सबै लिखित कागजपत्र बनाएको हो तर इराक पठाउने सम्बन्धमा यी प्रतिवादीहरूले कुनै लिखित तयार गरेका हैनन् आफूहरूले नै यी प्रतिवादीहरूलाई थाहा नदिई आफूले नै बेहोर्ने गरी छुट्टै तबरले तयारी गरेको र हामीहरूलाई इराक जाने टिकटसमेत प्रतिवादीहरूले व्यवस्था गरेको नभई आफूहरूले पहिले काम गरेको इराकका साहुले नै पठाइदिएको भन्ने पीडित आइती तामाडले

वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणमा बकपत्र गरिदिएको देखिन्छ। त्यसैगरी पीडितहरू निमा ल्हामु, मनमाया तामाड, गंगा नगरकोटी र कुमारी लामासमेतले इराक पठाउने सम्बन्धमा प्रतिवादीहरूको दोष नभएको र हामीहरूले आफ्नै कार्यकारणबाट प्रतिवादीहरूलाई थाहा जानकारी नै नदिई व्यवस्थापन गरेका हो भनी बकपत्र गरिदिएको देखिएको र प्रतिवादीहरूले अभियोग दाबीअनुसारको प्रतिबन्धित मुलुक इराकमा वैदेशिक रोजगारीको लागि पठाउने कामै नगरेको भनी इन्कारी रहेको पाइन्छ। प्रतिवादीहरूको इन्कारीलाई प्रतिवादीका साक्षीहरूले समर्थित हुने गरी बकपत्र गरिदिएको देखिन्छ साथै पीडितहरू सबै वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणमा आई बकपत्र गर्दा प्रतिवादीहरूको कुनै दोष नरहेको भनी बकपत्र गरिदिएबाट प्रतिवादीउपरको अभियोग दाबीलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ को अनुसार प्रमाणित गराउन सकेको पाइँदैन। अभियोग दाबी लिनु मात्र आफैँमा कसुर प्रमाणित हुने आधार बन्न सक्दैन। फौजदारी कसुर स्थापित हुनको लागि निर्विवादरूपले ठोस तथ्ययुक्त आधार प्रमाणबाट प्रमाणित हुनुपर्दछ तर प्रस्तुत मुद्दामा कसुर प्रमाणित गर्न कुनै प्रमाण पेस हुन सकेको पाइँदैन। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ अनुसार अनुसन्धानको समयमा संकलित प्रमाणहरू थुनछेकको प्रयोजनको सन्दर्भमा मात्र प्रमाणयोग्य हुन जाने र कसुर प्रमाणित हुनको लागि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार विवादाहित स्वतन्त्र तथ्ययुक्त प्रमाणबाट पुष्टि नभएको अवस्थामा बलपूर्वक ऐनको विपरीत व्याख्या गरी कसुरदार ठहर गर्नु फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने हुन्छ।

५. तसर्थ, लेवनानको स्वीकृति भएको अर्थ भिजन मेनपावरले प्रतिबन्धित मुलुक इराकमा पठाउने कागजात तयार गरेको भन्ने मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पुष्टि प्रमाणित हुन नसकेको एवम् पीडितहरूले वैदेशिक रोजगार विभागमा दिएको

निवेदन र वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणमा दिएको बकपत्रहरूबाट कसुर गरेको स्थापित नभएकोले प्रतिवादीहरू विष्णुप्रसाद न्यौपाने र अनन्तबहादुर खड्काले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्नाई वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणबाट मिति २०७२।१०।१८ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। फैसला विद्युतीय प्रति अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.हरिकृष्ण कार्की

इजलास अधिकृत : कृष्णप्रसाद अधिकारी

शाखा अधिकृत: योमा मुलपती

इति संवत् २०७६ साल पौष १६ गते रोज ४ शुभम्।



निर्णय नं. १०४००

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
फैसला मिति : २०७५।१०।२४

०७३-CR-०३१५

मुद्दा:- जबरजस्ती करणी

पुनरावेदक / प्रतिवादी : कृष्णबहादुर श्रेष्ठको छोरा,
काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटिचौर

गा.वि.स. वडा नं.३ घर भई हाल कारागार कार्यालय, धुलिखेलमा थुनामा रहेका देवलाल श्रेष्ठ

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : नाम परिवर्तित काभ्रे ३०(ट) को जाहेरीले नेपाल सरकार

- जबरजस्ती करणीसम्बन्धी अपराधमा 'सहमतिको अभाव' लाई महत्त्वपूर्ण तत्त्वको रूपमा लिइन्छ र जबरजस्ती करणीको कसुर स्थापित हुनको लागि पीडितको सहमति बिना करणी गरिएको हुनुपर्ने।
- सहमति वैध हुनको लागि उक्त मन्जुरी स्वतन्त्रतापूर्वक पूर्ण सचेत अवस्थामा दिइएको हुनुपर्छ र सहमति दिने मानिसलाई उक्त कार्यको परिणामको बारेमा पूर्णरूपमा ज्ञान हुनुपर्छ। कुनै कार्यको लागि सहमति दिनु भनेको आफ्नो तर्क र विवेकको प्रयोग गरी स्वइच्छाले उक्त कार्यको लागि मन्जुरी दिनु हो। यसकारण सहमति दिन सक्ने वा नसक्ने भन्ने विषय मानिसको मानसिक क्षमतासँग प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको हुन्छ र कुनै कार्य गर्नको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुराको निक्कै गर्दा विवेक (Reason) को प्रयोग गर्न सक्ने मानसिक अवस्था छ वा छैन भन्ने कुरालाई हेरिनुपर्ने।

(प्रकरण नं.७)

- साबिक मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा प्रयुक्त होस ठेगानमा नरहेको भन्ने शब्दावलीले मानसिक रूपमा सामान्य अवस्थामा नरहेको कारणले कुनै कार्यको प्रकृति तथा परिणामको बारेमा

तर्कसङ्गत रूपमा बुझ्न सक्ने अवस्था नरहेको भन्ने बुझनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री प्रकाशबहादुर के.सी.

प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री अर्जुनप्रसाद कोइराला

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

सुरु तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णराम कोइराला काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री मोहनबहादुर कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री हेमराज पन्त
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : साबिक न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।३।२९ को फैसलाउपर प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको तर्फबाट दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

तथ्य खण्ड

काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला शंखुपाटीचौर गा.वि.स. वडा नं. ५ स्थित पूर्वमा श्यामपाटी कुरगाउँ, पश्चिममा जगतबहादुर तामाङको सुन्तला बारी, उत्तरमा जगतबहादुर तामाङकै सुन्तला बारी र दक्षिणमा मानबहादुर तामाङको खाली जग्गा यति चार किल्लाभित्रको स्थानमा जगतबहादुर तामाङकै

जस्ताको छाना भएको ढुङ्गा माटोले बनेको गोठ टहरा रहेको र उक्त गोठ टहराभित्र प्रतिवादीहरू देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङ दुवैजना मिली पीडित हाल नाम परिवर्तित काभ्रे ३० (ठ) लाई मिति २०७०।१२।१० गते दिउँसो १४:३० बजेको समयमा जबरजस्ती करणी गरेको घटनास्थल चारकिल्लासहितको मुचुल्का ।

२०७०।१२।१० गते दिउँसो १४:३० बजे म जाहेरवालाको छोरी हाल नाम परिवर्तित काभ्रे ३० (ठ) लाई प्रतिवादीहरू देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङले ललाई फकाई दाउराको भारी घचेट्न भनी मेरो छोरी वर्ष १७ कि काभ्रे ३० (ठ) लाई मैले थाहा नपाउने गरी दुवैजनाले घचेटी घचेटी लगी घरबाट झण्डै १ घण्टाको दुरीमा रहेको एकलेखेतको जंगलको डाँडामा पुर्‍याई सोही जंगलमा रहेको गोठमा लगी भुइँमा लडाई निज प्रतिवादीहरू दुवैजनाले मेरो छोरीको इच्छाविपरीत पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्ने काभ्रे ३० (ट) को जाहेरी दरखास्त ।

मिति २०७०।१२।१० गते म र मेरो आमा मात्र घरमा रहेकोमा बिहान ०८:०० बजेको समयमा मैले घर नजिकैको धाराबाट बाल्टिनमा पानी ल्याई हामी दुवैजना सँगै बसी बिहानको खाना खाई आमा घर नजिकैको करेसाबारीमा खुर्सानीको बिउ राख्न थालेपछि म आमाको आँखा छली घर नजिकैको कच्ची सडकमा आउँदा मेरै गाउँको कहिले काहीँ बाटो हिँड्दा चिनेको नवराज तामाङ र देवलाल श्रेष्ठ म भएको ठाउँमा आई मलाई वनमा दाउरा काट्न जाउँ, तिमीले हामीहरूको दाउराको भारी घचेटिदेउ, हामीलाई पनि साथी हुन्छ भनी निज प्रतिवादीहरू दुवैजनाले मेरो हातमा समाती अँगालो हाली मेरो ढाडमा घचेट्दै जंगलतिर लिएर गए । म सुस्तमनस्थितिको भएको हुँदा मैले कहाँ लैजान लागेको आमाले गाली गर्छ, कुट्छ, पिट्छ भन्दा तिमी डराउनु पर्दैन हामी केही पनि गर्दैनौं भनी मलाई सम्झाउँदै मेरो घरदेखि झण्डै

१ घण्टाको पैदल दुरीमा रहेको जंगलमा पुऱ्याई, निज प्रतिवादीहरूले मेरो हात समात्ने शरीरको संवेदनशील अंगहरूमा चलाउने गर्दथे भने मलाई यस्तो काम नगर्नु भनी कराउँदा चिच्याउँदासमेत मेरो केही सीप नलागी सोही दिनको दिउँसो अन्दाजी १४:३० बजेको समयमा एकलेखत भन्ने स्थानको जंगलमा पुऱ्याई सो जंगलभित्र रहेको मान्छे नबरने गोठमा लगी जबरजस्ती दुवै जनाले मलाई भुइँमा लडाई, मेरो छाती योनिमा समेत छुने चलाउने गरी मैले लगाएको कपडा सुरुवाल खोली पालैपालो दुवैजनाले २/२ पटक जबरजस्ती करणी गरेको हो । मलाई जबरजस्ती करणी गर्दा मैले सहन नसकी हारगुहार गरी चिच्याउँदा घटनास्थलबाट भाग्न लाग्दा गाउँका मानिसहरूले थाहा पाई दुवैजनालाई समातेको हो भन्ने पीडित काभ्रे ३० (ठ) ले गरेको कागज ।

मिति २०७०।१२।१० को बिहान ११:०० बजे म र मेरो साथी देवलाल श्रेष्ठ हाल नाम परिवर्तित काभ्रे ३० (ठ) पीडितको घर नजिकै पुग्दा निजलाई कच्ची सडकको छेउमा बसिरहेको देखेपछि निजसँग कुराकानी गरी हामी दुवैजनाले तिमीले हाम्रो दाउराको भारी घचेटी दिनुपर्छ भनी फर्काई हातमा समाई पछाडिबाट धकेल्दै दुवैजनाले जबरजस्ती घरदेखि झण्डै १ घण्टा पैदल दुरीमा लाग्ने एकलेखतको जंगलमा रहेको डाँडाको गोठमा पुऱ्याई हामी दुवैजनाले जबरजस्ती भुइँमा लडाई मैले निज पीडितलाई हात पाखुरामा समाती जबरजस्ती निज पीडित काभ्रे ३०(ठ) को सुरुवाल खोली घुँडासम्म पुऱ्याई निज पीडितको योनिभित्र जबरजस्ती लिङ्ग प्रवेश गरी १० मिनेटजति करणी गरें र मैले करणी गर्ने बित्तिकै साथी देवलाल श्रेष्ठले १०/१२ मिनेटजति जबरजस्ती करणी गर्‍यो । त्यसपछि पुनः मैले नै करणी गरें । पीडित रोई कराई गर्न थालेपछि गाउँलेहरूले थाहा पाई करणी गरिरहेकै अवस्थामा हामी दुवैजनालाई समातेको हो, मैले र मेरो साथी देवलाल श्रेष्ठले २/२ पटक पालैपालो

जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी प्रतिवादी नवराज तामाडले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मिति २०७०।१२।१० गते बिहान ११:०० बजेको समयमा म मेरै साथी नवराज तामाड हाल नाम परिवर्तित काभ्रे ३०(ठ) पीडितको घर नजिकै पुग्दा निजलाई कच्ची सडकको छेउमा बसिरहेको देखेपछि निजसँग कुराकानी गरी हामी दुवैजनाले तिमीले हाम्रो दाउराको भारी घचेटी दिनुपर्छ भनी ललाई फर्काई हातमा समाई पछाडिबाट धकेल्दै दुवैजनाले जबरजस्ती घरदेखि झण्डै १ घण्टा पैदल दुरीमा रहेको एकलेखतको जंगलमा लगी एकान्त स्थानमा रहेको गोठमा पुऱ्याई र नवराज तामाडले हात पाखुरामा समाती जबरजस्ती निज पीडितलाई भुइँमा लडाई, चल्न चट्पटाउन नदिई मेरो साथी नवराज तामाडले पहिला जबरजस्ती करणी गर्‍यो । त्यसपछि मैले सम्झाई बुझाई निज पीडित वर्ष १७ की काभ्रे ३० (ठ) को संवेदनशील अंगहरूमा समाती दुध माडी, योनिमा लिङ्ग प्रवेश गराई १०/१२ मिनेटजति करणी गरें । हामी दुवैजनाले पालैपालो २/२ पटक जबरजस्ती करणी गरेको हो । जबरजस्ती करणी गरेकै अवस्थामा निज पीडित रोई कराई चिच्याउँदा गाउँका स्थानीय मानिसहरूले थाहा पाई घटनास्थलमा आई हामीहरू दुवैजनालाई स्थानीय गाउँका मानिसहरूले समाती प्रहरीलाई बुझाएको हो भन्ने पक्राउ परेका प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मिति २०७०।१२।१० गते दिउँसो १३:०० बजेको समयमा मेरै गाँउको हाल नाम परिवर्तित वर्ष १७ की सुस्त मनस्थितिकी काभ्रे ३० (ठ) घरबाट हराई हालसम्म पनि फेला परेको छैन भन्ने खबर पाएपछि मलगायत गाउँघरका १०/१५ जना मानिसहरू खोज्न हिँडेकोमा गाउँ घर टोल छिमेकमा समेत खोजतलास गर्दा कहींकतै फेला नपरेकोमा खोजतलास गर्दै जाने क्रममा जिल्ला काभ्रेपलाञ्चोक, सपाटीचौर गा.वि.स.

वडा नं. ५ स्थित एकलेखेतको जंगलमा खोजतलास गर्दै जाने क्रममा मान्छे नबस्ने गोठनजिक पुग्दा महिला रोएको जस्तो आवाज सुनेपछि तत्काल छिटो छिटो उक्त गोठमा जाँदा पीडितमाथि देवलाल श्रेष्ठ चढी जबरजस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा रंगेहात हामीहरूले देखेको हो र प्रतिवादीहरू दुवै जनालाई पक्राउ गरी प्रहरीलाई बुझाएको हो भन्ने बुझिएका मानिसहरू घटनाको प्रत्यक्षदर्शी प्रकाश तामाङ, ईश्वरी बस्नेत र उत्तमराज भण्डारीसमेतले गरिदिएको करिब एकै मिलान बेहोराको अलगअलग घटना विवरण कागज ।

Vaginal swab taken for examination भन्ने बेहोराको धुलिखेल अस्पतालको परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०७०।१२।१० गते दिउँसो १४:३० बजेको समयमा मेरे गाउँको नवराज तामाङ र देवलाल श्रेष्ठले हाल नाम परिवर्तित काभ्रे ३० (ठ) लाई ललाई फकाई प्रलोभन देखाई जिल्ला काभ्रेपलाञ्चोक सपाटीचौर गा.वि.स. वडा नं. ५ स्थित एकलेखेतको जङ्गलमा हातमा समाई लिई गएको मैले प्रत्यक्ष रूपमा देखेको हुँ । निज प्रतिवादीहरू दुवैजना मिली उक्त जङ्गलको मान्छे नबस्ने गोठमा लगी दुवैजनाले भुइँमा लडाई पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्ने बासुदेव तामाङ भन्ने बाबु तामाङले गरेको कागज ।

प्रतिवादीहरू देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङले ललाई फकाई हात पारखुरामा समाती दाउराको भारी घचेट्न भनी घर नजिकैको सडक छेउबाट झण्डै १ घण्टाको पैदल दुरीमा रहेको एकलेखेतको जंगलको डाँडामा रहेको मानिसहरू नबस्ने गोठमा पुग्याई सुस्तमनस्थितिकी पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरू नवराज तामाङ र देवलाल श्रेष्ठको उल्लिखित कार्य जबरजस्ती करणी महलको १ नं. र ३ (४) नं. को कसुर भएकोले निज प्रतिवादीहरूलाई जबरजस्ती करणी महलको ३ (४)

नं. बमोजिम सजाय हुन तथा निज पीडित काभ्रे ३० (ठ) सुस्तमनस्थितिकी महिलासमेत भएको हुँदा सोही महलको दफा ३ (क) नं. बमोजिम थप सजाय हुन तथा सोही महलको १० नं. र १० (ग) बमोजिम निज प्रतिवादीहरूबाटै पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने अभियोग मागदाबी ।

मिति २०७०।१२।१० गते दिउँसो २:३० बजेको समयमा नाम परिवर्तित काभ्रे ३०(ठ) लाई मसमेतले ललाई फकाई दाउको भारी घचेट्ने भनी १७ वर्षकी काभ्रे ३० (ठ) लाई घचेटी घचेटी लगी घरबाट झण्डै एक घण्टाको दूरीमा रहेको एकलेखेतको जंगलको डाँडामा लगी सोही स्थानको गोठमा लडाई मसमेतले निजको इच्छाविपरीत पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेका हौं । यस्तो गर्नुहुँदैन भन्ने थाहा थियो तर होसै भएन भन्ने प्रतिवादी नवराज तामाङले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

पीडित काभ्रे ३०(ठ) लाई मैले जबरजस्ती नभई निजको मन्जुरीमा नै करणी गरेको हुँ । मसहित नवराजले पनि करणी गरेको हो । मैले निजलाई २ पटक करणी गरें । नवराजले कतिपटक गरे मलाई थाहा भएन । मैले गोठमा मात्र करणी गरेको हुँ । अन्यत्र होइन । पीडितले केही पनि भनेकी थिइनन् । माथितिर हिँडभन्दा खुरुखुरु गएको हुन् । अनुसन्धानको क्रममा एकजनाले हात समाती अर्को जनाले पछिबाट धकेलेको र नवराज तामाङले हातखुट्टा समाई मैले करणी गरेको भन्ने बेहोरा मैले भनेको थिइँन । अरु बेहोरा ठीक छ भन्ने प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा यी प्रतिवादीहरू कसुरदार होइनन् भन्न सक्ने अवस्था नहुँदा पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी हाललाई यी प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, अ.बं ११८ को देहाय (२) बमोजिम कारागार कार्यालयमा थुनामा राख्न पठाउनु । साथै पीडित, जाहेरवाला, बुझिएका

मानिस तथा प्रतिवादीका साक्षीसमेत बुझी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने बेहोराको सुरु अदालतको आदेश।

जाहेरवालाकी छोरी काभ्रे ३०(ठ) लाई प्रतिवादीहरू नवराज र देवलाल श्रेष्ठले मिति २०७०।१२।१० गते ललाई फर्काई पारी एकलेखत स्थित जंगलमा करणी गरी सँगै घरमा ल्याउँदै गर्दा गाउँलेहरू र आफन्तले खोजी गर्दाको अवस्थामा करणी गरेको कुरा गाउँसमाजमा समेत स्वीकार गरेको र गाउँलेहरूले प्रहरीमा जिम्मा लगाएका हुन्, प्रतिवादीलाई सजाय दिलाई पाउँ भन्ने बुझिएका मानिस उत्तमराज भण्डारीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र।

घटना भएको दिन म काठमाडौंमा थिएँ। घटनाबारे फोनबाट थाहा पाएको हुँ भन्ने बुझिएका मानिस ईश्वरीप्रसाद बस्नेतले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र।

छोरी टि.भी. हेर्दै छे भन्ने सोची म बारीमा काम गर्दै थिएँ। पछि छोरीलाई प्रतिवादीहरूले ललाई फर्काई दाउरा घचेट्न भनी जंगल लगी जबरजस्ती करणी गरेका हुन्। म छोरी खोज्न जान लाग्दा गाउँलेहरूले हामी खोजी ल्याउँछौं भनेका र मेरी छोरीलाई गाउँलेहरूले नै खोजेर ल्याएका हुन्। आउँदा छोरी बिस्तारै हिँडेकी र केही थकित मुद्रामा थिइन्। मेरी छोरी मानसिक रूपमा सुस्त छिन्। प्रतिवादीहरूलाई कडा सजाय गरिपाउँ भन्ने बेहोराको जाहेरवाला काभ्रे ३० (ट) को बकपत्र।

पीडित सुस्तमनस्थितिकी भई बोल्न नसकेको र हाउभाउबाट समेत बुझिने गरी केही व्यक्त गर्न नसकेकाले सुरु अदालतमा सवाल सोधी बकपत्र गराउन नसकिएको भन्ने कागज मिसिल संलग्न रहेको।

काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटीचौर गा.वि.स. वडा नं. ८ बस्ने धनबहादुर तामाङकी श्रीमती प्रतिवादी नवराज तामाङकी आमा माइली तामाङका नाममा कुनै घर जग्गा छ वा छैन भए रोक्का

राखी सोको विवरण र निजका नाममा घरजग्गा नभए सोको जानकारी पठाइदिनु भनी तथा प्रतिवादी नवराज तामाङका नाममा काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटीचौर वडा नं. ७ को ९३३ र ९३४ को जग्गा रोक्का राखी सोको जानकारीसमेत मालपोत कार्यालय काभ्रेबाट मगाई आएपछि पेस गर्नु भन्ने सुरु अदालतको आदेश।

सुरु अदालतको आदेशानुसार पत्राचार भएकोमा माइली तामाङका नाममा रहेका कि.नं. १७२०, ९३९, ९३७,७१५ र नवराज तामाङका नाउँको कि.नं. ९३३ र ९३४ का जग्गा रोक्का रही प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको नाममा शंखुपाटीचौर गा.वि.स. मा जग्गाको स्वेस्ता नभेटिएको भन्ने पत्र प्राप्त भई मिसिल संलग्न रहेको।

यी प्रतिवादीहरूउपरको किटानी जाहेरी, आफूले दिएको जाहेरीलाई समर्थन हुने गरी जाहेरवालाले अदालतमा गरेको बकपत्र मौकामा कागज गर्ने उत्तमराज भण्डारी र इश्वरी बस्नेतले यिनै प्रतिवादीहरूले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेका हुन् भनी अदालतमा गरेको बकपत्र तथा प्रतिवादीमध्येका देवलालले पीडितको सहमतिमा करणी भएको हुँदा सफाइ पाउनु पर्छ भने पनि अर्का प्रतिवादी नवराजले पीडितलाई जंगलको गोठमा जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी अदालतमा बयान गरेको अवस्था भई यी पीडित सामान्य हाउ भाउ र बोली चाली गर्न नसक्ने, शारीरिक तथा मानसिक अवस्था नाजुक भएको अवस्थाकी मानिस हुँदा निजले प्रतिवादी देवलालले भनेजस्तो करणी गर्ने सहमति भई जंगलमा गएको हो भनी अर्थ गर्नसमेत मानवीय मूल्य र मान्यताविपरीत हुनेसमेत देखिएबाट यी प्रतिवादी नवराज तामाङ र देवलाल श्रेष्ठले सुस्तमनस्थितिको यी पीडित काभ्रे ३०(ठ) लाई जबरजस्ती करणी गरेको स्थापित भएकोले निज प्रतिवादीहरूलाई जबरजस्ती करणीको ३(४) बमोजिम जनही ५ वर्ष तथा सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी

पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको अवस्था हुँदा ऐ. ३(क) बमोजिम थप जनही ५ वर्षसमेत कैद सजाय हुने भई प्रतिवादीहरूबाट जनही यी पीडितले ऐ. १० र १०(ग) बमोजिम रु ५०,०००/- क्षतिपूर्तिसमेत पाउने ठहर्छ भन्नेसमेत काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला ।

सुरु अदालतको फैसलामा पीडित परिवर्तित नाम काभ्रे ३०(ठ) लाई सहजै सुस्तमनस्थितिको अवस्थामा रहेको अनुमान गर्न सकिने उल्लेख छ । कुनै लिखत ठोस प्रमाण उल्लेख नगरी सुस्तमनस्थितिको हो भन्ने आधारमा मलाई थप पाँच वर्ष कैद गरेको छ । घटना घट्टाको अवस्थामा आफू मानसिक रोगी भएकोले औषधी सेवन गर्दै थिएँ । सो कुराको प्रमाण मानसिक अस्पताल लगनखेल ललितपुरको मिति २०६६/८/२८ को स्वास्थ्य जाँच कार्डबाट पनि प्रस्ट छ । पीडित १६ वर्ष पूरा भएको, निजले सहमतिमा नै घटना घटाएको तथा निज सुस्तमनस्थितिको पनि नभएको र म मानसिक रोगीसमेत भएको कारण मलाई लगाएको आरोप झुठा भएकोले सुरु अदालतको फैसला उल्टी गरी मलाई सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले पुनरावेदन अदालत पाटनमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्र ।

प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठसमेतलाई जबरजस्ती करणीको ३(४) बमोजिम ५ वर्ष तथा सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको अवस्था हुँदा ऐ. ३(क) बमोजिम थप ५ वर्षसमेत कैद सजाय हुने भई यी प्रतिवादीसमेतबाट पीडितले ऐ. १० र १०(ग) बमोजिम जनही रु.५०,०००/- क्षतिपूर्तिसमेत पाउने ठहराई काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०७१।३।२५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।३।२९ को फैसला ।

घटनास्थल मुचुल्कामा लेखिएको ठाउँ घनाबस्ती नजिक भएको र मानव आवत जावत हुन

सक्ने ठाउँ भएकोले त्यस्तो ठाउँमा सहमतिमा पनि करणी हुन सक्दैन । जाहेरीमा उमेर १७ वर्षको भनी लेखिएको भए तापनि २५ वर्ष पुगेकी व्यक्ति भएकोले यस्ती साबालक भइसकेकी व्यक्तिलाई घटनास्थल मुचुल्कामा लेखिएको जस्तो ठाउँमा जबरजस्ती करणी हुन सक्ला भनी अनुमान गर्न सकिँदैन । पीडित अन्धो, लाटो होइनन् । सामान्य तोतेबोली जस्तो मात्र छ । जाहेरवाला र जाहेरवालाको छोरी नाताभित्रका मानिसहरू पर्ने व्यक्ति होइनन् त्यसैले फकाएर कुनै पनि बहानामा एकान्तमा एक घण्टाको बाटो हिँडाई लान सक्ने सम्भव हुँदैन । अतः घटना भएको नै होइन, त्यसैले पनि म निर्दोष छु । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा शरीरमा कुनै बाहिरी भागमा वा गोप्य पार्टमा समेत चोटपटक नभएको, speculum (शरीरभित्र परीक्षण गर्न पसाइने यन्त्र) प्रयोग नगरिएकोले hymen को बारेमा कुनै टिप्पणी गर्न नसकिने, तत्कालका गोप्य अंग वरिपरि कुनै seminal stain नरहेको तथा vaginal swab परीक्षणको लागि लिइएकोमा जबरजस्ती करणी भएको कुनै प्रमाण नभेटिएको भनेर स्पष्ट रूपमा report मा उल्लेख गरिएको छ । त्यस्तै मेरो स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा पनि Report Negative अर्थात् कुनै symptoms देखिएन । यसबाट जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने स्पष्ट परीक्षण प्रतिवेदनले प्रस्ट पारेको छ । जहाँसम्म मेरो अधिकारप्राप्त अधिकारी तथा अदालतसमक्षको बयानको आधार छ । सँगै हिँडेका बखत चरित्र बिग्रेकी भए पनि गाउँकी केटी भएकोले रिसले मसमेतलाई पक्री समाती प्रहरीमा बुझाएका र नगरे नबिराएको कसुरमा गरे बिराएको भनी उजुरी गरेका र सो कुरालाई पुष्टि हुने गरी लेखिएको बयान कागजमा मसमेतलाई सहीछाप गराएको भए पनि परीक्षण रिपोर्ट हाम्रो हितमा आएको देखेपछि अदालतमा इन्कारी गरेमा डबल सजाय हुन्छ, बरु स्वीकारेमा सजाय कम हुन्छ भनी प्रहरीले भनेकाले आफू सोझो लाटो भएकोले सोही कुरा अदालतसमक्ष भनिदिएको मात्र हो । यथार्थमा करणी गर्ने कार्य

नभएकोले सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी झुट्टा अभियोगबाट सफाई दिलाई पाउँ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको मिति २०७३।०६।०९ को पुनरावेदनपत्र।

यसमा जबरजस्ती करणीमा सजाय गर्दा पीडिता सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी भएकोले जबरजस्ती करणीको महलको ३(क) बमोजिम थप ५ वर्षसमेत कैद ठहर्‍याइएको तर अनुसन्धानको क्रममा पीडिता मानसिक रूपमा असक्त भएको प्रमाणित गरेको नदेखिएको अवस्थामा ने.का.प. २०६५, नि.नं. ८०४२ मा प्रतिपादित सिद्धान्त र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ११ र १८ को रोहमा सजायमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.बं. २०२ नं. को प्रयोजनार्थ छलफलका लागि पेसीको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७५।०९।२७ को आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयको लागि आज यस इजलासमा पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री प्रकाशबहादुर के.सी. ले पीडित सुस्तमनस्थिति अवस्थाको रहेको भनी उल्लेख गरेको भए तापनि सो कुरा कुनै वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट पुष्टि हुन सकेको छैन। पीडितको मन्जुरीबिना जबरजस्ती करणी गरेको भनी अभियोग लगाइएको भए तापनि स्वास्थ्य परीक्षण हुँदा पीडित र प्रतिवादीको बिचमा संघर्षका चिह्नहरू देखिएको छैन। प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले पीडितलाई जबरजस्ती करणी नगरेको अवस्थामा निजलाई सजाय गरेको सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला तथा सो फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला नमिलेको हुँदा उल्टी गरी पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठलाई सफाई दिनुपर्छ भनी बहस

गर्नुभयो।

त्यसैगरी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री अर्जुनप्रसाद कोइरालाले प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठसमेत दुवैजना प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा नै गाउँलेहरूले रङ्गेहात पक्राउ गरेका हुन्। निजहरूउपर किटानी जाहेरी परेको तथा दुवै जना प्रतिवादीले मौकामा तथा अदालतसमक्ष करणी गरेको कुरालाई स्वीकार गरेका छन्। प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले अदालतमा आफूले सहमतिमा करणी गरेको भनी उल्लेख गरेको भए तापनि पीडित सुस्तमनस्थितिको रहेको हुँदा निजले करणीको लागि सहमति दिन सक्ने अवस्था नै रहँदैन। यस अवस्थामा प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरेको सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला र उक्त फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्त तथ्य र बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरी गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छ वा छैन? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा २०७०।१२।१० गते दिउँसो १४:३० बजे मेरो छोरी काभ्रे ३०(ठ) लाई प्रतिवादीहरू देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाडले ललाई फकाई घरबाट झण्डै १ घण्टाको दुरीमा रहेको एकलेखेतको जंगलको डाँडामा पुर्‍याई सोही जंगलमा रहेको गोठमा लगी मेरो छोरीको इच्छाविपरीत पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्ने बेहोराको जाहेरी दरखास्तबाट अनुसन्धान प्रारम्भ भएको प्रस्तुत मुद्दामा निज प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १ नं. र ३(४) नं. को कसुरमा सोही महलको ३(४) नं. बमोजिम सजाय हुन

तथा निज पीडित काभ्रे ३०(ठ) सुस्तमनस्थितिकी महिलासमेत भएको हुँदा सोही महलको दफा ३क नं. बमोजिम थप सजाय हुन तथा सोही महलको १० नं. र १०(ग) बमोजिम निज प्रतिवादीहरूबाटै पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाउँ भनी अभियोग पत्र दायर भएको देखिन्छ । यसरी अभियोगपत्र दायर भएकोमा सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतले अभियोग मागदाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरेको देखिन्छ भने पुनरावेदन अदालत पाटनले समेत सुरु जिल्ला अदालतको उक्त फैसला सदर गरेकोमा यी प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले उक्त फैसलामा चित्त नबुझाई यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र दायर गरेको देखियो । अर्का प्रतिवादी नवराज तामाङले पुनरावेदन नगरी उक्त फैसलामा चित्त बुझाई बसेको देखिन्छ ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा मिसिलसाथ संलग्न घटनास्थल मुचुल्का, बुझिएका मानिसहरूले गरेको बकपत्र, पीडितको बकपत्रलगायतका प्रमाणहरूको अध्ययन गरी हेर्दा, प्रतिवादीहरूले पीडितलाई काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटीचौर गा.वि.स. वडा नं. ५ स्थित गोठ टहराभित्र लगी करणी गर्दागर्दैको अवस्थामा फेला पारी गाउँलेहरूले पक्राउ गरेको भन्ने तथ्यमा कुनै विवाद रहेको देखिँदैन । अर्को शब्दमा भन्नुपर्दा प्रतिवादीहरूले पीडितसँग करणी गर्दागर्दैको अवस्थामा रङ्गेहात पक्राउ गरी प्रहरीसमक्ष बुझाएको देखिन्छ । प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदनपत्रमा उक्त दिन घटना नै नभएको भनी दाबी गरे तापनि स्वयम् प्रतिवादीहरूले अधिकारप्राप्त अधिकारी तथा अदालतसमक्ष गरेको बयानमा पीडितलाई आफूहरूले उक्त स्थानमा लगी करणी गरेको तथ्यलाई स्वीकार गरेको पाइन्छ । यसरी जबरजस्ती करणीको कसुर स्थापित हुनको लागि दुई तत्त्वहरू पहिलो यौन समागम र दोस्रो सहमतिको अभाव हुनुपर्नेमा प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले पीडितलाई करणी गरेको तथ्यमा विवाद रहेको देखिँदैन । यद्यपि

प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले सुरु अदालतमा बयान गर्दा आफूहरूले पीडितलाई करणी गरेको भए तापनि निजको मन्जुरीमा नै करणी गरेको भनी दाबी लिएको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले सहमतिमा करणी गरेका हुन् वा होइनन् भन्ने प्रश्नलाई मुख्य रूपमा विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ ।

४. प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले आफूहरूले पीडितको मन्जुरीमा नै करणी गरेको भनी जिकिर लिएको भए तापनि प्रस्तुत मुद्दामा पीडित सुस्तमनस्थितिको रहेको भन्ने वादी नेपाल सरकारको दाबी रहेको छ । अपितु प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदनपत्र तथा निजको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताको बहसमा पीडित सुस्तमनस्थितिको भएको भन्ने कुनै आधार प्रमाण नभएको भनी जिकिर लिएको देखिन्छ । यस अदालतबाट मिति २०७५।१।२७ मा भएको प्रत्यर्थी झिकाउने आदेशमा पनि पीडिता मानसिक रूपमा असक्त भएको प्रमाणित गरेको नदेखिएको भन्ने आधारमा प्रत्यर्थी झिकाउने आदेश भएको देखिन्छ । यसरी प्रस्तुत मुद्दामा एकातर्फ पीडित मानसिक रूपमा असक्त हुन् वा होइनन् भन्ने तथ्यगत प्रश्न उठेको छ भने अर्कोतर्फ पीडित मानसिक रूपमा असक्त भएको अवस्थामा मानसिक रूपमा असक्त महिलाले करणीको लागि मन्जुरी दिन सक्ने अवस्था रहन्छ, रहँदैन र मन्जुरी दिएको भए तापनि त्यस्तो मन्जुरीले कानूनी मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सैद्धान्तिक प्रश्न पनि सँगै उठेको छ ।

५. प्रथमतः पीडित मानसिक रूपमा अस्वस्थ हुन् वा होइनन् भन्ने तथ्यगत प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, पीडितको आमाले दिएको जाहेरी दरखास्तमा पीडित सुस्तमनस्थितिको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ भने बुझिएका मानिसहरू प्रकाश तामाङ, ईश्वरी बस्नेत र उत्तमराज भण्डारीसमेतले गरेको घटना विवरण कागजमा पनि पीडित सुस्तमनस्थितिको

भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी अदालतसमक्ष निज पीडितलाई बकपत्र गराउने क्रममा पीडित सुस्तमनस्थितिकी भएकी कारण सवाल जवाफ १ देखि ४ सम्म जाहेरवालाको सहायताले लेखिएको र अन्य जवाफहरू दिन नसकेको भनी बकपत्रमा लेखेको देखिन्छ भने पीडित सुस्तमनस्थितिको भई बोल्न नसकेको र हाउभाउबाट समेत बुझिने गरी केही व्यक्त गर्न नसकेकाले सुरु अदालतमा सवाल सोधी बकपत्र गराउन नसकिएको भन्ने कागजसमेत मिसिलसाथ संलग्न रहेको देखिन्छ । पीडितको आमाले अदालतमा गरेको बकपत्रमा पनि आफ्नी छोरी मानसिक रूपमा सुस्त रहेको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । त्यसैगरी धुलिखेल अस्पतालले मिति २५ मार्च २०१४ मा दिएको मेडिकल रिपोर्टमा पनि History According to Relative भन्ने शीर्षकमा ...victim is mentally retarded from childhood history भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । यसरी पीडितको परिवारले सुरुदेखि नै पीडित सुस्तमनस्थितिको भएको जिकिर लिएको देखिन्छ भने अन्य बुझिएका मानिसहरूले पनि उक्त जिकिरलाई समर्थन गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीहरूले अधिकारप्राप्त अधिकारी तथा सुरु अदालतसमक्ष प्रतिवादी सुस्त मनस्थितिको होइनन् भनी कहींकतै जिकिर लिएको पनि देखिँदैन । कुनै पनि परिवारले आफ्नो सदस्य मानसिक रूपमा स्वस्थ हुँदाहुँदै सुस्तमनस्थितिको हो भनी जिकिर लिएको भनी सोचन व्यावहारिक रूपमा पनि उपयुक्त हुन सक्दैन । यस अवस्थामा पीडित सुस्तमनस्थिति (Mentally Retarded) भएकी महिला भएको तथ्य स्थापित हुन पुग्छ ।

६. यसरी पीडित Mentally retarded व्यक्ति भएको तथ्य पुष्टि भएकोमा Mentally Retarded Person भन्नाले कस्तो प्रकारको व्यक्ति हो भनी हेर्दा Black's Law Dictionary ले Mental Retardation भन्नाले Congenital below

average intellectual ability thought to equate to an IQ of 70 or under, marked by significant deficits in cognitive functioning, abnormal development and social maladjustment भनी परिभाषित गरेको पाइन्छ । यसरी Mentally Retarded Person भन्नाले सामान्य समझ भएको व्यक्तिभन्दा कम मानसिक क्षमता भएको व्यक्ति जसको दिमागको काम कारबाहीमा कुनै प्रकारको कमजोरी रहेको छ वा मानसिक अवस्थाको विकासमा असामान्य रूपमा ढिलाई भएको छ उसलाई बुझ्नुपर्ने हुन्छ ।

७. प्रस्तुत मुद्दाको पीडित सुस्तमनस्थितिकी मानसिक रूपमा अस्वस्थ महिला भएको तथ्य स्थापित भएपश्चात् मानसिक रूपमा अस्वस्थ महिलाले करणीको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन तथा सहमति दिएको अवस्थामा पनि उक्त मन्जुरीले कानूनी मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सैद्धान्तिक प्रश्नमा विवेचना गर्नु सान्दर्भिक नै हुन्छ । जबरजस्ती करणीसम्बन्धी अपराधमा 'सहमतिको अभाव' लाई महत्वपूर्ण तत्त्वको रूपमा लिइन्छ र जबरजस्ती करणीको कसुर स्थापित हुनको लागि पीडितको सहमतिबिना करणी गरिएको हुनुपर्छ । सामान्य अर्थमा सहमति भन्नाले कुनै पनि कार्य गर्न वा नगर्नको लागि दिइएको मन्जुरी हो तर पीडितले सबै अवस्थामा दिएका मन्जुरी वैध नहुन सक्छ । सहमति वैध हुनको लागि उक्त मन्जुरी स्वतन्त्रतापूर्वक पूर्णसचेत अवस्थामा दिइएको हुनुपर्छ र सहमति दिने मानिसलाई उक्त कार्यको परिणामको बारेमा पूर्णरूपमा ज्ञान हुनुपर्छ । कुनै कार्यको लागि सहमति दिनु भनेको आफ्नो तर्क र विवेकको प्रयोग गरी स्वइच्छाले उक्त कार्यको लागि मन्जुरी दिनु हो । यसकारण सहमति दिन सक्ने वा नसक्ने भन्ने विषय मानिसको मानसिक क्षमतासँग प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको हुन्छ र कुनै कार्य गर्नको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुराको निकर्बोल गर्दा विवेक (Reason) को प्रयोग गर्न सक्ने मानसिक

अवस्था छ वा छैन भन्ने कुरालाई हेरिनुपर्छ । व्यक्तिको मानसिक अवस्था कमजोर छ भने उक्त व्यक्तिले जुन कार्यको लागि सहमति दिइने हो उक्त कार्यको प्रकृति तथा सो कार्यले निम्त्याउने परिणामको सम्बन्धमा बुझ्न सक्दैन र सो विषयमा स्वतन्त्र र तर्कसङ्गत निर्णय (Reasoned Decision) गर्न सक्दैन ।

८. हाम्रो सन्दर्भमा हेर्दा साबिक मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा होस ठेगानमा नरहेको अवस्थामा लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी मानिने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यसमा प्रयुक्त होस ठेगानमा नरहेको भन्ने शब्दावलीले मानसिक रूपमा सामान्य अवस्थामा नरहेको कारणले कुनै कार्यको प्रकृति तथा परिणामको बारेमा तर्कसङ्गत रूपमा बुझ्न सक्ने अवस्था नरहेको भन्ने बुझनुपर्ने हुन्छ । शाब्दिक रूपमा पनि होस ठेगानमा नरहेको मानिस भन्नाले के भइरहेको छ, भइरहेको कार्यले कस्तो परिणाम निम्त्याउँछ भन्ने कुराको सामान्य समझ पनि नरहेको मानिस भन्ने बुझिन्छ । अतः हाम्रो कानूनी व्यवस्थाले समेत मानसिक अवस्था ठीक नभएको महिलाले करणीको लागि सहमति दिन नसक्ने परिकल्पना गर्दै त्यस्तो महिलाले दिएको सहमतिलाई वैधता नदिने व्यवस्था गरेको पाइन्छ ।

९. मानसिक रूपमा अस्वस्थ महिलाले दिएको सहमतिको वैधताको सम्बन्धमा अन्य देशको अभ्यास हेर्दा भारतीय दण्ड संहिताको दफा ३७५ मा जबरजस्ती करणीको परिभाषा गर्दै विभिन्न अवस्थामा दिइएको सहमतिलाई मान्यता नदिने र त्यसरी सहमति प्राप्त गरी गरेको करणी पनि जबरजस्ती करणी हुने भनी उल्लेख गरिएको छ । जसमध्ये सहमति दिँदाको अवस्थामा by reason of unsoundness of mind or intoxication or the administration by him personally or through another of any stupefying or unwholesome substance, she is unable to understand the nature and

consequences of that to which she gives consent भएमा पनि त्यस्तो सहमतिले मान्यता नपाउने व्यवस्था रहेको छ । यसरी भारतको दण्ड संहितामा पनि मानसिक रूपमा अस्वस्थ रहेको महिलाले सहमति दिएको कार्यको प्रकृति र परिणामको बारेमा बुझ्न नसक्ने हुनाले त्यस्तो महिलाले दिएको सहमतिले मान्यता नपाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी *Tulsi Das Kanokar vs. State of Goa*, AIR 2004 SC 978 भएको मुद्दामा भारतको सर्वोच्च अदालतले मानसिक रूपमा अस्वस्थ महिलाले दिएको सहमतिले मान्यता नपाउने उल्लेख गर्दै A mentally challenged girl cannot legally give a consent which would necessarily involve understanding of the effect of such consent. It has to be conscious and voluntary act. For constituting consent, there must be intelligence based on the knowledge of the significance and the moral effect of the act. A girl whose mental faculties are underdeveloped cannot be said in law to have suffered sexual intercourse with consent भनी व्याख्या गरेको छ । यसरी उक्त मुद्दामा पनि भारतको सर्वोच्च अदालतले सहमति हुनको लागि सहमति दिएको कार्यको प्रभाव र परिणामको बारेमा बुझ्न सक्ने हुनुपर्ने र मानसिक रूपमा अस्वस्थ महिलाले सो गर्न नसक्ने भएकोले निजले दिएको सहमतिलाई वैध सहमति मान्न नसकिने भन्ने दृष्टिकोण व्यक्त गरेको पाइन्छ ।

१०. मानसिक रूपमा अस्वस्थ महिलाले करणीको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन तथा त्यस्तो व्यक्तिले दिएको सहमतिले मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सैद्धान्तिक प्रश्नको निरूपण गरेपश्चात् अब सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको

फैसला मिलेको छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्नुपर्ने देखियो । यसको लागि मानसिक अवस्था स्वस्थ नभएकी महिलाले दिएको सहमति जबरजस्ती करणीको महलमा भएका कानूनी प्रावधानहरूसँग पनि तुलना गरी विवेचना गर्नु सान्दर्भिक नै हुन्छ ।

११. मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा “कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ । साथै सोको स्पष्टीकरण खण्ड (ख) मा “होस ठेगानमा नरहेको अवस्थामा लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी मानिने छैन” भनी उल्लेख गरिएको छ । सोही महलको ३क नं. मा “कसैले गर्भवती, अशक्त, अपाङ्गता भएका वा होस ठेगानमा नरहेका वा आफ्नो संरक्षण वा हेरविचारमा रहेका महिलालाई जबरजस्ती करणी गरेमा वा जुनसुकै उमेरका महिलाउपर सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेमा यस महलमा लेखिएको सजायमा थप पाँच वर्ष कैद गर्नुपर्छ” भनी थप सजायको व्यवस्था गरेको छ ।

१२. जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरण खण्ड (ख) मा होस ठेगानमा नरहेको अवस्थाको व्याख्या गर्दा पीडितको शारीरिक, मानसिक र अपराध हुँदाको समयमा दिमाग चेतनायुक्त कार्य गर्न असक्षम रहेको आदि समग्र परिस्थितिहरूको सिंहावलोकन गरी Case wise रूपमा तथ्य प्रमाणबाट नै व्याख्या गरिने हो । होस ठेगानमा नरहेको अवस्था मानसिक रूपमा सुस्तमनस्थिति भइरहेको स्थितिमा पनि रहन सक्छ । सुस्तमनस्थिति (Mentally retarded) भएको व्यक्तिले आफूले गरेको कार्यको परिणाम र ठीक बेठीक छुट्याउन सक्ने क्षमता नै हुँदैन । यस कारण सुस्तमनस्थिति मानसिक रूपमा एक प्रकारको होस ठेगानमा नरहेकै अवस्था हो । अतः होस ठेगानमा नरहेको महिलाको सहमतिलाई

उक्त कानूनी व्यवस्थाले मन्जुरी लिएको भनी छुट दिन मिल्ने देखिएन ।

१३. जबरजस्ती करणीको महलको ३क ले अशक्त, अपाङ्गता वा होस ठेगानमा नरहेका महिलालाई जबरजस्ती करणी गरेमा थप पाँच वर्ष कैद गर्नुपर्ने कठोर कानूनी व्यवस्था गरेको छ । अपाङ्गता वा होस ठेगानमा नरहेको भनी प्रयुक्त व्यवस्थाले परस्परमा सो अवस्थाको प्रभाव रहने भन्ने नै हो । अर्थात् अपाङ्गता भएका व्यक्तिको होस ठेगानमा नरहन सक्ने साथै होस ठेगानमा नरहने व्यक्ति मानसिक अपाङ्गता (सुस्तमनस्थिति) पनि हुन सक्ने अवस्था रहने भएर नै अपाङ्गता वा होस ठेगानमा नरहेको भनी ‘वा’ ले दुवै अवस्थालाई समेटेको पाइन्छ । सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेमा पनि उक्त दफा ३क ले थप ५ वर्ष सजाय गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ ।

१४. उक्त विवेचना गरिएका सैद्धान्तिक एवं कानूनी आधारसमेतलाई दृष्टिगत गरी अब प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य प्रमाणलाई विश्लेषण गरी निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरू देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाडले अधिकारप्राप्त अधिकारी तथा अदालतसमक्ष गरेको बयानमा आफूहरूले पीडितलाई काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला शंखुपाटीचौर गा.वि.स. वडा नं. ५ स्थित गोठ टहराभित्र लगी करणी गरेको भन्ने तथ्यलाई स्वीकार गरेको देखिन्छ भने अन्य मिसिल संलग्न प्रमाण कागजहरूबाट पनि सो तथ्य समर्थित हुन पुगेको छ । पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले सुरु अदालतमा गरेको बयानमा आफूले सहमतिमा पीडितलाई करणी गरेको भनी उल्लेख गरेको भए तापनि पीडित मानसिक रूपमा अस्वस्थ रहेको र मानसिक रूपमा अस्वस्थ रहेको व्यक्तिले करणीको लागि सहमति दिन नसक्ने र सहमति दिएको भए तापनि त्यस्तो सहमतिलाई मान्यता दिन नमिल्ने भनी माथिका प्रकरणहरूमा विवेचना भइसकेको छ ।

१५. सहअभियुक्त नवराज तामाडले

अदालतमा बयान गर्दा पनि पीडितालाई दाउराको भारी घचेट्न भनी घचेटी घचेटी जंगलमा रहेको गोठमा पुऱ्याएको र निजको इच्छाविपरीत पालै पालो करणी गरेको हो भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । मानसिक सन्तुलन गुमाएकी, सुस्तमनस्थिति भएकी, कलिलो १७ वर्षको उमेर पुगेकी पीडितालाई अन्य काम गरिदिन भनी झुक्याई एकान्त जंगलमा भएको गोठमा पुऱ्याई दुवैजना प्रतिवादीहरूले पालै पालो जबरजस्ती करणी गरेको भनी निज सहअभियुक्तले कसुर अपराध गरेकोमा साबिती भई प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठलाई समेत पोल गरी बयान गरेको देखियो । निज सहअभियुक्तको सो पोल बयान मिसिल संलग्न वस्तुगत तथ्य प्रमाणहरूबाट समर्थित भइरहेको हुँदा प्रमाणयोग्य नै देखिन्छ । सुस्तमनस्थिति वर्ष १७ की मात्र भएकी पीडितालाई २ जना प्रतिवादीहरूले पालै पालो जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य झन् दर्दनाक रहेको छ । यसबाट प्रतिवादीहरूले पीडितलाई करणी गरेको र पीडित सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी रही सो करणी लिनेदिने कार्यको लागि स्वतन्त्र मन्जुरी दिन नसक्ने अवस्था भई प्रतिवादीहरूले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन आयो । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको हकमा निजलाई सोही कसुर अपराधमा सजाय गर्ने गरेको सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला अन्यथा देखिएन । आरोपित कसुरबाट सफाई पाउँ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको पुनरावेदन जिकिर एवं यस अदालतबाट प्रत्यर्थी झिकाउने आदेश हुँदा लिइएको आधारसँग समेत सहमत हुन सकिएन ।

१६. अतः माथि विवेचित तथ्य, प्रमाण एवं सैद्धान्तिक तथा कानूनी आधारसमेतबाट पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठसमेतले सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी पीडित परिवर्तित नाम काभ्रे ३०(ठ) लाई जबरजस्ती करणी गरी साबिक मुलुकी ऐन, जबरजस्ती

करणीको महलको १ नं. र ३(४) नं. विपरीत अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको पुष्टि हुन आयो । निज प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको हकमा निजलाई सोही अभियोग दाबीको कसुरमा जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) बमोजिम ५ (पाँच) वर्ष कैद र ऐ. को ३क नं. बमोजिम थप ५(पाँच) वर्ष गरी जम्मा १० वर्ष कैद सजाय हुने ठहर भई निज प्रतिवादीबाट रु.५०,०००।-(पचास हजार रूपैयाँ) पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइदिने गरी भएको सुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।३।२९ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत फैसलाको जनाउ सम्बन्धित कारागारमार्फत पुनरावेदक प्रतिवादीलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उपर्युक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.पुरुषोत्तम भण्डारी

फैसला तयार गर्ने: शा.अ. कल्याण खड्का
इति संवत् २०७५ साल माघ २४ गते रोज ५ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४०१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
आदेश मिति : २०७५।१२।३

०७५-WH-००९२

विषय:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : सिन्धुपाल्चोक जिल्ला मांखा गा.वि.स. वडा
नं. २ हाल परिवर्तित बलेफी गाउँपालिका
वडा नं. ८ घर भई कारागार कार्यालय
जगन्नाथदेवलमा थुनामा रहेका माइला भन्ने
लालकाजी तामाङ

विरुद्ध

विपक्षी : काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमेत

- अदालतबाट कुनै कानूनअन्तर्गत ठहर भएको सजाय सोही कानूनबमोजिम कार्यान्वयन गरिने तर त्यस्तो कुनै कानूनअन्तर्गत भएका सजाय संहितामा व्यवस्था गरिएको सजायभन्दा बढी भएको अवस्थामा संहितामा उल्लेख भएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने।

(प्रकरण नं.८)

- साबिकको मुलुकी ऐनको चोरीको महलमा भएको चोरीको कसुरलाई मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २० ले पनि कसुर मानेको तर संहितामा जरिवानाबापत कैदमा नै बस्नु पर्ने व्यवस्था नभएको सन्दर्भमा विधायिकाले जरिवाना

तिरेको खण्डमा कैदमा बस्न नपर्ने गरी प्रतिवादीलाई कैदमा बस्न पर्ने अवधि घटाएको भन्ने देखिने।

(प्रकरण नं.१३)

- निवेदकलाई चोरी मुद्दामा ठहर भएको कैद निजले भुक्तान गरिसकेको देखिएको, मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ ले चोरीको कसुरमा जरिवानाबापत समेत कैदमा बस्नु पर्ने व्यवस्था नगरेको सन्दर्भमा निजले केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) बमोजिमको सुविधा र लाभ पाउने भई जरिवानाबापत कैदमा बस्नु पर्ने अवस्था नभएको र फैसलाले ठहर भएको जरिवानाको रकम निवेदकले नगदै धरौट राखिसकेको देखिएको अवस्थामा निवेदकलाई जरिवानाबापत समेत कैदम्याद ठेकी पठाएको पत्र, कैदी पुर्जिसमेत कानूनबमोजिम नभएकोले निवेदकको थुना गैरकानूनी देखिँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी हुने।

(प्रकरण नं.१४)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री पदमबहादुर
गिरी र शिवप्रसाद रिजाल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री
हरिहर पौडेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४
- मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४

आदेश

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा १३३(२)(३) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ:

तथ्य खण्ड

रामकुमार मोक्तानको जाहेरीले नेपाल सरकार वादी र म निवेदकसमेत जना ३ प्रतिवादी भएको जबरजस्ती चोरी मुद्दा (०७२-CR-३३१९) मा काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७३।२।२३ को फैसलाले जनही १ महिना १५ दिन कैद र जरिवाना रु.६,९०,०००।- भई सो जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहर भएको थियो। उक्त फैसलाउपर चित्त नबुझी साबिक मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको १९४(१) नं. बमोजिमको सुविधा लिई जरिवानासमेत बापत नगद रु.७,१७,९००।- धरौट बुझाई उच्च अदालत पाटनमा पुनरावेदन गरेकोमा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७४।९।२४ मा सुरु फैसला सदर हुने ठहराई फैसला भएको थियो। सो फैसलाउपर सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भनी निवेदन गरेकोमा मुद्दा दोहोर्‍याउने निस्सा प्राप्त भएन।

म निवेदकलाई जबरजस्ती चोरीको आरोपमा साबिक मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४(२) बमोजिम कैद र जरिवाना गरिएको हो। हाल फैसला कार्यान्वयनको अवस्थामा मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ लागू भइसकेको छ। साबिक मुलुकी ऐन चोरीको महलको १४(२) नं. को व्यवस्थाले जबरजस्ती चोरीमा जरिवानाबापत समेत कैद गर्नुपर्ने भए तापनि मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को चोरी तथा डाँकासम्बन्धी कसुरको परिच्छेदमा जरिवानाबापत कैद गर्ने व्यवस्था छैन। केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) मा कुनै

कानूनअन्तर्गत कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय सोही कानूनबमोजिम नै कार्यान्वयन हुनेछ, तर त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। संहिताको सो व्यवस्था म निवेदकको हकमा समेत आकर्षित हुन्छ। मैले पुनरावेदन गर्दा जरिवानाबापत नगद बुझाइसकेकाले अब जरिवानाबापत कैदमा राखी फैसला कार्यान्वयन गर्न कानूनतः मिल्दैन।

काठमाडौं जिल्ला अदालतले म निवेदकलाई कैद म्याद ठेकी कारागार कार्यालयलाई लेखेको मिति २०७५।९।२६ को पत्र (कैदी पुर्जा) मा मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ३८(१) नं. बमोजिम कैद ठेकिएको भनिएको छ। साथै उक्त ३८(१) नं. मा कैद वा जरिवाना दुवै सजाय भएकोमा जरिवाना नतिरेबापतको कैद ठेक्नुपर्दा चार वर्षभन्दा बढी अवधिको कैद ठेक्नु हुँदैन भनिएको छ। उक्त कैदी पुर्जामा म निवेदक मिति २०७४।१।१२७ देखि २०७४।१।२२ सम्म थुनामा बसेको हिसाब गरेको छैन। जरिवाना रु.६,९०,०००।- बापतको कैदबापत काठमाडौं जिल्ला अदालतकै मिति २०७४।३।२० को आदेशबमोजिम नगद धरौटी राखी पुनरावेदन दर्ता गरेको हो। उक्त आदेशलाई उच्च अदालत पाटनको मिति २०७४।५।२६ को आदेशले स्वीकार गरेको मिसिलबाट देखिइरहेको अवस्थामा यस सम्बन्धमा केही उल्लेख नगरी मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को चोरी तथा तथा डाँकासम्बन्धी कसुरको परिच्छेद र फैसला कार्यान्वयनका क्रममा अवलम्बन गर्नुपर्ने केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) को कानूनी व्यवस्थालाई उपेक्षा गरी चोरी मुद्दामा भएको जरिवानाबापत कैदमा राख्ने गरी मलाई दिइएको कैदी पुर्जा र कैदमा राखिएको कार्य त्रुटिपूर्ण तथा गैरकानूनी हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मिति

२०७५।१०।१८ मा दर्ता भएको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए सोको आधार र कारणसहित बाटाको म्यादबाहेक सूचना म्याद पाएका मितिले ७ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी प्रस्तुत आदेश र रिट निवेदनको एक-एक प्रति नक्कलसमेत साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि व्यतित भएपछि यिनै निवेदक प्रतिवादी भएको ०७२-CR-३३१९ को जबरजस्ती चोरी मुद्दाको मिसिल काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट झिकाई साथै राखी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७५।१०।२० मा भएको आदेश ।

रिट निवेदक माइला भन्ने लालकाजी तामाडसमेत प्रतिवादी भएको ०७२-CR-३३१९ को जबरजस्ती चोरी मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतको च.नं. २९४४ मिति २०७५।१।२६ को कैद म्याद ठेकी पठाइएको पत्रानुसार रिट निवेदक सोही मिति २०७५।१।२६ देखि यस कारागारमा थुनामा रहेका छन् । अधिकारप्राप्त अधिकारीको आदेशले कानूनबमोजिम थुनामा राखिएको हुँदा निवेदन मागअनुसार यस कार्यालयको हकमा आदेश जारी हुन नपर्ने भएकाले उक्त रिट खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवलको लिखित जवाफ ।

रामकुमार मोक्तानको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी माइला भन्ने लालकाजी तामाडसमेत भएको मुद्दा नं. ०७२-CR-३३१९ को जबरजस्ती चोरी मुद्दामा प्रतिवादी माइला भन्ने लालकाजी तामाडलाई मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद र रु.६,९०,०००/- जरिवाना र सो जरिवानाबापत कैद हुने गरी मिति २०७३।२।२३ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट फैसला भएकोमा

सो फैसला सदर हुने ठहर भई उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७४।९।२४ मा फैसला भएको छ । सो फैसलाले लागेको कैद असुलीको क्रममा उक्त मुद्दाका प्रतिवादी तथा प्रस्तुत रिट निवेदकलाई महानगरीय प्रहरी परिसरको च.नं. ९२२५ मिति २०७५।१।२६ को पत्रसाथ यस अदालतमा दाखेला गरेको हुँदा निज प्रतिवादी २०७२।१।२।१ देखि अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा रही काठमाडौं जिल्ला अदालतको आदेशानुसार रु.१,८६,०००/- धरौटी राखी मिति २०७२।१।२।२६ मा छुटेको हुँदा निजलाई लागेको जरिवानाबापतको कैद ४ वर्ष र बेरुजु कैद २० दिनसमेत जम्मा ४ वर्ष २० दिन कैदबापत मिति २०७५।१।२६ देखि कैद कट्टा हुने गरी मिति २०७९।१०।१५ सम्म नियमानुसार थुनामा राखी २०७९।१०।१६ मा कैद मुक्त गरिदिनु भनी यस काठमाडौं जिल्ला अदालतको च.नं. २९४४ मिति २०७५।१।२६ को पत्रबाट कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल काठमाडौंमा कैद भुक्तान गर्न पठाइएकाले निजको थुना गैरकानूनी नभई कानूनसम्मत हुँदा यस अदालतको नाममा निवेदन मागबमोजिम रिट जारी हुन नपर्ने बेहोरा अनुरोध छ भन्नेसमेत बेहोराको काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

यस अदालतको आदेशानुसार रिट निवेदनसँग सम्बन्धित रामकुमार मोक्तानको जाहेरीले नेपाल सरकार वादी र माइला भन्ने लालकाजी तामाडसमेत प्रतिवादी भएको ०७२-CR-३३१९ नं. को जबरजस्ती चोरी मुद्दाको सुरु मिसिल प्राप्त हुन आएको ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री पदमबहादुर गिरी र शिवप्रसाद रिजालले यी निवेदकले ०७२-CR-३३१९ नं. को जबरजस्ती

चोरी मुद्दामा उच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्ने क्रममा फैसलाबमोजिम लागेको कैद तथा जरिवानाबापत गरी रु.७,१७,९००।- धरौटी राखेको अवस्था छ । मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को चोरी तथा डाँकासम्बन्धी कसुरको परिच्छेदमा जरिवानाबापत कैद हुने व्यवस्था छैन । अर्कोतर्फ केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) को व्यवस्थाअनुसार कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र कार्यान्वयन हुने भन्ने बोलिएकाले निवेदकले अब कैद बस्नु पर्ने अवस्था छैन । फैसलाअनुसारको जरिवानाको रकम निवेदकले बुझाइसकेकाले अब निजको कैद गैरकानूनी भएकाले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी कैद मुक्त हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षीका तर्फबाट विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री हरिहर पौडेलले रिट निवेदकसमेत प्रतिवादी रहेको मुद्दा नं. ०७२-CR-३३१९ को जबरजस्ती चोरी मुद्दामा प्रतिवादी माइला भन्ने लालकाजी तामाङलाई मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद र रु.६,९०,०००।- जरिवाना तथा सो जरिवानाबापत कैद हुने गरी मिति २०७३।२।२३ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट फैसला भई उच्च अदालतबाट सदर भई अन्तिम भएकोछ । सो फैसलाबमोजिम लगत राखिएकोमा लगत असुल गर्ने क्रममा निजलाई पक्राउ गरी कारागार कार्यालयमा कानूनबमोजिम कैद भुक्तान गर्न पठाइएको हो । फैसलाले ठहरेको कैद सजायको लगत असुल गर्ने सिलसिलामा रीतपूर्वक कैदी पुर्जी दिई निवेदकलाई कैदमा राखिएको हो । यस अवस्थामा निवेदकलाई गैरकानूनी तवरले कैदमा राखेको भन्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।

निवेदक तथा विपक्षी दुवै पक्षका तर्फबाट प्रस्तुत उपर्युक्त बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन

गरी हेर्दा, निवेदन मागबमोजिम विपक्षीहरूको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको मुख्य दाबी हेर्दा रामकुमार मोक्तानको जाहेरीले नेपाल सरकार वादी र यी रिट निवेदकसमेत प्रतिवादी भएको जबरजस्ती चोरी मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७३।२।२३ को फैसलाले प्रतिवादीहरूलाई जनही १ महिना १५ दिन कैद र जरिवाना रु.६,९०,०००।- तथा सो जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहरी भएको फैसला उच्च अदालतबाट समेत सदर भई अन्तिम भई बसेको छ । निवेदकले उक्त जबरजस्ती चोरी मुद्दामा उच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्ने क्रममा फैसलाबमोजिम लागेको कैद तथा जरिवानाबापत रु.७,१७,९००।- धरौटी राखिसकेकाले मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को चोरी तथा डाँकासम्बन्धी कसुरको परिच्छेदमा जरिवानाबापत कैद हुने व्यवस्था नभएको हुँदा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) को कानूनी व्यवस्थाबमोजिम निवेदकले कैदबापत थुनामा बस्नु नपर्नेमा सो व्यवस्थाविपरीत जरिवानाबापत कैदमा राखिएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भन्ने निवेदन दाबी रहेको पाइयो ।

३. विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट प्राप्त लिखित जवाफ हेर्दा फैसलाले ठहरेको कैद सजायको लगत असुल गर्ने सिलसिलामा रीतपूर्वक कैदी पुर्जी दिई निवेदकलाई कैदमा राखिएको अवस्थालाई गैरकानूनी तवरले बन्दी बनाई राखेको भन्न नमिल्ने हुँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी हुनु पर्ने होइन भन्ने जिकिर रहेको देखियो ।

४. यस सम्बन्धमा यस रिट निवेदनसँग सम्बन्धित रामकुमारमोक्तानको जाहेरीले नेपाल सरकार

वादी र माइला भन्ने लालकाजी तामाङसमेत प्रतिवादी भएको ०७२-CR-३३१९ नं. को जबरजस्ती चोरी मुद्दाको मिसिल हेर्दा, निवेदक माइला भन्ने लालकाजी तामाङलाई काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०७३।२।२३ को फैसलाअनुसार तत्कालीन मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद र रु.६,९०,०००।- जरिवाना भई जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहरी फैसला भई सो फैसला उच्च अदालतबाट मिति २०७४।९।२४ मा सदर हुने ठहर भएको देखिन्छ। सो फैसलाबमोजिम निवेदकलाई मिति २०७५।९।२६ मा पक्राउ गरी साबिक चोरीको महलबमोजिम जरिवानाबापत समेत कैद ४ वर्ष र ठहर भएको १ महिना १५ दिन कैदमध्ये बेरुजु कैद २० दिनसमेत गरी जम्मा कैद ४ वर्ष २० दिनको कैद ठेकी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट थुनामा राख्न पठाएको देखिन्छ।

५. रिट निवेदकले आफूलाई तत्कालीन मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहर भए पनि मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २० मा चोरी तथा डाँकासम्बन्धी कसुरमा जरिवानाबापत कैद हुने कानूनी व्यवस्था नभएको र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) को व्यवस्थाले आफूले जरिवानाबापत कैद बस्नु पर्ने अवस्था नहुँदा अव निवेदकको थुना गैरकानूनी भएको भन्ने जिकिर रहेको सन्दर्भमा उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको उल्लेख हुन सान्दर्भिक देखिन्छ।

६. तत्कालीन मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४ को देहाय २ नं. मा **जबरजस्ती चोरी गर्नेलाई यसै महलको १२ नम्बरबमोजिम हुने सजायको डेढो बढाई सजाय गरी जरिवानाबापत समेत कैद गर्नुपर्छ.** भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। चोरीको महलको १४ को देहाय २ नं. को व्यवस्थाअनुसार

जबरजस्ती चोरीको कसुर ठहर भएको अवस्थामा सो नं. मा उल्लेख भएबमोजिमको कैद र जरिवानाको सजाय हुने भई ठहर भएको जरिवानाबापत समेत कैदमा नै बस्नु पर्ने भन्ने कुरामा कुनै विवाद रहेको पाइँदैन। प्रस्तुत मुद्दामा समेत प्रतिवादीलाई सोहीबमोजिम कैद र जरिवानाबापत समेत कैद सजाय हुने ठहर भएको अवस्था छ। संवत् २०७५ साल भाद्र १ गतेदेखि प्रारम्भ भएको मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २० मा चोरी तथा डाँकासम्बन्धी कसुरको व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उक्त संहिताको दफा २४२ मा चोरी गरेमा हुने सजायसम्बन्धी व्यवस्था भई दफा २४३ मा नकबजनी चोरी गर्न नहुने र दफा २४४ मा डाँका गर्न नहुनेसम्बन्धी व्यवस्थालगायतका चोरी तथा डाँकासम्बन्धी कसुरको उल्लेखन भई सजायसमेतको व्यवस्था उल्लेख भएको पाइन्छ। उक्त परिच्छेदमा उल्लेख भएको कसुर र सजायसम्बन्धी व्यवस्थाको समग्र अध्ययन गर्दा उक्त कसुर ठहर भएको व्यक्तिलाई जरिवानाबापत समेत कैदमै बस्नु पर्ने व्यवस्था भएको देखिएन। उल्लिखित परिच्छेद २० को कसुर ठहर भई कैद र जरिवाना तोकिएको व्यक्तिले आफूलाई ठहर भएको कैदबापत कैद बसी जरिवानाबापत तोकिएको रकम बुझाई सजाय भुक्तान गर्न सक्ने अवस्था रहेको देखिन्छ।

७. अब रिट निवेदकउपर साबिक मुलुकी ऐनको चोरीको महलमा उल्लिखित कसुर गरेको ठहर भई अदालतको फैसला अन्तिम भएपश्चात् आएको संहितामा उल्लेख भएअनुसारको सजाय कार्यान्वयन हुने हो वा फैसलामा उल्लेख भएअनुसार साबिक मुलुकी ऐनको चोरीको महलबमोजिम सजाय हुनु पर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्नु पर्ने भएको छ। यस सम्बन्धमा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) मा कुनै कानूनअन्तर्गत कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय

सोही कानूनबमोजिम नै कार्यान्वयन हुने भन्ने व्यवस्था भई सो खण्डको प्रतिबन्धात्मक व्यवस्थामा “**तर त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा सोही कसुरमा लेखिएको सजायभन्दा बढी हुने रहेछ भने मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुनेछ**” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ ।

८. संहिताको उक्त कानूनी व्यवस्था फैसला कार्यान्वयनकै सन्दर्भमा रहेको पाइन्छ । कुनै अदालतबाट कुनै कानूनअन्तर्गत ठहर भएको सजाय सोही कानूनबमोजिम कार्यान्वयन गरिने तर त्यस्तो कुनै कानूनअन्तर्गत भएका सजाय संहितामा व्यवस्था गरिएको सजायभन्दा बढी भएको अवस्थामा संहितामा उल्लेख भएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने भन्ने देखिन आयो ।

९. वस्तुतः नेपालको संविधानको धारा २० मा न्यायसम्बन्धी हकअन्तर्गत उपधारा (४) मा “**तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायभागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय दिइने छैन**” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । संविधानको सो व्यवस्थाअनुरूप मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २ को फौजदारी न्यायका सामान्य सिद्धान्तहरूअन्तर्गत दफा ७ मा कानूनबमोजिम बाहेक सजाय नहुने शीर्षकमा “**कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायको भागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय हुने छैन**” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

१०. उल्लिखित संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाको पृष्ठभूमिमा हेर्दा प्रचलित कानूनले कुनै कार्यलाई स्पष्टरूपमा अपराध भनी घोषणा नगरेको अवस्थामा त्यस्तो कार्य गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायको

भागी नहुने भन्ने स्पष्ट गरिएको पाइन्छ ।

११. फौजदारी न्यायको विश्वव्यापी मान्यताको रूपमा विकसित भएको उक्त सिद्धान्तलाई मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणा पत्र (UDHR), १९४८ को धारा ११(२) मा “No one shall be held guilty of any penal offence on account of any act or omission which did not constitute a penal offence, under national or international law, at a time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the penal offence was committed.” भनी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनअन्तर्गत आपराधिक कार्य भनी घोषणा नगरिएका कुनै कार्य गरेबापत कसैलाई पनि दोषी नबनाइने र कसुर गर्दाका अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय नगरिने भन्ने उल्लेख छ । त्यसैगरी नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी राष्ट्र संघीय अनुबन्ध (ICCPR), १९६६ को धारा १५(१) मा पनि उल्लिखित मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणा पत्रको धारा ११(२) को व्यवस्था उल्लेख भई “...If, subsequent to the commission of the offence, provision is made by law for the imposition of the lighter penalty, the offender shall benefit thereby” भन्ने व्यवस्था रही कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा भएको सजायभन्दा घटी सजाय हुने गरी कुनै कानून बनेको अवस्थामा घटी सजायको लाभ कसुरदारले प्राप्त गर्न सक्ने भन्ने सिद्धान्तलाई आत्मसात् गरिएको पाइन्छ ।

१२. माथि उल्लेख भएको संवैधानिक, कानूनी एवम् अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले सुनिश्चित गरेको फौजदारी न्यायको मान्यतालाई केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को

खण्ड (ग) ले आत्मसात् गरी कुनै कानूनअन्तर्गत कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय कार्यान्वयन गरिने भए पनि सो कानूनअनुसार भएको सजाय मुलकी अपराध संहितामा सोही कसुरमा भएको सजायभन्दा बढी भएको अवस्थामा संहिताबमोजिम सजाय कार्यान्वयन गरिने भन्ने सुनिश्चित भएको पाइयो ।

१३. उपर्युक्त सन्दर्भमा हेर्दा रिट निवेदकलाई साबिक मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद र रु.६,९०,०००/- जरिवाना भई जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहरी फैसला कार्यान्वयनको क्रममा निजलाई लागेको जरिवानाबापतको कैद ४ वर्ष र बेरुजु कैद २० दिनसमेत जम्मा ४ वर्ष २० दिनको कैदी पुर्जी दिई काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट कैदमा राख्न पठाइएको देखिन्छ । साबिकको मुलुकी ऐनको चोरीको महलमा भएको चोरीको कसुरलाई मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ को परिच्छेद २० ले पनि कसुर मानेको तर संहितामा जरिवानाबापत कैदमा नै बस्नु पर्ने व्यवस्था नभएको सन्दर्भमा विधायिकाले जरिवाना तिरेको खण्डमा कैदमा बस्न नपर्ने गरी प्रतिवादीलाई कैदमा बस्नु पर्ने अवधि घटाएको भन्ने देखिन आउँछ । अर्थात् अब चोरीजन्य कसुरका लागि तोकिएको जरिवाना बुझाएको स्थितिमा जरिवानाबापत कैदमै बसी सजाय भुक्तान गर्न पर्ने अवस्था छैन । केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) ले प्रदान गरेको लाभ र सुविधा यी रिट निवेदकले प्राप्त गर्न सक्ने नै देखिन आयो । रिट निवेदक चोरी मुद्दामा मिति २०७२।१२।१ देखि प्रहरी हिरासतमा रही मिति २०७२।१२।१६ मा धरौटीमा छुटेकोमा मिति २०७५।१।२६ को कैदी पुर्जीबमोजिम हालसम्म कैदमा रहेको देखिएकाले निजलाई ठहर भएको कैद भुक्तान भइसकेको अवस्था छ । रिट निवेदकले निजलाई ठहर भएको जरिवाना रु.६,९०,०००/- समेत पुनरावेदन

गर्दा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा मिति २०७४।४।१ मा नगद धरौटी राखिसकेको अवस्थामा निजलाई लागेको जरिवाना सोही धरौटी रकमबाट असुलउपर हुन सक्ने देखिँदा निवेदकलाई जरिवानाबापत पनि कैद ठेकी थुनामा राख्न पठाएको कार्य केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) एवम् माथि उल्लिखित फौजदारी न्यायको सिद्धान्तसमेतको विपरीत देखिन आयो ।

१४. तसर्थ उपर्युक्त आधार कारणसमेतबाट रिट निवेदकलाई चोरी मुद्दामा ठहर भएको कैद निजले भुक्तान गरिसकेको देखिएको, मुलुकी अपराध (संहिता) ऐन, २०७४ ले चोरीको कसुरमा जरिवानाबापत समेत कैदमा बस्नु पर्ने व्यवस्था नगरेको सन्दर्भमा निजले केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) बमोजिमको सुविधा र लाभ पाउने भई जरिवानाबापत कैदमा बस्नु पर्ने अवस्था नभएको र फैसलाले ठहर भएको जरिवानाको रकम रिट निवेदकले नगद धरौटी राखिसकेको देखिएको अवस्थामा निवेदक माइला भन्ने लालकाजी तामाङलाई मिति २०७५।१।२६ मा जरिवानाबापतसमेत कैदम्याद ठेकी पठाएको पत्र, कैदी पुर्जीसमेत कानूनबमोजिम नभएकोले निवेदकको थुना गैरकानूनी देखिँदा तुरुन्त कैद मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ । निज निवेदकलाई तुरुन्त थुनामुक्त गरिदिनु भनी संक्षिप्त आदेश जारी भइसकेकोले थप केही गरिरहन परेन । यस्तै प्रकृतिका मुद्दामा फैसला कार्यान्वयन तथा बक्यौता कैदको लगत असुलउपर गर्ने सन्दर्भमा यसै आदेशबमोजिम गर्ने गराउने प्रयोजनको लागि यो आदेशको जानकारी गराउन मातहतका सबै जिल्ला अदालतहरूमा परिपत्र गर्नु भनी यस अदालतको प्रशासन महाशाखालाई आदेशको

प्रतिलिपिसहित जानकारी दिई आदेश अपलोड गरी निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.टंकबहादुर मोक्तान

इजलास अधिकृत: दीपेन्द्र थापा मगर
इति संवत् २०७५ साल चैत्र ३ गते रोज १ शुभम् ।



निर्णय नं. १०४०२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुंगाना
फैसला मिति : २०७६।७।३
०७४-CI-०९५८

मुद्दा: निषेधाज्ञा

पुनरावेदक / निवेदक : नरिश्चरको नाति उमापतिको
छोरा जिल्ला गुल्मी साबिक अर्वेनी गा.वि.स.
वडा नं. ८ हाल ऐ. कालीगण्डकी गाउँपालिका
वडा नं. २ मा बस्ने पदमपाणि न्यौपाने
विरुद्ध
विपक्षी / प्रत्यर्थी : गुल्मी जिल्ला अदालत तम्घास,
गुल्मीसमेत

जायजात गर्नुपर्ने सम्पत्ति बाबु निवेदकको
नाममा हुँदैमा छोराको समेत हक लाग्ने
अचल सम्पत्तिबाट साहुको बिगो भराउने
कारबाही गर्न बाधा नदेखिने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक / निवेदकका तर्फबाट :
विपक्षी / प्रत्यर्थीका तर्फबाट :
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

सुरु फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल
माननीय न्यायाधीश श्री बामदेव ज्ञवाली
उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलास

आदेश

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : उच्च अदालत
तुलसीपुर बुटवल इजलासको मिति २०७४।०९।१२
को आदेशउपर निवेदकको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन,
२०७३ को दफा ९ बमोजिम परेको पुनरावेदन पत्रको
संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार रहेको छ:

तथ्य खण्ड

विपक्षीमध्येका मोतिप्रसाद पौडेल वादी र
जीवननारायण न्यौपाने प्रतिवादी भई रूपन्देही जिल्ला
अदालतमा लेनदेन मुद्दा दायर गर्ने गराउने कार्य गरी
रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट २०७१।८।२३ मा वादी
दाबीबमोजिम सावाँ ब्याज भरी भराउने ठहरी फैसला
गराई सोउपर विपक्षी जीवननारायणको तत्कालीन
पुनरावेदन अदालत बुटवलमा पुनरावेदन परी मिति
२०७३।६।३ मा सुरु फैसला सदर हुने ठहरी फैसला
भएको रहेछ । सो कुरा मलाई थाहा जानकारी थिएन ।

विपक्षीमध्येका मोतिप्रसादले उक्त लेनदेन
मुद्दाको फैसलाबमोजिम बिगो भराई पाउँ भनी निवेदक

मेरा नाउँमा नापी दर्ता भएको जिल्ला गुल्मी अवेनी गा.वि.स. वडा नं. ८ का कि.नं. २८६, ३०३, ३०५, ५९२, ५९४, ५२६, ५९८, २९९, २०० र ऐ.वडा नं. ९ को कि.नं. ५३ समेतका जग्गा जेथा देखाई मलाई थाहा जानकारी मन्जुरी केही नभएको व्यवहार सम्बन्धमा मेरो नामको अचल सम्पत्ति लिलाम बिक्री गर्ने गराउने नियतद्वारा मिति २०७३।९।२४ मा रूपन्देही जिल्ला अदालतमा बिगो कोर्ट फी भराई पाउँ भनी दरखास्त दर्ता गरी अदालतबाट सम्पत्ति धनी म निवेदकका नाउँमा जारी भएको ७ दिने म्याद सूचनासमेत बिचबिचैमा गुपचुपमा तामेल गर्ने गराउने कार्य गरेका रहेछन । बिगो भराउने जग्गा गुल्मी जिल्ला अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत पर्ने भएकाले बिगो मुद्दा गुल्मी जिल्ला अदालतमा पठाएको र अदालतबाट मेरो उल्लिखित जग्गा जायदात तायदातको लागि वादीलाई मिति २०७४।५।३० गतेको तारेख मुकरर भएको छ भन्ने कुरा हल्ला सुनेको हुँदा मेरा कानून व्यवसायीमार्फत विपक्षी मोतिप्रसादले दिएको दरखास्त र मेरा नाउँको म्याद सूचनाको प्रतिलिपि सराई हेर्दा विपक्षीहरू आपसमा मिली म निवेदकका नाउँको जेथा लिलाम बिक्री गर्ने गराउने षड्यन्त्रमा लागेको कुरा प्रस्ट हुन आएको र उक्त कार्य रोकी पाउन अन्य वैकल्पिक प्रभावकारी कानूनी उपचारको बाटो नभएको हुँदा रिट निवेदन गर्न आएको छु ।

मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ८ नं. मा घरको मुख्यले गरेको व्यवहार वा मुख्य जानकारको सहीछाप वा लिखत भएको व्यवहार मात्र गोश्वारा धनबाट चल्छ भन्ने र सोही महलको ९ नं. मा घरको मुख्यबाहेक अरूले गरेको व्यवहारमा निजको हक नपुगेसम्म साहुले सो धनमा समाउन पाउँदैन भन्ने प्रस्ट कानूनी व्यवस्था रहेको छ । कानूनको प्रतिकूल हुने गरी मेरो नामको जेथा लिलाम गर्ने गराउने गरी मेरो सम्पत्तिसम्बन्धी नागरिक तथा मौलिक हकाधिकारमा गम्भीर आघात पुऱ्याउने प्रबल सम्भावना रहेको र छोरा जीवननारायण

न्यौपानेको अंशहक छुट्टी नसकेको अवस्थामा निजले मेरो मन्जुरीविना आफूखुसी गरेको व्यवहारका सम्बन्धमा मेरा नाउँमा रहेको गोश्वारा सम्पत्तिबाट बिगो असुलउपर गर्न नमिल्ने हुँदा निवेदकको सम्पत्ति जायजात तायदात र लिलाम गर्नेलगायतको कार्य तत्काल रोकी कानून प्रदत्त हकको अपहरण हुने कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसहित निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने पदमपाणि न्यौपानेले उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासमा दिएको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार, कारण र प्रमाण भए सोसमेत खुलाई बाटाका म्यादबाहेक १५(पन्ध्र) दिनभित्र उच्च सरकारी वकिल कार्यालय, बुटवलमार्फत लिखित जवाफ लिई आउनुहोला भनी विपक्षी नं. १ का नाउँमा तथा २ र ३ का हकमा आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ लिई आउनु होला भनी प्रस्तुत आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना जारी गरी आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु र निवेदकले अन्तरिम आदेशसमेतको माग गरेतर्फ विचार गर्दा, सो सम्बन्धमा दुवै पक्षका बिच छलफल गराई अन्तरिम आदेश जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने विषयमा बोल्न उपयुक्त देखिँदा छलफलको लागि मिति २०७४।६।२९ को दिन तोकी विपक्षीहरूलाई सूचना जारी गर्नु । साथै छलफल नभएसम्मका लागि निवेदकका नाउँमा दर्ता रहेका जग्गाहरू जायदात, तायदात वा लिलाम गर्ने कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीका नाउँमा उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ४२(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ, यो आदेशको जानकारीसमेत विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको मिति २०७४।५।२९ को आदेश ।

विपक्षीमध्ये जीवननारायण न्यौपाने एकाघरको अंशियार भएको कुरामा विवाद नदेखिएको, मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ९ नं. अनुसार एकाघरको उमेर पुगेको व्यक्तिले गरेको व्यवहार कानूनसम्मत नै हुने हुँदा मिति २०७४।५।२९ मा जारी गरिएको अन्तरिम आदेशलाई निरन्तरता दिनु पर्ने देखिएन। नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको २०७४।७।८ को आदेश।

प्रतिवादी जीवननारायण न्यौपानेबाट वादी दाबीको मिति २०६०।७।१७ को तमसुकी सावाँ रु.२,२४,०००।- र ब्याज रु.२,२४,०००।- समेत जम्मा रु.४,४८,०००।- भरी पाउने ठहरी रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१।८।२३ को फैसला भएको र सो फैसलालाई सदर हुने ठहरी भएको पुनरावेदन अदालत बुटवलको २०७३।६।३ को फैसलाबमोजिम बिगो भराई पाउँ भनी वादी दर्खास्तवाला मोतिप्रसाद पौडेलले रूपन्देही जिल्ला अदालतमा मिति २०७३।९।२४ मा बिगो भराई पाउँ भन्ने दर्खास्तपत्र दर्ता भएको। दर्खास्तबमोजिम प्रतिवादी जीवननारायण न्यौपाने तथा जग्गा दर्तावाला प्रतिवादीका एकाघरका बाबु पदमपाणि न्यौपानेका नाउँमा रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट जारी भएको म्याद जीवननारायण न्यौपानेले मिति २०७३।११।०३ मा हातैमा बुझी लिएको। म्यादभित्र वादीको बिगो दाखेल नगरेको र दाबी लिएका जग्गा यस जिल्लाअन्तर्गतको नभई गुल्मी जिल्लाअन्तर्गतका देखिँदा बिगो भरिभराउको कार्य गुल्मी जिल्ला अदालतबाट गर्ने गरी वादीलाई गुल्मी जिल्ला अदालतको तारेख तोकी सक्कल मिसिल गुल्मी जिल्ला अदालतमा पठाइदिनु भन्ने मिति २०७४।१।१० को रूपन्देही जिल्ला अदालतको तामेली पर्चाको आदेशानुसार सक्कल मिसिल यस अदालतमा प्राप्त हुन आएको र दाबीका जेथा ताथदात गर्ने प्रयोजनका लागि वादी

प्रतिवादीलाई मिति २०७४।५।३० को डोरको तारेख तोकिएकोमा सम्मानित अदालतबाट भएका आदेशानुसार उक्त मितिमा डोरको काम नभई ताथदात गर्ने काम बाँकी रहेको छ। निवेदक पदमपाणि न्यौपाने र प्रतिवादी जीवननारायण न्यौपाने एकाघरका बाबु छोरा नाता भएको कुरा स्वयं निवेदकले नै स्वीकार गरेको अवस्थामा निजका नाउँमा भएको जेथाबाट वादीको फैसलाबमोजिमको बिगो भराउन मिल्ने नै हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने गुल्मी जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ।

मैले विपक्षीसमेतको मौखिक सहमतिमा विपक्षीका एकाघरका एक मात्र छोरा जीवननारायण न्यौपानेलाईमिति २०६०।७।१७ मारु.२,२४,०००।- कर्जा दिई कपाली तमसुक गराई लिएकोमा विपक्षीले रकम नतिरेपछि मैले रूपन्देही जिल्ला अदालतमा लेनदेन मुद्दा दायर गरी मिति २०७१।८।२३ मा अदालतबाट वादी दाबीबमोजिम बिगो भराई पाउने ठहरी भएको फैसलाउपर जीवननारायणको पुनरावेदन पर्दा पुनरावेदनबाट समेत सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर भई मुद्दाको अन्तिम टुंगो लागेको हुँदा कार्यान्वयनको चरणमा गएको अवस्था हो। मेरो तमसुक मिति २०६०।७।१७ गतेले अहिलेसम्म लगभग १४ वर्ष पुगिसकेको छ। जति सक्थो मुद्दा लम्ब्याउन सके सावाँको दोब्बरभन्दा बढी रकम तिर्न नपर्ने हुँदा मुद्दा लम्ब्याउँदा विपक्षीलाई फाइदा हुने भएकोले रिट निवेदन दायर गरेको प्रस्ट छ। जीवननारायण विपक्षीका एक मात्र छोरा हुन्। यस्तो अवस्थामा विपक्षीले लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं. बमोजिम सगोलका अंशियारको सम्पत्तिमा हक पुगेपछि मात्र कार्यान्वयनमा जान पाउने गरी संकुचित व्याख्या र अर्थ गर्दा मलाई घोर अन्याय हुन गएको छ। जीवननारायण न्यौपाने पदमपाणिको एक मात्र छोरा भएको हुँदा बुबाको शेषपछि सबै सम्पत्ति स्वतः एकलौटी रूपमा जीवननारायणको हुने हुँदा उनीहरूका बिचमा छुट्टिभिन्न हुने सम्भावना कहिल्यै

देखिँदैन । मैले बिगो असुलीको लागि कानूनबमोजिम अगाडि बढाएको प्रक्रिया न्यायोचित नै भएको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने मोतिप्रसाद पौडेलको लिखित जवाफ ।

विपक्षीमध्येका जीवननारायण न्यौपानेको नाममा जारी भई गएको १५ दिने म्याद मिति २०७४।६।२७ मा तामेल भएको म्यादको तामेली मिसिल सामेल रही उक्त म्यादभित्र लिखित जवाफ परेको नदेखिएको ।

कुनैपनि सरोकार र सम्बन्ध नरहेको उनै व्यक्तिको नाउँको सम्पत्ति देखाई सोबाट बिगो भरिभराउ गर्न लागेको अवस्था नभई लेनदेन मुद्दाका प्रतिवादीको समेत नैसर्गिक अंशहक लाग्ने एकाघर सगोलका बाबुको नाउँको सम्पत्तिबाट अन्तिम भई बसेको फैसलाअनुसार कानूनबमोजिम बिगो भरी भराउ गर्ने अदालतको कार्यबाट निवेदकको सम्पत्तिमाथिको कानूनी हक हनन् हुने पूर्ण आशंकाको स्थिति विद्यमान नहुँदा निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्ने उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको मिति २०७४।९।१२ को आदेश ।

उच्च अदालतले आदेश गर्दा लेनदेन व्यवहारको ८ नं. र ९ नं. लाई बेवास्ता गरिएको छ । जहाँ स्पष्ट कानूनी व्यवस्था छ, कानूनकै पालना गर्नुपर्छ, यो कानूनको सर्वमान्य सिद्धान्त हो । तथाकथित ऋण लिँदा मलाई कुनै जानकारी छैन, म साक्षी बसेको पनि छैन, मुद्दा परेको जानकारी पनि छैन, यस्तो अवस्थामा मेरो सम्पत्ति लिलाम हुन सक्दैन । कानूनले लिलाम गर्न मिल्ने वा नमिल्ने के हो त्यो हेर्नुपर्छ । अनुमानको आधारमा गरिएको उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासको मिति २०७४।९।१२ को फैसला बदर गरी अन्तरिम आदेशसहितको निषेधाज्ञा जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन पत्रसहितको मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरियो ।

यसमा मोतीप्रसाद पौडेल वादी र मेरा छोरा जीवननारायण न्यौपाने प्रतिवादी भई एकआपसमा मिली लेनदेनको तमसुक बनाई मुद्दा गरी फैसलासमेत गराई मेरो सहमतिबेगर मेरा नाउँको जेथा लिलाम गराउने प्रक्रिया अगाडि बढाएका र उक्त कार्य लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं. विपरीत हुँदा यस्तो कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसहित निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन दाबी र विपक्षीको समेत मौखिक सहमतिमा निवेदकका एकाघरका एक मात्र छोरा जीवननारायण न्यौपानेलाई मिति २०६०।७।१७ मारु. २,२४,०००।- कर्जा दिई कपाली तमसुक गराई लिएको, रकम नतिरी आलटाल गरेकोले रूपन्देही जिल्ला अदालतमा लेनदेन मुद्दा चली मिति २०७१।८।२३ मा सावाँ ब्याज भरी पाउने ठहरी भएको फैसलामा प्रतिवादीले पुनरावेदन गर्दा सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरी पुनरावेदनबाट समेत फैसला भई मुद्दा अन्तिम भएपछि फैसला कार्यान्वयनतर्फ निवेदन परेको हो । जीवननारायण निवेदकका एक मात्र छोरा भएको, बाबुको शेषपछि सबै सम्पत्ति स्वतः एकलौटी रूपमा ऋणी जीवननारायणको हुने र निजहरू कहिल्यै छुट्टी भिन्न हुने सम्भावनासमेत नरहेको, तमसुकको मिति लगभग १४ वर्ष पुगेको र जति मुद्दा लम्ब्याउन सकिन्छ, सावाँको दोब्बरभन्दा बढी रकम तिर्न नपर्ने हुँदा प्रस्तुत रिट दायर भएको हो भन्ने विपक्षीमध्येका लेनदेन मुद्दाका धनी मोतीप्रसाद पौडेलको र रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट सावाँ ब्याज भरी पाउने ठहरी भएको फैसला पुनरावेदनबाट समेत सदर हुने ठहरी अन्तिम भएपछि फैसला कार्यान्वयनको लागि निवेदकले गुल्मी जिल्ला अन्तर्गतका ऋणीका बाबु

निवेदक नाम दर्ताका जग्गा देखाई बिगो भराई पाउने निवेदन दिएको र यस अदालतको तारेख तोकी पठाएको हो । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा तायदातको काम बाँकी रहेको भन्ने गुल्मी जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ र लेनदेन मुद्दाका ऋणी निवेदकका छोरा विपक्षी जीवननारायणले लिखित जवाफसमेत नगरेको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्ने उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको आदेशउपर चित्त नबुझाई निवेदकको तर्फबाट प्रस्तुत पुनरावेदन परेको देखियो ।

निवेदकले गरेको पुनरावेदनमा मूलतः लेनदेनतर्फ छोराले ऋण लिएको आफूलाई कुनै जानकारी नभएको, लिखतमा साक्षी नबसेको, मुद्दा परेको जानकारीसमेत नभएको, मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ८ नं. मा घरको मुख्यले गरेको व्यवहार वा मुख्य जानकारको सहीछाप वा लिखत भएको व्यवहार मात्र गोश्वारा धनबाट चल्छ भन्ने र सोही महलको ९ नं. मा घरको मुख्यबाहेक अरूले गरेको व्यवहारमा निजको हक नपुगेसम्म साहुले सो धनमा समाउन पाउँदैन भन्ने प्रस्ट कानूनी व्यवस्था रहेको अवस्थामा सो कानूनी व्यवस्थाको प्रतिकूल मेरो नाम दर्तामा रहेको जग्गाजमिन देखाई बिगो असुलीतर्फ लिलाम गर्न लागेको हुँदा सम्पत्तिसम्बन्धी मेरो हकाधिकारमा आघात पुऱ्याउने प्रबल सम्भावना रहेकोले सम्पत्ति जायजात तायदात र लिलाम गर्नेलगायतको कार्य तत्काल रोकी कानून प्रदत्त हकको अपहरण हुने कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसहित निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने जिकिर लिएको देखियो ।

उपर्युक्त तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासबाट भएको आदेश मिलेको छ वा छैन ? पुनरावेदकको जिकिरबमोजिम हुनु पर्ने, नपर्ने के हो ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकका छोरा

जीवननारायण न्यौपानेले मोतीप्रसाद पौडेलबाट मिति २०६०।१०।२७ मा कपाली तमसुक गरी लिएको रू २,२४,०००।- भाखाभित्र नबुझाएकोले लिखतबमोजिमको सावाँ र ब्याजसमेत भराई पाउँ भनी वादीको तर्फबाट लेनदेनको मुद्दा परेकोमा दाबीबमोजिम वादीले प्रतिवादीबाट सावाँ ब्याज भराई लिन पाउने ठहरी मिति २०७१।८।२३ मा रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन पर्दा सुरुको फैसला सदर हुने ठहर्नाई पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट मिति २०७३।३।३३ मा फैसला भई अन्तिम भएपश्चात् फैसलाबमोजिम वादीले भरी पाउने ठहर्नाएको बिगो भराइ पाउँ भनी लेनदेन मुद्दाका वादी मोतीप्रसाद पौडेलले ऋणी जीवननारायण न्यौपानेका बाबु निवेदक पदमपाणी न्यौपानेको नाम दर्ताका गुल्मी जिल्ला अर्वेनी गा.वि.स. वडा नं. ८ का कि.नं. २८६, ३०३, ३०५, ५९२, ५९४, ५२६, ५९८, २९९, २००, र ऐ.वडा नं. ९ कि.नं. ५३ को जग्गा देखाई रूपन्देही जिल्ला अदालतमा निवेदन गरेको, गुल्मी जिल्लाअन्तर्गतको जग्गा भएकोले सोही अदालतबाट कारबाही अगाडि बढाउनु पर्ने भई मिसिलसमेत प्राप्त भएपश्चात् निवेदनमा देखाएको जग्गाको जायजात तायदात क्रममा आफूलाई थाहा जानकारी हुन आएको, घरको मुख्य भई दामकाम, व्यवहार गरी आएको म निवेदकलाई लेनदेनको लिखत भएको, मुद्दा परी फैसला भएको जानकारी नभएको, आफ्नो नाममा रहेको सम्पत्तिबाट बिगो भराउन नमिल्ने हुँदा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरिपाउँ भनी निवेदक अदालतमा उपस्थित भएको देखियो ।

३. विपक्षीमध्येका लेनदेन मुद्दाका धनी मोतीलाल पौडेलले जीवननारायण निवेदकका एक मात्र छोरा भएको, बाबुको शेषपछि सबै सम्पत्ति स्वतः एकलौटी रूपमा ऋणी जीवननारायण न्यौपानेको हुने र निजहरू कहिल्यै छुट्टी भिन्न हुने सम्भावनासमेत नरहेको, तमसुकको मिति लगभग १४ वर्ष पुगेको र

जति मुद्दा लम्ब्याउन सकिन्छ, सावाँको दोब्बरभन्दा बढी रकम तिर्न नपर्ने हुँदा प्रस्तुत रिट दायर भएको हो भनी लिखित जवाफ लगाएको र आफूले लिएको साहुको ऋण तिर्नुपर्ने कर्तव्य र दायित्व रहेका विपक्षी जीवननारायण न्यौपाने निवेदक बाबुसँग एकासगोलमा रही लिखित जवाफसमेत नगरी बसेको देखिएको छ ।

४. मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको २६ नं. मा **दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा सो धन खाने १२ वर्षमाथिका ऐनबमोजिम मानो नछुट्टिई सँग बसेका वा त्यो धन खाँदा सँग बसेका र पछि भिन्न हुनेको अंशसमेत जायजात गरी** भराई दिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था छ । जायजात गर्नुपर्ने सम्पत्ति बाबु निवेदकको नाममा हुँदा छोराको समेत हक लाग्ने अचल सम्पत्तिबाट साहुको बिगो भराउने कारबाही गर्न बाधा देखिन आउँदैन ।

५. मुद्दाका पक्षहरूको विवादमा सबुत प्रमाण बुझी अदालतले गरेको फैसला यथाशीघ्र कार्यान्वयन हुनु पर्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन । अदालतबाट फैसला हुँदा न्याय प्राप्त नभई फैसला कार्यान्वयन भएपछि मात्र न्यायको अनुभूति हुने हुन्छ । अदालतप्रतिको जनआस्था अभिवृद्धि गर्न यथासमयमा फैसलाको कार्यान्वयन हुनु आवश्यक हुन्छ । अदालतबाट भएको फैसला कार्यान्वयन हुन नसके वा अनुचित विलम्ब गरी कार्यान्वयन भए अदालतप्रतिको जनआस्थामा कमी आउने हुँदा फैसला कार्यान्वयनको कार्यलाई गम्भीरताको साथ लिनुपर्ने हुन्छ ।

६. प्रस्तुत निवेदन फैसला कार्यान्वयनको क्रममा भएको कारबाहीउपर परेको देखिएको, लेनदेन मुद्दा परी अन्तिम भएपछि फैसला कार्यान्वयनतर्फ बिगो भरिभराउको सम्बन्धमा निवेदन परी भरिभराउ गर्नु पर्ने व्यक्तिको समेत अंश हक रहेको एकाघरसगोलका बाबुका नाम दर्तामा रहेको सम्पत्तिबाट भरिभराउको कार्य गर्दा निवेदक पुनरावेदकको सम्पत्तिको हकमा असर पर्ने हुँदैन । अदालतको नियमित साधारण

अधिकार क्षेत्रबाट फैसला कार्यान्वयनको काम कारबाही भइरहेको र कानूनी प्रक्रिया प्रारम्भ भइरहेको विषयमा विनाआधार कारण फैसला कार्यान्वयनको कार्यलाई अवरोध पुऱ्याउनु उपयुक्त पनि हुँदैन ।

७. अतः निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन खारेज हुने ठहऱ्याएको उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासको मिति २०७४।९।१२ मा भएको आदेश मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । निवेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.प्रकाशकुमार ढुंगाना

इजलास अधिकृतः मदन पराजुली
इति संवत् २०७६ साल कार्तिक ३ गते रोज १ शुभम् ।



निर्णय नं. १०४०३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ

आदेश मिति : २०७६।५।२४

०७६-WH-००७०

विषय: बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक / पक्ष : कास्की जिल्ला, पोखरा
महानगरपालिका वडा नं. १६ घर भई हाल
महानगरीय प्रहरी प्रभाग टेकुको गैरकानूनी
हिरासतमा राखिनुभएका ओम हमालको
हकमा ऐ.ऐ. घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला,
काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १६
बस्ने मोनिका गुरुङ

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / विपक्षी : माननीय गृह मन्त्री, सिंहदरबार,
काठमाडौंसमेत

- मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट पक्राउ पुर्जी स्वीकृत भएको तथा यान्त्रिक तवरबाट हिरासतमा राख्ने अनुमति (म्याद थप) दिएको भन्नेसम्मको कारणबाट नै थुनाले वैधानिकता प्राप्त गर्न सक्ने देखिँदैन। म्याद थप गर्ने कार्य स्वयम्मा पनि कानूनअनुकूल हुनु पर्ने।

(प्रकरण नं. ३)

- थुनामा राखेको मानिस अदालतबाट छुट्नासाथ तत्काल पक्राउ गर्ने प्रवृत्ति वास्तवमा गम्भीर आपत्तिजनक र अशोभनीय प्रवृत्ति हुन्। यस कुराप्रति

अनुसन्धान अधिकारी, मुद्दा हेर्ने
अधिकारीलगायत नेपाल सरकारका
सम्बद्ध पदाधिकारीहरू सबैले पर्याप्त
मात्रामा सचेष्ट रहनु वाञ्छनीय देखिने।

(प्रकरण नं. ४)

निवेदक / पक्षका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू
श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ र श्री एकराज भण्डारी,
विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री कपिलचन्द्र पोखरेल,
श्री ऋषिराम घिमिरे र श्री दयाराम पोखरेल
प्रत्यर्थी / विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
श्री टेकबहादुर कार्की

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४

आदेश

न्या.ईश्वरप्रसाद खतिवडा : नेपालको
संविधानको धारा १३३ बमोजिम यसै अदालतको
क्षेत्राधिकारभित्रको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट
निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :

तथ्य खण्ड

निवेदक मेरा श्रीमान् ओम हमाल
विगत १० वर्षदेखि पत्रकारिता क्षेत्रमा क्रियाशील
हुनुहुन्छ। उहाँ नेपाल पत्रकार महासंघ कास्की
शाखामा आवद्ध जनसञ्चार डट कमको सम्पादक
हुनुहुन्छ। निज ओम हमाललाई बन्दी बनाएकोमा
थुनामुक्त गर्न सर्वोच्च अदालतबाट मिति
२०७६।५।१७ गते बन्दीप्रत्यक्षीकरण (०७६-WH-
००५२) को आदेश जारी भई थुनामुक्त हुनासाथ
साँझ अं. ५.३० बजेको समयमा सर्वोच्च अदालतको
गेटबाट प्रत्यर्थी महानगरीय प्रहरी वृत्त सिंहदरबारबाट
खटिई आएका प्रहरीद्वारा अत्यन्त अमानवीय व्यवहार

गर्दै पक्राउ गरियो । प्रत्यर्थीहरूले पक्राउ गर्दा उहाँको शरीरमा चोटपटक लागेको छ, चस्मा फुटाइएको छ । निवेदकलाई पक्राउपश्चात् बेपत्ता बनाएकोमा पछि बुझ्दै जाँदा महानगरीय प्रहरी परिसर टेकुको हिरासतमा राखिएको थाहा भयो । एक दशकभन्दा लामो समयदेखि पत्रकारिता क्षेत्रमा क्रियाशील निवेदकलाई थुनामुक्त गर्ने भन्ने सर्वोच्च अदालतको आदेशको जानाजान अवज्ञा गर्दै पटकपटक पक्राउ गरी के कति कारणले हिरासतमा राखिएको हो ? निवेदकलाई जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौँबाट के कुन मुद्दामा म्याद थप गरी हिरासतमा राखिएको हो ? सोबारेमा कुनै पनि जानकारी दिइएको छैन । निवेदकले कुनै पनि गैरकानूनी काम गर्नुभएको छैन । निवेदकलाई शारीरिक तथा मानसिक यातना दिई हिरासतमा राखिएको आशङ्का छ । अन्य वैकल्पिक एवं प्रभावकारी उपचारको अभावमा दोस्रो पटक प्रस्तुत निवेदन लिई उपस्थित भएको छु । निवेदकलाई सर्वोच्च अदालतको आदेशको जानाजान अवज्ञा गर्दै पटकपटक पक्राउ गरी गैरकानूनी थुनामा राखी वैयक्तिक स्तन्त्रताको हक हनन गरेकोले तुरुन्त सम्मानित अदालतसमक्ष उपस्थित गराई गैरकानूनी थुनाबाट निवेदकलाई मुक्त गर्न प्रत्यर्थीहरूका नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन मागबमोजिम आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार र कारणसहित आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना पठाई, कुनै अभियोगमा अनुसन्धान गरिरहेको भए सोको सक्कल मिसिलसहित मिति २०७६।५।२३ गते बन्दीसहित उपस्थित गराउन प्रत्यर्थीहरूलाई म्याद सूचना जारी गर्ने र म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा

सो अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०७६।५।२० को आदेश ।

निवेदकलाई मिति २०७६/०५/१७ को आदेशले अभद्र व्यवहारमा जरुरी पक्राउ पुर्जी जारी गरी म्याद थप भई थुनामा राखिएकोले यस कार्यालयको हकमा उक्त रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ । अनुसन्धानको सक्कल मिसिल महानगरीय प्रहरी परिसर, टेकुमा रहेको हुँदा तहाँबाटै पेस हुने बेहोरासमेत अनुरोध गरिन्छ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौँ तथा ऐ. का प्रमुखको लिखित जवाफ ।

यस कार्यालयअन्तर्गत वडा एरियामा नेकपा (विप्लब) समूहले आपराधिक गतिविधि गरेको भन्ने बुझिन आएको हुँदा त्यस्ता कार्यमा संलग्न व्यक्तिहरूको खोजतलास गरी फेला परेमा पक्राउ गरी दाखिला गर्न हुन भन्ने यस कार्यालयको मौखिक आदेशानुसार सम्भावित वडा एरियामा खोजतलास गर्ने क्रममा मिति २०७६/५/१७ गते अ.१७:०० बजेको समयमा काठमाडौँ महानगरपालिका वडा नं. २९ रामशाहपथमा पुग्दा नेकपा विप्लब समूहका ओमबहादुर हमाललाई फेला पारी सोधपुछ गर्दा सोधेको जवाफ नदिई आवेशमा आई सार्वजनिक स्थानमा उल्टै प्रहरी टोलीलाई नै अश्लील शब्द प्रयोग गरी गाली गलौज गर्दै झम्टी अभद्र व्यवहार गरी कर्तव्यपालनामा बाधा अवरोध पुऱ्याएकोले निजलाई तत्कालै पक्राउ नगरे भागी उम्कन सक्ने भएकोले निजलाई जरुरी पक्राउ पुर्जी दिई पक्राउ गर्न लाग्दा जरुरी पुर्जी बुझ्न मानेनन् । सोहीबमोजिमको मुचुल्का खडा गरी ओम हमाललाई यसै प्रतिवेदन साथ दाखिला गरेको छु, निजलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद ५ दफा ११८ बमोजिम अभद्र व्यवहार गर्न नहुने कसुर गरेको हुँदा कारबाही होस् भनी प्रतिवेदन साथ दाखिला गरेको हो । यसपछि कसुर दर्ता किताबमा मुद्दा दर्ता गरी मिसिल कागजातहरूसहित जिल्ला सरकारी वकिल

कार्यालय, काठमाडौंमार्फत जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंमा उपस्थित गराइएको र म्याद थप गरिएको छ । यस अवधिमा निज प्रतिवादीको बयान कागज गर्ने कार्य भएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा घटना विवरण कागज गर्ने, अनुसन्धान प्रतिवेदन तयार गरी मिसिल पेस गर्न लगायतको अन्य अनुसन्धान कार्य बाँकी नै रहेको छ । रिट निवेदक ओमबहादुर हमाललाई अधिकारप्राप्त निकायबाट कानूनबमोजिम म्याद थप लिई थुनामा राखेको र आफन्तहरूसँग सहज रूपमा भेटघाट गर्न दिइएको छ । प्रहरी हिरासतमा राखी अनुसन्धान भइरहेको अवस्थामा आफूले गरेको अपराधबाट मुक्ति पाउने मनसाय राखी दायर गरेको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौं तथा ऐ. का प्रमुखको लिखित जवाफ ।

मिति २०७६।०५।१७ गते अं. १७:०० बजेको समयमा काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.२९ रामशाहपथमा नेकपा (विप्लब) समूहले आपराधिक गतिविधि गर्न सक्ने हुँदा आवश्यक शान्ति सुरक्षा प्रदान गर्नु भन्ने तालुक महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौंको सञ्चार सेटबाट प्राप्त आदेशानुसार यस कार्यालयबाट कार्यालय प्रमुखसमेतको प्रहरी टोली खटी शान्ति सुरक्षा दिइरहेकोमा तालुक महानगरीय प्रहरी परिसर, काठमाडौंबाट खटिएका सादा पोसाकका प्रहरीहरूद्वारा ओमबहादुर हमाललाई अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ गरेका र निजलाई तालुक कार्यालयमा लैजाने निर्देशन भएबमोजिम तालुक महानगरीय प्रहरी परिसर, टेकु, काठमाडौंमा लगिएको हो । सोबाहेक रिट निवेदनमा उल्लेख गरेबमोजिम यस कार्यालयबाट कुनै कार्य गरिएको छैन । निजलाई यस कार्यालयको हिरासतमा समेत नराखिएको हुँदा निज विपक्षीले यस कार्यालय र ऐ.का कार्यालय प्रमुखसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने

महानगरीय प्रहरी वृत्त, सिंहदरबार, काठमाडौं र ऐ. कार्यालयका प्रमुखसमेतको लिखित जवाफ ।

"महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौंअन्तर्गत वडा एरियामा नेकपा (विप्लब) समूहले आपराधिक गतिविधि सञ्चालन गरेको भन्ने बुझिन आएको हुँदा प्रहरी टोलीले सम्भावित वडा एरियामा खोजतलास गर्ने क्रममा मिति २०७६।५।१७ गते अं.१७:०० बजेको समयमा काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २९ रामशाहपथमा पुग्दा नेकपा विप्लब समूह कास्की जिल्ला पोखरा म.न.पा. वडा नं. १६ बस्ने वर्ष ४३ को ओम हमाललाई फेला पारी सोधपुछ गर्दा सोधेको जवाफ नदिई आवेशमा आई सार्वजनिक स्थानमा उल्टै प्रहरी टोलीलाई नै अश्लील शब्द प्रयोग गरी गाली गलौज गर्दै झम्टी अभद्र व्यवहार गरी कर्तव्य पालनामा बाधा अवरोध पुऱ्याएको र निजलाई तत्कालै पक्राउ नगरे भागी उम्कन सक्ने भएकोले निजलाई जरुरी पक्राउ पुर्जी दिई पक्राउ गर्न लाग्दा जरुरी पक्राउ पुर्जी बुझ्न नमानेकोले सोहीबमोजिमको मुचुल्का खडा गरी महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौं, टेकुको कसुर दर्ता किताबमा (मु.द.नं.२२५) मुद्दा दर्ता गरिएको हो । निज रिट निवेदक ओम हमाललाई म्याद थपको लागि जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, काठमाडौंमार्फत जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंमा पेस गरिएको र मिति २०७६।०५।१७ गतेबाट लागू हुने गरी पहिलो पटक दिन ७ (सात) म्याद अनुमति लिई अनुसन्धान कार्य जारी रहेको भन्ने जानकारी प्राप्त हुन आएको छ । अभद्र व्यवहार गर्न नहुने कसुरको अनुसन्धानको सिलसिलामा कानूनबमोजिम पक्राउ गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट अनुमति प्राप्त भई प्रहरी हिरासतमा राखी मुद्दाको अनुसन्धान भइरहेको र निवेदकलाई शारीरिक तथा मानसिक यातना दिई गैरकानूनी रूपमा हिरासतमा राख्ने जस्ता कार्य नभएको / नगरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रहरी प्रधान

कार्यालय, नक्सालको लिखित जवाफ ।

गृह मन्त्रालय संविधान एवं कानून प्रदत्त नागरिकका हक अधिकारको संरक्षण गर्न सदा कटिबद्ध रहेको छ । प्रचलित कानूनको अधीनमा रही अधिकारप्राप्त अधिकारीले कुनै मुद्दाको सन्दर्भमा व्यक्तिलाई अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ गरी अनुसन्धान गर्न पाउने नै हुन्छ । मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रियालाई बाधा पुग्ने गरी आदेश दिन मिल्दैन । कुनै पनि नागरिकलाई गैरकानूनी रूपमा पक्राउ गर्न र थुनामा राख्नको लागि मन्त्रालयले मातहत निकायलाई कुनै किसिमको आदेश, निर्देशन दिएको छैन । यस मन्त्रालयको के कस्तो काम कारबाहीबाट निवेदकको के कस्तो हक, अधिकार कुण्ठित हुन गएको हो भनी निवेदनमा वस्तुनिष्ठ आधार र कारण खुलाउन सक्नुभएको छैन । बिना आधार र प्रमाण यस मन्त्रालयसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर गरेको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने माननीय गृहमन्त्री र गृह मन्त्रालयका सचिवसमेतको एकै बेहोराको फरक फरक लिखित जवाफ ।

अदालतको आदेश

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ र श्री एकराज भण्डारी, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री ऋषिराम घिमिरे र श्री दयाराम पोखरेलले निवेदक ओम हमाललाई थुनामुक्त गर्न ०७६-WH-००५२ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०७६।५।१७ गते बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई थुनामुक्त हुनासाथ साँझ अं. ५.३० बजेको समयमा सर्वोच्च अदालतको गेटबाट पक्राउ गरी झुठा मुद्दा लगाएर फसाउन म्याद थप गरेको छ । कानूनको परिपालना नगरी बदनियतपूर्वक प्रवृत्त

भावना लिई पक्राउ गरेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो । विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टेकबहादुर कार्कीले निवेदक ओम हमालउपर राज्य विरुद्धको कसुर शीर्षकमा (मु.द.नं.२२५) मुद्दा दर्ता गरी म्याद थप अनुमति लिई निजहरूको बयान गराउनेलगायतको अनुसन्धान कारबाही भइरहेको छ । निजहरूलाई पक्राउ गर्नुको कारण खुलाई जरूरी पक्राउपुर्जी दिइएको र मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट निजको पक्राउपुर्जी स्वीकृतिसहित म्याद थप अनुमति लिएको हुँदा निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

अब निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नु पर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, रिट निवेदक ओम हमाललाई थुनामुक्त गर्न ०७६-WH-००५२ को निवेदनका सन्दर्भमा यस अदालतबाट मिति २०७६/५/१७ गते बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई थुनामुक्त हुनासाथ साँझ अं. ५.३० बजेको समयमा सर्वोच्च अदालतको गेटबाट पक्राउ गरेकोले थुनामुक्त गरिपाउँ भन्ने निवेदन बेहोरा देखिन्छ । निवेदकले उल्लेख गरेको उक्त तथ्य स्पष्ट रूपमा विपक्षीहरूले खण्डन गरेको देखिँदैन । निवेदक ओम हमाललाई निज यस अदालतको आदेशले बन्दी मुक्त भएकै दिन बेलुकी रामशाहपथबाट पक्राउ गरेको भन्ने विपक्षी प्रहरी कार्यालयहरूको लिखित जवाफबाट देखिएको हुँदा निवेदकले उल्लेख गरेको बेहोरा समर्थित नै भएको पाइयो । “प्रहरी टोलीलाई अभद्र व्यवहार गरेको” भन्ने कुरा केवल पक्राउ गरिएको कुराको औचित्य पुष्टिका लागि अगाडि सारिएको सिर्जित वा परिकल्पित घटनासम्म देखिन्छ । जरूरी पक्राउ पुर्जी दिनुको औचित्य प्रमाणित हुन सकेको छैन, हिरासतमा

राख्न अनुमति माग गर्दा र अनुमति दिँदा कुनै मनासिब कारण खुलाइएको देखिँदैन। निवेदक ओम हमाल मिति २०७६/५/६ देखि प्रहरी हिरासतमा रहेको देखिन्छ। आफ्नो हिरासतमा रहेको व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न मिति २०७६/५/१७ मा जरूरी पक्राउ पुर्जी दिएको भन्ने कुरा स्वयम्मा उदेकलाग्दो देखिन्छ। यसलाई कानूनी अख्तियारीको दुरुपयोग गरेको भन्ने अर्थमा पनि लिन सकिन्छ।

३. समग्रमा हेर्दा निवेदक ओम हमाललाई यस अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई निज थुनामुक्त हुनासाथ पुनः पक्राउ गरी बन्दी बनाएको पाइयो। यसरी बन्दी बनाउँदा केही कानूनी औपचारिकता पूरा गरेको देखाइएको भए पनि त्यस कुराको विश्वसनीयता र औचित्य पुष्टि हुन आएको पाइएन। निजको राजनीतिक आस्थाका आधारमा प्रवृत्त धारणा राखी बन्दी बनाएको देखियो। कानूनबमोजिमबाहेक कसैको पनि वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा अडकुश लगाउन वा अपहरण गर्न पाइँदैन। मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट पक्राउ पुर्जी स्वीकृत भएको तथा यान्त्रिक तवरबाट हिरासतमा राख्ने अनुमति (म्याद थप) दिएको भन्नेसम्मको कारणबाट नै थुनाले वैधानिकता प्राप्त गर्न सक्ने देखिँदैन। म्याद थप गर्ने कार्य स्वयम्मा पनि कानूनअनुकूल हुनुपर्दछ। कुनै राजनीतिक विचारप्रति आस्था राखेकै कारणले कसैप्रति प्रवृत्त धारणा राखेर बन्दी बनाउनु कानूनअनुकूल हुँदैन।

४. मुद्दाको रोहमा अदालतबाट भएका आदेश तथा फैसलाहरूको सबैले पालना गर्नुपर्दछ। अदालतको आदेशलाई छल्ने, पालना नगर्ने वा कुनै प्रकारको बहानाबाजी अगाडि सारी वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण गर्ने कुरा प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्थाका लागि कदापि मान्य र शोभनीय हुँदैन। त्यस प्रकारका काम कारबाही संविधान, कानून एवम् न्यायिक मूल्य

मान्यतासमेतको प्रतिकूल हुन्छन्। राज्यबाट कुनै नागरिकप्रति प्रवृत्त धारणा राखेर व्यवहार गरिनु हुँदैन। लोकतान्त्रिकमूल्यमान्यता, न्यायिक अवधारणा, कानूनको शासन तथा संविधान एवम् कानूनद्वारा प्रत्याभूत हक अधिकारको संरक्षण गर्नेलगायतका कुनै पनि दृष्टिले यसप्रकारको धारणा राखेर गरिएको व्यवहारलाई उचित ठान्न सकिँदैन। कानूनी प्रक्रियामा व्यक्तिउपर गरिने व्यवहारहरू न्यायिक, स्वच्छ र तर्कसङ्गत (Just, Fair, Reasonable) हुनुपर्दछ। अदालतबाट भएको आदेशअनुसार बन्दीलाई थुनामुक्त नगरी निरन्तर थुनामा राख्ने, थुनाबाट छुट्टनासाथ पुनः अर्को आरोप लगाई पक्राउ गर्ने जस्ता कार्य अनुचित, अतार्किक र पूर्वाग्रहपूर्ण कार्य हुन्। यसबाट अदालतप्रतिको जनआस्था र विश्वासमा आँच आउने सम्भावनासमेत रहन्छ। थुनामा राखेको मानिस अदालतबाट छुट्टनासाथ तत्काल पक्राउ गर्ने प्रवृत्ति वास्तवमा गम्भीर आपत्तिजनक र अशोभनीय प्रवृत्ति हुन। यस कुराप्रति अनुसन्धान अधिकारी, मुद्दा हेर्ने अधिकारीलगायत नेपाल सरकारका सम्बद्ध पदाधिकारीहरू सबैले पर्याप्त मात्रामा सचेष्ट रहनु वाञ्छनीय देखिएको छ।

५. अतः निवेदक ओम हमाललाई कानूनको उचित प्रक्रिया पूरा नगरी बन्दी बनाएको, राजनीतिक आस्थाका आधारमा गैरकानूनी तवरले बन्दी बनाएको र अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएपश्चात् पनि प्रवृत्त धारणा राखेर बन्दी बनाएको देखिँदा नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ३७(क) र (ख) बमोजिम निजहरूलाई थुना मुक्त गरी दिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिएको छ। यस इजलासबाट जारी भएको संक्षिप्त आदेशअनुसार निज ओम हमाललाई थुनामुक्त गरिसकेको देखिँदा अब यसमा थप केही गरिरहन परेन। प्रस्तुत आदेशको

जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षीहरूलाई दिई निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.बमकुमार श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत: अम्बिकाप्रसाद दाहाल
इति संवत् २०७६ साल भदौ २४ गते रोज ३ शुभम्।



निर्णय नं. १०४०४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
आदेश मिति : २०७६।३।२५
०६७-WO-०७७८

मुद्दा : उत्प्रेषण / परमादेश

रिट निवेदक : ऋषिराम पौडेलको छोरा तनहुँ जिल्ला थप्रेक गाउँ विकास समिति वडा नं. ६ घर भई क्यामिन उच्च माध्यमिक विद्यालय, कलेस्ती तनहुँको माध्यमिक शिक्षक तह तृतीय श्रेणीमा कार्यरत सूर्यमणि पौडेल

विरुद्ध

विपक्षी : शिक्षक सेवा आयोग, सानोठिमी, भक्तपुरसमेत

केवल सामान्य प्रकारको मानवीय त्रुटिलाई आधार बनाई अन्य सबै सर्त, योग्यता र प्रक्रिया पूरा गरेको अवस्थामा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबाटको अंक गणना नगरी स्तरवृद्धिको अवसरबाट वञ्चित गर्नु न्यायोचित देखिन नआउने।

(प्रकरण नं.४)

बढुवा निर्णय गर्ने पुनरावलोकनकर्ताले मूल्याङ्कन गर्दा विवेक पुन्याउन नसकी केही प्राविधिक त्रुटि गरेको कुराको दुष्परिणाम लामो समयपछि आएर बढुवा पाएका शिक्षकहरूलाई वहन गराउनु समन्यायिक दृष्टिले मनासिब नदेखिने।

(प्रकरण नं.७)

रिट निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री उपेन्द्रकेशरी न्यौपाने तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री मदन रेग्मी

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री चन्द्रकुमार पोखरेल, विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रविनारायण खनाल तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री शान्तिदेवी खनाल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

आदेश

न्या.ईश्वरप्रसाद खतिवडा : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-

रिट निवेदन बेहोरा

निवेदक २०५३ सालदेखि माध्यमिक तृतीय श्रेणीको विज्ञान शिक्षकमा अस्थायी सेवा गर्दै आएको

र शिक्षक सेवा आयोगको मिति २०६०।५।१८ को सिफारिस र जिल्ला शिक्षा कार्यालय, तनहुँको मिति २०६०।८।१० को निर्णयानुसार क्यामिन उच्च माध्यमिक विद्यालय, कलेस्ती, तनहुँको माध्यमिक तह तृतीय श्रेणीको विज्ञान शिक्षक पदमा स्थायी नियुक्ति भई हालसम्म अविच्छिन्न सेवा गर्दै आएको छु। विपक्षी शिक्षक सेवा आयोगले तनहुँ जिल्लाको माध्यमिक शिक्षक तह द्वितीय श्रेणी पद संख्या १२ मा बढुवाको लागि विज्ञापन नं. ००५/०६६-६७ मा विज्ञापन प्रकाशित गरेकोले म निवेदकले तोकिएबमोजिम बढुवा फाराम भरी समावेश भएकोमा शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति, पश्चिमाञ्चलले बढुवाका लागि म निवेदकलाई पाँचौं नं. मा राखी १२ औं मा महेन्द्र न्योपानेको ७६.३१ देखाई बढुवा सिफारिस गरी शिक्षक सेवा आयोग नियमावली, २०५७ को नियम ३४ को प्रयोजनार्थ मिति २०६७।७।१२ को गोरखापत्रमा बढुवाको सूचना प्रकाशित गरेकोमा सोउपर उजुरी परी विपक्षी शिक्षक सेवा आयोगले पुनरावलोकन गरी हेर्दा भनी शिक्षक सेवा आयोग, क्षेत्रीय बढुवा समिति, पश्चिमाञ्चल, पोखराले १२ जनमध्ये ५ नं.मा बढुवा सिफारिस गरेको म निवेदकलगायतको ज्येष्ठताक्रममा नै तलमाथि पारी बढुवा नतिजा पुनरावलोकनसम्बन्धी सूचना भनी मिति २०६७।९।२३ को गोरखापत्रमा प्रकाशित गरी तपाइँको शैक्षिक सत्र २०६४ को का.स.मु भरेको मिति केरमेट गरी सच्याएकोले सो शैक्षिक सत्रको अंक समावेश नगरिएको र नाम प्रकाशित उम्मेदवारको भन्दा तपाइँको प्राप्ताङ्क कम भएको भन्ने कारण देखाई बढुवा सूचीमा समावेश हुन नसकेको भनी आयोगको मिति २०६७।९।२२ को निर्णयानुसार अनुरोध छ भनी मिति २०६७।९।२३ मा तयार गरेको पत्र मिति २०६७।१०।१४ मा बुझी लिएको हुँ। विपक्षी शिक्षक सेवा आयोगले कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन भरेको मिति केरमेट भएको भन्ने आधार देखाई २०६४ सालको कार्य सम्पादनबापत पाएको अंक घटाउन मिल्दैन।

२०६४ सालको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन समयमा भरी सम्बन्धित निकायमा बुझाएको र मितिसमेत केरमेट भएको थिएन, यदि कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन भरेको मिति केरमेट भएको भए तत्काल कैफियत जनिनु पर्नेमा सो नजनिएको र बुझाउँदाका बखत स्पष्ट बुझाएको फारामलाई अन्यथा भनी त्यसको सजायको भागी मलाई बनाउन मिल्दैन। विपक्षी शिक्षक सेवा आयोगले बढुवा गरेका शिक्षकहरूमध्ये विजयराज पौडेल र हरिराज अधिकारीले २०६१ सालको कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन फाराम नै नबुझाएको एवं चन्द्रप्रकाश पौड्याल, विश्वकुमार श्रेष्ठ, सोमनारायण श्रेष्ठ, मुक्तिप्रसाद रेग्मीको बढुवा सिफारिसमा नाम प्रकाशित नभइसकेपछि विभिन्न गैरकानूनी तवरले कागजातहरू पेस गरी गराई बढुवा गरिएको भन्ने बुझिन आएकोले विपक्षीहरू सबैको व्यक्तिगत तथा बढुवासम्बन्धी फाइलहरू झिकाई सम्मानित अदालतबाट हेरिपाउँ। शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति, पश्चिमाञ्चलले बढुवाका लागि म निवेदकलाई पाँचौं नं. मा राखी सिफारिस गरेकोमा ज्येष्ठताक्रममा ५ नं. मा पर्ने गरी अंक प्राप्त गरी बढुवा भएको शिक्षकलाई गैरकानूनी, अनधिकृत तवरबाट बढुवा सिफारिस बदर गरी बढुवाजस्तो वृत्ति विकासको अवसरबाट वञ्चित हुने गरी मेरो बढुवा सिफारिस बदर गरी अन्य विपक्षी शिक्षकहरूको बढुवा हुने भनी बढुवा गर्ने गरेको मिति २०६७।९।२२ को निर्णयलगायत सोसँग सम्बन्धित अन्य काम कारबाही निर्णय पत्रहरूबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३ र १९ द्वारा प्रदत्त मौलिक हक अधिकार कुण्ठित गरेको एवं विपक्षीहरूको सो कार्य शिक्षा सेवा ऐन, २०२८समेतको कानून एवं अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त (ने. का.प. २०६७ अंक ४ पृ. ६०६) समेतको विपरीत रहेकाले विपक्षीहरूको उल्लिखित निर्णय तथा सोसँग सम्बन्धित अन्य सम्पूर्ण काम कारबाहीहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई शिक्षक सेवा

आयोग, क्षेत्रीय बढुवा समिति पश्चिमाञ्चल, पोखराले गरेको बढुवा सिफारिसबमोजिम शिक्षक सेवा आयोग नियमावली, २०५७ को नियम ३५ का आधारमा ५ नं. मा नै मेरो ज्येष्ठता कायम गरी बढुवा नियुक्ति दिई ज्येष्ठता कायम भएको मितिदेखि नै तलब भत्ता र अन्य सुविधासमेत पाउने हुँदा सोबमोजिम दिनु, दिलाउनु भनी परमादेशलगायत जुनसुकै उपयुक्त आदेश जारी गरी पूर्ण न्याय पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सूर्यमणि पौडेलको मिति २०६७।१।१३ मा यस अदालतमा परेको रिट निवेदन।

कारण देखाउ आदेश

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेशप्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षी शिक्षक सेवा आयोग भक्तपुरसमेतलाई र विपक्षी रामचन्द्र पोखरेलसमेतका हकमा आफैँ वा कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०६७।१।१४ को आदेश।

शिक्षक सेवा आयोग, क्षेत्रीय बढुवा समिति पश्चिमाञ्चल, पोखराको लिखित जवाफ

शिक्षक सेवा आयोगबाट प्रत्यायोजित अधिकार, शिक्षा ऐन, नियमावली र शिक्षक सेवा आयोग नियमावलीले तोकेको बढुवाको प्रक्रियाका आधारमा शिक्षकहरूको बढुवा दर्खास्त फाराम भर्दा संलग्न कागजातका आधारमा मूल्याङ्कन गरी ज्येष्ठता, शैक्षिक योग्यता, तालिमबापत पाउने अंक तथा २०६१ देखि २०६५ सम्मका ५ शैक्षिकसत्रको नियमानुसार भरिएका कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबापत

प्राप्त अंक गणना गरी मा.वि. तह द्वितीयमा आवेदन गर्ने उम्मेदवारहरूमध्ये उच्चतम अंक प्राप्त गर्ने १२ जना उम्मेदवारलाई मा.शि. तृतीयबाट द्वितीय श्रेणीमा बढुवाका लागि सिफारिस गरिएको हो। शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति, पोखराबाट प्रकाशित बढुवाको नतिजाबमोजिम योग्यताक्रम ५ मा रिट निवेदकको नाम प्रकाशित गरिएको र सो बढुवाको नतिजाउपर चित्त नबुझ्ने असफल मा.वि. तृतीय श्रेणीका शिक्षक उम्मेदवारहरूबाट शिक्षक सेवा आयोग, सानोठिमी, भक्तपुरमा परेको उजुरीउपर शिक्षक सेवा आयोगबाट कानूनबमोजिम पुनरावलोकन गर्दा पहिले प्रकाशित बढुवा सिफारिसको नामावलीमा संशोधन हुन गई आयोगबाट प्रकाशित संशोधित बढुवा सिफारिसको नामावलीबाट निजको नाम हट्न गएको हो। तसर्थ रिट निवेदकले यस आयोगलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने कुनै कारण नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति पश्चिमाञ्चल, पोखराको लिखित जवाफ।

मुक्तिप्रसाद रेग्मीको लिखित जवाफ

शिक्षक सेवा आयोग, सानोठिमी, भक्तपुरबाट तनहुँ जिल्ला माध्यमिक शिक्षक द्वितीय श्रेणीमा कार्यक्षमताको आधारमा १२ जना शिक्षक बढुवा गर्ने भनी वि.नं. ००५।०६६।६७ मा प्रकाशित विज्ञापनअनुसार लिखित जवाफकर्ताले रीतपूर्वकको दर्खास्त बुझाएको र शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति पश्चिमाञ्चल, पोखराले मिति २०६७।७।१२ मा गोरखापत्रमा प्रकाशित गरेको १२ जना सफल उम्मेदवारमा नाम समावेश हुन नसकेकोले लिखित जवाफकर्ताले शिक्षक सेवा आयोग नियमावली, २०५७ को नियम ३४ अनुसार शिक्षक सेवा आयोग सानोठिमी, भक्तपुरमा रीतपूर्वक पुनरावलोकनको लागि निवेदन गरेकोमा सोउपर मूल्याङ्कन भई कारबाही हुँदा शिक्षक सेवा आयोग, पश्चिमाञ्चलले सिफारिस

गरेका १२ जना शिक्षकमध्ये ६ जनाको नाम कायम भई ६ जना पुनरावलोकनकर्ताबाट नाम समावेश हुन गई २ नं. मा मुक्तिप्रसाद रेग्मी भनी प्रकाशित भएको छ । शिक्षक सेवा आयोग नियमावलीअनुसार गरिएको पुनरावलोकन र सोही आधारमा शिक्षक सेवा आयोगले गरेको निर्णय कानूनसम्मत र रीतपूर्वकको छ । रिट निवेदकको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनको सम्बन्धमा लिखित जवाफकर्तालाई कुनै थाहा जानकारी नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरी गराई शिक्षक सेवा आयोगको मिति २०६७।१।२३ को सिफारिस र जिल्ला शिक्षा कार्यालय तनहुँको मिति २०६७।१।२७ को निर्णयानुसार मैले बुझेको बढुवा नियुक्ति यथावत् कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मुक्तिप्रसाद रेग्मीको लिखित जवाफ ।

चन्द्रप्रकाश पौड्याल, हरिराज अधिकारी, कृष्ण महत, कृष्णहरि गैह्रे, विश्वकुमार श्रेष्ठ, हरिराज काफ्ले, विजयराज पौडेल, रामचन्द्र पोखेल, बुद्धिकुमार श्रेष्ठ तथा सोमनारायण श्रेष्ठसमेत जना १० को एकै मिलान बेहोराको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ बेहोरा ।

शिक्षक सेवा आयोग, सानोठिमी, भक्तपुरबाट तनहुँ जिल्ला माध्यमिक शिक्षक द्वितीय श्रेणीमा कार्यक्षमताको आधारमा १२ जना शिक्षक बढुवा गर्ने भनी वि.नं. ००५।०६६।६७ मा प्रकाशित विज्ञापनअनुसार नियमबमोजिमको दरखास्त परेका उम्मेदवार शिक्षकहरूमध्येबाट शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति, पश्चिमाञ्चल पोखराले १२ जनाको नाम बढुवाको लागि सिफारिस गरेको र सोउपर उजुरी परी शिक्षक सेवा आयोगबाट पुनरावलोकन भई मिति २०६७।१।२३ को गोरखापत्रमा बढुवा सिफारिसको नामावली प्रकाशित गर्दा लिखित जवाफकर्ताको नाम प्रकाशित भई सोही मितिदेखि ज्येष्ठता कायम हुने गरी जिल्ला शिक्षा कार्यालय तनहुँबाट बढुवाको नियुक्ति पाई हाल माध्यमिक शिक्षक तह द्वितीय श्रेणीको शिक्षक

पदमा कार्यरत रहेको छु । रिट निवेदकले निजको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनमा मिति केरमेट गरी सच्याएको भन्ने लगाएको आरोप मिथ्या हो । लिखित जवाफकर्ताले कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन नभएको भनी रिट निवेदकको आरोप गलत हो । पुनरावलोकन गर्ने समितिले ऐन नियमको अधीनमा रही गरेको कार्यलाई संविधान तथा ऐनविपरीतको भन्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको चन्द्रप्रकाश पौड्यालसमेत जना १० को एकै मिलान बेहोराको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

शिक्षक सेवा आयोगका तर्फबाट प्रशासकीय प्रमुख विष्णुप्रसाद नेपालको लिखित जवाफ

रिट निवेदकको शैक्षिक सत्र २०६४ को कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन भरेको मिति केरमेट गरी सच्याइएको देखिएकाले उक्त कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबापत नम्बर समावेश नहुँदा निजको अंक घट्न गई बढुवा सिफारिस भएका व्यक्तिहरूको भन्दा निजको प्राप्ताङ्क कम भएकाले सिफारिसमा नपरेको विषयमा नियमसम्मत भएन भनी दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको शिक्षक सेवा आयोगका तर्फबाट प्रशासकीय प्रमुख विष्णुप्रसाद नेपालको लिखित जवाफ ।

जिल्ला शिक्षा कार्यालय, तनहुँका तर्फबाट परेको लिखित जवाफ

शिक्षक सेवा आयोग सानोठिमी भक्तपुरबाट प्रकाशित बढुवाको सूचनाअनुसार रिट निवेदकलगायतका सम्भावित उम्मेदवारहरूको निवेदन छानबिन गरी शिक्षक सेवा आयोग नियमावली, २०५७ को नियम ३४ को प्रयोजनार्थ मिति २०६७।७।१२ को गोरखापत्रमा बढुवाको सूचना प्रकाशित गरिएको र शिक्षक सेवा आयोगले पुनरावलोकन गरी हेर्दा विपक्षी रिट निवेदकको शैक्षिक सत्र २०६४ को कार्य सम्पादन

मूल्याङ्कन भरेको मिति केरमेट गरी सच्याएकाले अंक समावेश नगरिएको तथा निजको प्राप्ताङ्क र नाम प्रकाशित उम्मेदवारको भन्दा कम भएको बेहोरा उल्लेख गरी आयोगको २०६७।१।२२ को निर्णयानुसार संशोधित बढुवा नामावली प्रकाशित गरी सिफारिस भई आएका उम्मेदवारहरूलाई यस कार्यालयबाट बढुवा नियुक्ति गरिएको हो। रिट निवेदकको शैक्षिक सत्र २०६४ को कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन भरेको मिति अरू कसैले केरमेट गरेको भनी लगाएको आरोप निराधार छ। शिक्षक सेवा आयोगको सिफारिसमा यस कार्यालयबाट बढुवा नियुक्ति दिने भएकाले यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला शिक्षा कार्यालय, तनहुँका तर्फबाट सोही कार्यालयका जिल्ला शिक्षा अधिकारीको लिखित जवाफ।

चन्द्रप्रकाश सुवेदीको लिखित जवाफ

शिक्षक सेवा आयोग, सानोठिमी, भक्तपुरबाट तनहुँ जिल्ला माध्यमिक शिक्षक द्वितीय श्रेणीमा कार्यक्षमताको आधारमा १२ जना शिक्षक बढुवा गर्ने भनी वि.नं. ००५।०६६।६७ मा प्रकाशित विज्ञापनअनुसार नियमबमोजिमको दर्खास्त परेका उम्मेदवार शिक्षकहरूमध्येबाट शिक्षक सेवा आयोग क्षेत्रीय बढुवा समिति, पश्चिमाञ्चल पोखराले १२ जनाको नाम बढुवाको लागि सिफारिस गर्दा मेरो नाम ४ नं. मा राखेको र सिफारिसउपर उजुरी परी शिक्षक सेवा आयोगबाट पुनरावलोकन भई मिति २०६७।१।२३ को गोरखापत्रमा बढुवा सिफारिसको नामावली प्रकाशित गर्दा ३ नं. मा राखी पुनः लिखित जवाफकर्ताको नाम प्रकाशित भई सोही मितिदेखि ज्येष्ठता कायम हुने गरी जिल्ला शिक्षा कार्यालय, तनहुँबाट बढुवाको नियुक्ति पाई हाल माध्यमिक शिक्षक तह, द्वितीय श्रेणीको शिक्षक पदमा कार्यरत रहेको छु। रिट निवेदक र म एउटै विद्यालयमा अध्यापन

गर्ने शिक्षक स्टाफ पनि नभएकोले निजले भरेको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम मेरो हात र साथ पर्ने सम्भावनासमेत नरहेको अवस्थामा निजको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनमा मिति केरमेट गरी मितिसमेत सच्याएको भनी लगाएको आरोप मिथ्या पुष्टि हुन्छ। लिखित जवाफकर्ताले कुनै पनि वर्षको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन नभरेको भनी रिट निवेदकले आरोप लगाए जस्तो मैले कुनै पनि वर्षको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन नभरेको अवस्था छैन। रिट निवेदक सफाहात लिई अदालतमा उपस्थित नभएकोले सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त (बुलेटिन २०५२ वर्ष ४ अंक ४ पूर्णाङ्क ७० पृ. १५, बुलेटिन ०५१ वर्ष ३ अंक ८ पूर्णाङ्क ५० पृ. ९, बुलेटिन २०५१ वर्ष ३ अंक १२ पूर्णाङ्क ५४ पृ. ४) अनुसार निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुने अवस्था छैन। मिति केरमेट भई सच्चिएको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम भए पनि अंक पाउने भनी प्रचलित नियमावलीमा कहींकतै व्यवस्था नभएको र बढुवा नियुक्ति लिएका कर्मचारी उपरसमेत असर पर्ने गरी अदालतबाट आदेश जारी गर्न नमिल्ने भन्ने सिद्धान्त (केशवराज घिमिरेसमेत वि. लोक सेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालयसमेत सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०५६ अंक ६ पृ. ४) समेतबाट रिट निवेदन बदरभागी रहेकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको चन्द्रप्रकाश सुवेदीको लिखित जवाफ।

निवेदकको मिति २०६४ सालको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन विद्यालयमा बुझाएको भनिएको द.नं. ४ मिति २०६५।१।१९ को दर्ता रजिस्ट्रर जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा बुझाएको भनिएको रजिस्ट्रर सम्बन्धित निकायबाट झिकाई पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१।१।०।५ को आदेश।

निवेदकको २०६४ सालको सक्कल कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत झिकाई पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको

मिति २०७४।६।२९ को आदेश।

यस अदालतको निर्णय

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको सन्दर्भमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री उपेन्द्रकेशरी न्यौपाने तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री मदन रेग्मीले शिक्षक सेवा आयोगले खुलाएको विज्ञापनबमोजिम निवेदकले फाराम भरी मिति २०६७।७।१२ मा गोरखापत्रमा प्रकाशित सूचनाबमोजिम निवेदक सूर्यमणि पौडेलको नाम बढुवा भएका १२ जनामध्ये सि.नं. ५ मा प्रकाशित भएको हो। पुनरावलोकनबाट सो सूचना मिति २०६७।९।२२ को निर्णयबाट बदर गरी २०६७।९।२३ को गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित गर्दा निवेदकको नाम हटाउनु गैरकानूनी छ। निवेदकलाई २०६४ सालको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनको नम्बर गणना नगरेबाट बढुवाबाट वञ्चित गरिएको छ। निवेदकले निर्धारित समयमा नै कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम बुझाएको भन्ने विद्यालय र जिल्ला शिक्षा कार्यालयको अभिलेखबाट प्रस्ट छ। निवेदकले आफ्नो कर्तव्यपालना गरी समयमा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम बुझाइसकेको अवस्थामा सो वर्षको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबापतको अंक गणना नै नगरी बढुवाबाट वञ्चित गर्ने कार्य अन्यायपूर्ण छ। तसर्थ शिक्षक सेवा आयोगको मिति २०६७।९।२२ को निर्णयलगायत सोसँग सम्बन्धित अन्य कारबाहीसमेत बदर गरी निवेदनलाई पूर्ववत् रूपमा सोही मितिबाट बढुवा गर्नु भनी परमादेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री चन्द्रकुमार पोखरेल र विपक्षी मुक्तिप्रसाद रेग्मीसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रविनारायणखनाल तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री शान्तिदेवी

खनालले उजुरीका आधारमा नतिजा पुनरावलोकन गरी कानूनसम्मत ढंगले भएको बढुवा नतिजालाई बदर गर्नुपर्ने अवस्था छैन। आधिकारिक निकायबाट छानबिन भई पुनरावलोकनपश्चात् नतिजा प्रकाशित भएको र बढुवा भएका शिक्षकले कानूनबमोजिम बढुवा नियुक्ति लिई काम गरिसकेकोसमेत हुँदा रिट निवेदनको औचित्य समाप्त भएकाले खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

अब निवेदन मागबमोजिम बढुवाको नतिजा पुनरावलोकनसम्बन्धी निर्णय बदर गर्न उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छ, छैन? र निवेदकको बढुवाको लागि परमादेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदक माध्यमिक तह तृतीय श्रेणीमा कार्यरत स्थायी शिक्षक भएको र शिक्षक सेवा आयोगले वि.नं.००५/०६६-६७ बमोजिम मा.शि.द्वितीय श्रेणी पदसंख्या १२ मा बढुवा गर्दा मिति २०६७।७।१२ मा प्रकाशित सूचनाबमोजिम ज्येष्ठता क्रममा निवेदक सूर्यमणि पौडेलको नाम क्रम संख्या ५ मा रहेकोमा शिक्षक सेवा आयोगको मिति २०६७।९।२२ को निर्णयबमोजिम २०६७।९।२३ मा गोरखापत्रमा प्रकाशित नतिजा पुनरावलोकन सूचनामा निवेदकको नाम योग्यताक्रमबाट हटाई प्रकाशित गरिएकोले सो निर्णय बदर गरी पूर्ववत् बढुवा गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मुख्य निवेदन दाबी रहेको देखियो। मिति २०६७।७।१२ को गोरखापत्रमा बढुवाको सूचना प्रकाशित गरिएको र शिक्षक सेवा आयोगले नतिजा पुनरावलोकन गरी हेर्दा रिट निवेदकको शैक्षिक सत्र २०६४ को कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन भरेको मिति केरमेत गरी सच्चाएको पाइएकोले अंक समावेश नगरिएको र निजको प्राप्तङ्क प्रकाशित उम्मेदवारको भन्दा कम भएको बेहोरा उल्लेख गरी आयोगको मिति २०६७।९।२२ को निर्णयानुसार संशोधित बढुवा नामावली प्रकाशित भई सिफारिस भई आएका सबै

उम्मेदवारलाई बढुवा नियुक्ति गरिसकिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय तनहुँसमेतको लिखित जवाफ रहेको पाइयो ।

३. शिक्षक सेवा आयोगको सूचनाबमोजिम मिति २०६७।७।१२ को गोरखापत्रमा माध्यमिक तह, द्वितीय श्रेणीको शिक्षक पदका लागि १२ जना उम्मेदवारको नाम प्रकाशित गर्दा यी रिट निवेदक सूर्यमणि पौडेलको नाम क्र.सं. ५ मा उल्लेख भएको देखिन्छ । सो नतिजालाई पुनरावलोकन गरी शिक्षक सेवा आयोगले मिति २०६७।९।२३ मा गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित गर्दा रिट निवेदक सूर्यमणि पौडेलको नाम बढुवा सूचीबाट हटाइएको पाइयो । निजको नाम बढुवा सूचीबाट हटाइनुको कारणमा निजको २०६४ सालको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम भरेको मिति केरमेट गरी सच्चाएकोले अंक गणना नगरिएको र सोही कारण निजको प्राप्ताङ्क कम भई बढुवा सूचीबाट हटेको भन्ने देखिन्छ । निजलाई सो कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबापतको अंक प्रदान गरेको भए निजको बढुवा हुने कुरा प्रस्ट देखिएको छ ।

४. निवेदक सूर्यमणि पौडेलको शैक्षिक वर्ष २०६४ सालको कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन फाराम निज कार्यरत क्यामिन उच्च माध्यमिक विद्यालयको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन दर्ता किताबमा दर्ता नं. ०४ मिति २०६५।१।२९ भन्ने उल्लेख भई दर्ता भएको देखिन्छ । सोही कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा द.नं. ८ मा दर्ता भएको दर्ता रजिस्टरको अभिलेखबाट देखियो । पेस हुन आएको सक्कल कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम हेर्दा मूल्याङ्कन अवधि २०६४ वैशाखदेखि २०६४ चैत्रसम्म भन्ने उल्लेख भएको र दर्ता मितिमा २०६४।१।२९ लाई ओभरल्याप लेखाइबाट पछि २०६५।१।२९ बनाएको भन्ने देखिन्छ । सो कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनमा लेखिएको मिति २०६४ हो वा २०६५ ठीक हो भन्ने कुरा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनको मूल्याङ्कन अवधि

र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन दर्ता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनकर्ताले राखेको मितिसमेतबाट यकिन गर्नुपर्ने देखिन्छ । कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम यथासमयमा दर्ता भएको छ । मूल्याङ्कन अवधि पनि विना केरमेट प्रस्ट रूपमा ०६४ वैशाखदेखि २०६४ चैत्रसम्म भनी लेखिएको देखिन्छ । दर्ता रजिस्टरबाट विद्यालयमा २०६५।१।२९ मा दर्ता गरेको भन्ने पनि प्रस्ट छ । मूल्याङ्कनकर्ताले २०६५।२।१० मा मूल्याङ्कन गरी पठाएको र सोही अनुरूप समयमा नै मूल्याङ्कन गरिएको भन्ने पनि देखिन्छ । उल्लिखित पृष्ठभूमिमा कार्य सम्पादन फाराम भर्दा र दर्ता मिति राख्दा २०६५।१।२९ लेख्नु पर्नेमा २०६४।१।२९ लेखिन गएको र पछि २०६४ लाई २०६५ सम्म बनाइएको भन्ने तथ्य कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनको समग्र स्थिति र अवस्थाबाट देखिन्छ । कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनको अवधि २०६४ वैशाखदेखि २०६४ चैत्र भनी प्रस्ट उल्लेख भएको हुँदा सो अवधिको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन २०६४।१।२९ मा नै भरियो र दर्ता गरियो कि भनी शंका गर्नुपर्ने कुनै कारण देखिँदैन । केवल सामान्य प्रकारको मानवीय त्रुटिलाई आधार बनाई अन्य सबै सर्त योग्यता र प्रक्रिया पूरा गरेको अवस्थामा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनबापतको अंक गणना नगरी स्तरवृद्धिको अवसरबाट वञ्चित गर्नु न्यायोचित देखिन आएन ।

५. निवेदकले कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम भरी पेस गर्दा दुरुस्तसँग भरी समयमा नै दर्ता गराएको भनी जिकिर गरेको देखिन्छ । मिति उल्लेख गरिएको ठाउँमा केरमेट भएको कारणबाट यदि सो मूल्याङ्कन फारामलाई मान्यता दिन नमिल्ने अवस्था थियो भने सोही बेहोराको जनाउ निवेदकलाई दिइनु आवश्यक थियो । कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन फाराम पेस हुने, म्यादभित्र दर्ता हुने, सो फारामअनुसार तह-तहका मूल्याङ्कनकर्ताबाट मूल्याङ्कन गरी अंक पनि प्रदान गरिने, तर अन्तमा एकै पटक स्तरवृद्धिको

अवस्थामा सामान्य प्राविधिक कारण देखाएर वृत्ति विकासको अवसरबाट वञ्चित गर्नु न्यायोचित हुँदैन । त्यस प्रकारको काम कारबाहीलाई स्वच्छ र निष्पक्ष रूपमा भएको ठान्न पनि मिल्दैन ।

६. अतः निवेदक सूर्यमणि पौडेललाई बढुवा सूचीमा समावेश नगर्ने गरी पुनरावलोकन गरिएको भन्ने मिति २०६७।९।२२ को निर्णय, सोबमोजिम प्रकाशित सूचना र शिक्षक सेवा आयोगको च.नं. १२६८ मिति २०६७।९।२३ को पत्रसमेतका निर्णय एवं काम कारबाही निजलाई बढुवा नगर्ने गरी भएको हदसम्म उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ । अब निज सूर्यमणि पौडेललाई मिति २०६७।९।२२ को निर्णयबमोजिम बढुवा हुने अन्य उम्मेदवारसरह बढुवाको ज्येष्ठता कायम हुने गरी माध्यमिक शिक्षक द्वितीय श्रेणीमा बढुवा गरी नियुक्तिपत्र दिनु दिलाउनु भनी शिक्षक सेवा आयोगसमेतका विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेश जारी हुने ठहर्छ ।

७. विपक्षी मुक्तिप्रसाद रेग्मीसमेतका १२ जना शिक्षकलाई करिब ९ वर्षअगाडि २०६७ सालमा नै माध्यमिक तह द्वितीय श्रेणीमा बढुवा नियुक्ति गरिएको देखिन्छ । निजहरू प्रचलित कानूनबमोजिम बढुवाका लागि अयोग्य व्यक्ति हुन् भन्ने देखिँदैन । बढुवा भएको करिब ९ वर्ष भएबाट यसबिच स्वभावतः बढुवा भएका शिक्षकहरूमा सेवाप्रतिको वैध अपेक्षा रहने अवस्था देखिन्छ । बढुवा निर्णय गर्ने पुनरावलोकनकर्ताले मूल्याङ्कन गर्दा विवेक पुऱ्याउन नसकी केही प्राविधिक त्रुटि गरेको कुराको दुष्परिणाम अहिले लामो समयपछि आएर उल्लिखित बढुवा पाएका शिक्षकहरूलाई वहन गराउनु समन्यायिक दृष्टिले हेर्दा मनासिब देखिएन । निज १२ जना शिक्षकलाई गरिएको बढुवा यथावत् कायम राखेर रिट निवेदक सूर्यमणि पौडेललाई पनि माध्यमिक तह, द्वितीय श्रेणीको शिक्षकमा बढुवा गर्न सकिने नै हुन्छ । सोहीबमोजिम निवेदक सूर्यमणि पौडेललाई बढुवा गर्नु भनी उपर्युक्तअनुसार

परमादेश जारी भएको छ । तसर्थ उल्लिखित मिति २०६७।९।२३ को बढुवा सूचनाबमोजिम माध्यमिक शिक्षक द्वितीय श्रेणीमा बढुवा भई बढुवा नियुक्ति पाइसकेका रामचन्द्र पोखरेलसमेतका १२ जना शिक्षकहरूको हकमा निजहरूको बढुवा बदर गर्ने गरी उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नु मनासिब देखिएन । प्रस्तुत आदेशको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षी शिक्षक सेवा आयोग र तत्कालीन जिल्ला शिक्षा कार्यालय, तनहुँको कार्य हेर्ने जिल्ला शिक्षा तथा समन्वय इकाई, तनहुँलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.टंकबहादुर मोक्तान

इजलास अधिकृत :- ढाकाराम पौडेल

इति संवत् २०७६ साल असार २५ गते रोज ४ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४०५

उक्त व्यक्तिको अपराधप्रतिको धारणामा परिवर्तन आउन नसक्ने ।

(प्रकरण नं. ३)

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
फैसला मिति : २०७६।१।२८

०७५-CR-००६४

मुद्दा: लागु औषध

पुनरावेदक / वादी : दाउद मियाँको छोरा जिल्ला
मोरङ डाइनिया गाउँ विकास समिति वडा
नं.९ घर भई हाल कारागार कार्यालय
मोरङ विराटनगरमा कैदमा बस्ने उसमान
आलमसमेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : प्रहरी सहायक निरीक्षक रोहित
खुलीमुलीको प्रतिवेदन जाहेरीले नेपाल
सरकार

- न्यायिक स्वविवेकको प्रयोग गर्दा कसुरदारको दोषीपना, त्यस प्रकृतिको अपराधबाट समाजमा पर्ने प्रभाव, पीडित भए निजलाई परेको पीडा, मुद्दाको तथ्यसँग आबद्ध कतिपय विषयहरू विचार गरी कसुरको दायरा निर्धारण गर्नु उपयुक्त हुने ।
- निश्चित अवधिको सजायको कानूनी व्यवस्था रहेको अवस्थाबाहेक कुनै पनि आरोपित व्यक्तिउपर पहिलोचोटिको अपराधमा सजाय गर्दा कसुरदारको दोषीपनाबारे स्पष्ट रूपले विचार नगरी एकैपटक उपल्लै हदको सजाय गर्ने हो भने

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री
जयप्रसाद प्रसाई
प्रत्यर्थी/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
श्री बुद्धिलाल श्रेष्ठ
अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१
- लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री हरिश्चन्द्र इडनाम
मोरङ जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री पुष्पराज कोइराला
माननीय न्यायाधीश श्री ऋषिप्रसाद अधिकारी
उच्च अदालत विराटनगर

फैसला

न्या.पुरुषोत्तम भण्डारी : न्याय प्रशासन
ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम पुनरावेदनको
रोहमा यस अदालतमा दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दाको
संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

तथ्य खण्ड

मिति २०७२।१।२४ गते अं.११:३०
बजेको समयमा जिल्ला मोरङ उर्लाबारी नगरपालिका
वडा. नं.४ शान्तिटोल स्थित पूर्वमा मावा खोलाको
किनारा, पश्चिम मस्जिद हुँदै शान्तिटोल निस्कने
कच्ची सडक, उत्तर-दक्षिण मावा खोला करिडोरको
कच्ची सडक यति चारकिल्लाभिन्न सडक खण्डमा

दक्षिणबाट उत्तरतर्फ आइरहेको को.३ प.१०८ नं.को मोटरसाइकल चेकजाँच गर्ने क्रममा उसमान आलम मियाले चलाई ल्याएको मोटरसाइकल रोकी निजहरूको शरीर खानतलासी लिँदा उसमान आलम मियाले लगाएको पाइन्टको दाहिनेपट्टिको गोजीमा नाइट्रोसन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिभन क्याप्सुल ८ चक्कीसमेतका अवैध लागु औषध तथा भारतीय रु.५००१- दरको थान ३, रु.१००१- दरको थान २ गरी जम्मा भा.रु.१,७००१- विभिन्न दरको नेपाली रुपैयाँ रु.५५०१- समेत बरामद भएको, त्यस्तै प्रतिवादी ममताज आलमले लगाएको पाइन्टको बायाँपट्टिको गोजीमा नाइट्रोसन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिभन ८ चक्की र को.३ प.१०८ नं.को मोटरसाइकलमा राखी ममताजले समाती बोकेको जर्किनमा कोरेक्स ६२ थान र रातो झोलामा राखिएको ३४ थान कोरेक्स गरी जम्मा ९६ थान अवैध लागु औषध तथा को.३ प.१०८ नं.को मोटरसाइकलसमेत बरामद भएको भन्ने बेहोराको घटनास्थल खानतलासी बरामदी मुचुल्का।

मिति २०७२।११।२४ गते अं.११.३० बजेको समयमा जिल्ला मोरङ उर्लाबारी नगरपालिका वडा. नं.४ स्थित सडक खण्डमा सवारी साधन चेकजाँच गर्ने क्रममा दक्षिणबाट उत्तरतर्फ आइरहेको को.३प. १०८ नं.को मोटरसाइकल रोकी चेकजाँच गर्दा उक्त मोटरसाइकलमा सवार रहेका उसमान आलम मियाले चलाई ल्याएको मोटरसाइकल रोकी निजहरूको शरीर खानतलासी लिँदा उसमान आलम मियाले लगाएको पाइन्टको दाहिनेपट्टिको गोजीमा नाइट्रोसन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिभन क्याप्सुल ८ चक्कीसमेतका अवैध लागु औषध तथा भारतीय रु.५००१- दरको थान ३, रु.१००१- दरको थान २ गरी जम्मा भा.रु.१,७००१- विभिन्न दरको नेपाली रुपैयाँ रु.५५०१- समेत बरामद भएको, त्यस्तै प्रतिवादी ममताज आलमले लगाएको पाइन्टको

बायाँपट्टिको गोजीमा नाइट्रोसन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिभन ८ चक्की र को.३प. १०८ नं.को मोटरसाइकलमा राखी ममताजले समाती बोकेको जर्किनमा कोरेक्स ६२ थान र रातो झोलामा राखिएको ३४ थान कोरेक्स गरी जम्मा ९६ थान अवैध लागु औषध तथा को.३ प. १०८ नं.को मोटरसाइकलसमेत बरामद गरी निज प्रतिवादीहरूलाई दशी प्रमाणसहित नियन्त्रणमा लिई निजहरूउपर कानूनबमोजिम कारबाहीका लागि दशी प्रमाणसहित उपस्थित गराएको छु भन्ने बेहोराको प्र.स.नि. रोहित खुलीमुलीको प्रतिवेदन।

मिति २०७२।११।२४ गते बिहान मेरो साथी उसमान आलमको साथ लागी निजकै को.३ प. १०८ नं.को मोटरसाइकलमा बसी भारतको फुलवडिया भन्ने स्थानमा पुगी त्यहाँबाट अवैध लागु औषध निजैले खरिद गरी सो लागु औषध नेपालतर्फ ल्याई दिएबापत मलाई रु.१,०००१- दिने भनेको हुँदा निजको साथ लागी लागु औषध लिई मोटरसाइकलको पछाडि बसी आइरहेको अवस्थामा घटनास्थलमा प्रहरीले चेकजाँच गर्दा मेरो साथबाट नाइट्रोसन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिभन ८ चक्की लागु औषध र मैले समाती बोकी राखेको जर्किनमा कोरेक्स ६२ थान र रातो झोलामा राखिएको ३४ थान कोरेक्स गरी जम्मा ९६ थान अवैध लागु औषधसहित हामीहरूलाई नियन्त्रणमा लिएको हो। पैसाको प्रलोभनमा परी उक्त वारदात घटाएको हो भन्ने बेहोराको प्रतिवादी मोहम्मद ममताज आलमले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।

मिति २०७२।११।२४ गते मेरो साथी मोहम्मद ममताज आलमलाई मेरो को.३ प. १०८ नं.को मोटरसाइकलमा राखी भारतको फुलवडिया भन्ने स्थानमा पुगी त्यहाँबाट कोरेक्स ९६ बोतल, नाइट्रोसन २८० ट्याब्लेट र स्पास्मो प्रोक्सिभन १६ ट्याब्लेट लागु औषध मैले नै खरिद गरी निज साथीलाई निजबाट बरामद भएको लागु औषध बोक्न दिई बाँकी रहेको मेरो

साथबाट बरामद भएको लागु औषध मैले साथमा राखी नेपालतर्फ लुकाई छिपाई मोटरसाइकल चलाई आउने क्रममा मेरो साथबाट नाइट्रोसोन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिन कयाप्सुल ८ चक्कीसमेतका अवैध लागु औषध तथा भारतीय रू.५००।- दरको थान ३, रू.१००।- दरको थान २ गरी जम्मा भा.रू.१,७००।- र विभिन्न दरको नेपाली रूपैयाँ रू.५५०।- समेत प्रहरीले नियन्त्रणमा लिई बरामद गरेको हो । मसँगै पक्राउ परेका साथी मोहम्मद ममताज आलमलाई लागु औषध ओसारपसार गरेबापत रू.१,०००।- दिने सर्तमा निजलाई बोक्न दिएको हो । निजबाट बरामद भएको लागु औषधहरूसमेत मैले नै खरिद गरेकोमध्येको हो । बरामद भएको लागु औषधहरू बिक्री वितरण गर्ने उद्देश्यले ल्याएका हौं भन्ने बेहोराको प्रतिवादी उसमान आलमले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

प्रतिवादीहरूबाट बरामद भएको लागु औषध परीक्षण गर्दा नाइट्राजेपाम र कोडिनको मात्रा पाइएको भन्ने बेहोराको केन्द्रीय प्रहरी विधिविज्ञान प्रयोगशाला काठमाडौँबाट भएको लागु औषध परीक्षण रिपोर्ट ।

मिति २०७२।११।२४ गते अं.११:३० बजेको समयमा जिल्ला मोरङ उर्लाबारी नगरपालिका वडा नं.४ स्थित भित्री सडक खण्डमा चेकिङमा खटिएको प्रहरीको टोलीले को.३प.१०८ नं.को मोटरसाइकल चेकजाँच गर्ने क्रममा प्लाष्टिकको जर्किन र झोलाभित्र गरी ९६ बोतल कोरेक्स तथा मोटरसाइकल चालक उसमान आलमको साथबाट नाइट्रोसोन ट्याब्लेट १४० ट्याब्लेट, प्रोक्सिन कयाप्सुल ८ वटा, भा.रू., ने.रू. नोटसमेत फेला परेको र मोटरसाइकल पछाडि बस्ने ममताज आलमको साथबाट नाइट्रोसोन ट्याब्लेट १४० ट्याब्लेट, प्रोक्सिन कयाप्सुल ८ वटा फेला पारी मोटरसाइकल बरामद गरी मानिससमेतलाई पक्राउ गरेको हो । निज प्रतिवादीहरूले लागु औषध भारतबाट ओसारपसार गरी विभिन्न स्थानमा लगी बिक्री वितरण गरेको हुँदा प्रतिवादी उसमान

आलमसमेतलाई कानूनबमोजिम कारबाही होस् भन्ने बेहोराको मुन्यप्रसाद पौडेलसमेतका मानिसहरूले एकैमिलान हुने गरी लेखाई दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

घटनास्थल खानतलासी बरामदी मुचुल्का, प्रहरीको प्रतिवेदन, पक्राउ प्रतिवादीहरूको बयान, परीक्षण रिपोर्ट एवं वस्तुस्थिति मुचुल्कासमेतका कागजातहरूबाट २०७२।११।२४ गते अं.११.३० बजेको समयमा को.३प. १०८ नं.को मोटरसाइकलमा सवार भएका प्रतिवादीहरूको साथबाट कोरेक्स ९६ बोतल, नाइट्रोसोन चक्की २८० ट्याब्लेट र स्पास्मो प्रोक्सिन ट्याब्लेट १६ चक्कीसमेतका अवैध लागु औषधहरू बरामद भएको तथा उक्त लागु औषधहरू नेपालतर्फ बिक्री वितरण गर्ने उद्देश्यले भारतको फुलवडिया भन्ने स्थानबाट खरिद गरी साथमा राखी लुकाई छिपाई को.३ प १०८ नं.को मोटरसाइकल प्रयोग गरी ओसारपसार गरेको तथ्य स-प्रमाण पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादीहरू मो. उसमान आलम र मो. ममताज आलमलाई लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ),(ङ) र (च) को कसुर अपराधमा ऐ. ऐनको दफा १४(१)(झ) बमोजिम सजाय गरी लागु औषध ओसारपसारमा प्रयोग भएको को.३ प १०८ नं.को मोटरसाइकल ऐ.ऐ.को दफा १५ र १८ बमोजिम जफत गरिपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको अभियोग पत्र ।

मिति २०७२।११।२४ गते बिहान म मो. उसमानको घर बनाउन आउँदा दाइले मलाई पथरी किराना पसलको सामान लिएर जाउ अनि काम गरौंला भनेकाले उहाँको को.३प. १०८ नं.को मोटरसाइकलमा गएका थियौं । पथरीमा सबै किराना पसलको सामानहरू खरिद गरिसकेका थियौं । मो. उसमानको मोबाइलमा फोन आयो र के-के कुरा गर्नुभयो र मलाई पनि उर्लाबारी जाउँ भन्नुभयो । म जाँदिन तपाइँ आफैँ पैसा लिएर आउनु म यहाँ पथरीमै पर्खी बस्छु भनेँ तर

जाउँ न त पैसा पनि दिन्छ लिएर आउनुपर्छ भनेकाले म पनि दाइको मोटरसाइकलमा पछाडि चढेर उर्लाबारी अरनिको हस्पिटल नजिकसम्म पुग्यौं । एकछिनपछि दाइको साथीसँग भेट भएर केही कुरा भएपछि तँ पैसा लान्छस् तँलाई पैसा चाहियो भन्दै दाइलाई ७/८ जना केटाहरूले कुटपिट गरेपछि प्रहरीको गाडी आई किन झगडा गरेको भन्दै मोटरसाइकलसहित दाइलाई प्रहरीको गाडीमा लगेका हुन् । मबाट बरामद भएको लागु औषध भनिएको ट्याब्लेटहरू प्रहरीले के-कसरी बरामद भएको भनी लेखाएको हो सोबारे मलाई थाहा भएन । म लागु औषध सेवनसमेत गर्ने मानिस भएको नहुँदा सोबारे मलाई केही थाहा भएन भनी प्रतिवादी ममताज आलमले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०७२।११।२४ गते बिहान ७:०० बजेतिर डाइनियाबाट पथरी किराना पसलको लागि सामान खरिद गर्न भनी ममताज आलमलाई लिई मोटरसाइकलमा चढी गएका थियौं । पथरीमा सामान किनी फार्किने क्रममा उर्लाबारीको सुजित महर्जन भन्ने मानिसलाई मलेसियामा बस्दा चिनजान भएको थियो । मैले विदेश जान भनी पठाएको रकम माग्दा निजसँग मेरो कुटपिट पनि भएको थियो । मलाई निजले उर्लाबारीमा आइज तँलाई पैसा दिन्छु भनी बोलाएको हुँदा त्यहाँ जाँदा ७/८ जना केटाहरूले कुटपिट गरी मरणासन अवस्थामा पुऱ्याएपछि हामी २ जनालाई प्रहरीले पक्राउ गरी मोटरसाइकलसहित लगेको हो । प्रहरीले पक्राउ गरी लगिसकेपछि हामीलाई लागु औषधको कारोबारको मुद्दा लगाई प्रस्तुत मुद्दा दायर गरेका मात्र हुन् । म लागु औषध सेवनसमेत गर्ने मानिस होइन तथा बिक्री वितरण पनि गर्दिन । प्रहरीको सम्पूर्ण बेहोरा झुठ्ठा हो भनी प्रतिवादी उसमान आलमले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवेदक रोहित खुलीमुली, प्रतिवादीका साक्षी समिम आलम, मजमुल मियाँले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

प्रतिवादीहरू मो. उसमान आलम र मो. ममताज आलमबाट बरामद भएको लागु औषध खरिद गरी बिक्री गर्ने उद्देश्यले लुकाई छिपाई ओसारपसार गरेको ठहर भएकाले प्रतिवादीहरूलाई लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ)(ङ) र (च) को कसुरमा ऐ. ऐनको दफा १४(१)(झ) बमोजिम जनही ५(पाँच) वर्ष कैद र रु.५,००,०००।-(पाँच लाख) जरिवाना हुने ठहर्छ । लागु औषध ओसारपसार गर्न प्रयोग गरिएको मोटरसाइकल तथा नगद रकमसमेत जफत हुने ठहर्छ भन्ने सुरु मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०७३।३।७ को फैसला ।

हामीबाट बरामद भएका Nitrosun 10 (Nitrazepam) र Spasmaproxvox Plux भन्ने क्याप्सुल त्यो नाउँको क्याप्सुल नै हुँदैनन् । तर जाँच गर्दा Dicylominet Acctaminophen Tramado देखिन्छ । यी तत्वहरू औषधी भएकोले लागु औषधको कसुरभित्र पर्दैन, अदालतको बयान तथा साक्षीको बकपत्रलाई हेरिएको छैन । बरामदी मुचुल्काविपरीत प्रतिवेदकको बेहोरा र बकपत्रसमेत बाझिएको स्थितिमा हामीलाई कैद सजाय गरी नगद तथा मोटरसाइकलसमेत जफत हुने गरी भएको सुरु फैसला बदर गरी सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीद्वयको तर्फबाट उच्च अदालत विराटनगरसमक्ष दर्ता भएको पुनरावेदन ।

यसमा पुनरावेदक / प्रतिवादीबाट बरामद भएका औषध लागु औषधको परिभाषाभित्र पर्ने नपर्ने प्रश्न समावेश भएको अवस्थामा सुरु जिल्ला अदालतले मिति २०७३।३।७ मा गरेको फैसला विचारणीय हुँदा मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं.को प्रयोजनार्थ उच्च सरकारी वकिल कार्यालय, विराटनगरलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार गर्ने भन्ने बेहोराको उच्च अदालत विराटनगरबाट मिति २०७३।८।८ मा भएको आदेश ।

उपर्युक्त सम्बन्धमा जचाउन पठाएको

नमुनाको मात्राबाट बरामदित १०० एम.एल. कोरेक्समा कति एम.एल. कोडिन रहेको देखिन जान्छ, सो यकिन गरी राय प्रतिवेदनमा खुलाई पठाउन भनी दशी नं. ५१ मा रहेको तरिकाले जिल्ला अदालत मोरङमार्फत पठाई (मिसिल र नमुना जिल्ला अदालत मोरङमै फिर्ता पठाएर) राय आपपछि नियमानुसार गरी पुनः पेस गर्नु साथै अबदेखि १०० एम.एल. कोरेक्समा कति एम.एल. कोडिन रहेको छ ? सो परीक्षण रायमा खुलाएर मात्र पठाउने व्यवस्था हुन भनी जिल्ला अदालत मोरङ, जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङ र केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालालाई समेत लेखी पठाइदिनु भन्ने बेहोराको मिति २०७३।८।२९ मा उच्च अदालत विराटनगरबाट भएको आदेश ।

मोरङ जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीहरू उसमान आलम र मो. ममताज आलमले लागु औषध (नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ)(ड) र (च) को कसुर गरेको ठहर्‍याई सोही ऐनको दफा १४(१) (झ) बमोजिम जनही ५(पाँच) वर्ष कैद र रु.५(पाँच) लाखका दरले जरिवाना गर्ने गरी मिति २०७३।०३।०७ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्‍छ भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७३।१२।१९ मा उच्च अदालत विराटनगरबाट भएको फैसला ।

हामीबाट बरामदित वस्तुहरू फर्मास्युटिक बनोटका ट्याब्लेट, क्याप्सुल, सिरपजस्ता औषधी हो । यसको दुरुपयोग भएमा औषधी ऐन, २०३५ बमोजिम सजाय हुन्छ, लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ बमोजिम होइन । लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ बमोजिम त केवल यसका कच्चा पदार्थ (कोरा रसायन) लाई नै निषेध गरेका छन् । बरामदी वस्तुहरू कच्चा पदार्थ (कोरा रसायन) नभई फर्मास्युटिक बनोटका ट्याब्लेट, क्याप्सुल र सिरप रहेकोमा विवाद नरहेको प्रस्ट छ । हामीले लागु औषधको कारोबार गरेको ठहर नै नगरी यी प्रतिवादीहरूलाई निर्दोष रहेछन् भनी मान्न मिलेन भन्ने आधारमा कारोबारमा सजाय

गरेको न्यायसङ्गत छैन । हामी प्रतिवादीले यो यति मात्रामा यसरी लागु औषध बिक्री वितरण गरेको भनी स्पष्ट रूपमा अनुसन्धानमा खुल्न नसकेको र अभियोग माग दाबिमा प्रस्ट रूपमा कसुरको तथ्य स्थापित गरी सजायको माग गर्न नसकेको अवस्थामा समष्टिगत अभियोजनलाई मात्र आधार मानी कसुर स्थापित गरी हामीलाई सजाय गर्न मिल्दैन । सजाय गर्दा पनि कसुरको मात्राअनुसार गर्नुपर्ने हुन्छ । शंकास्पद अवस्थामा पहिलोचोटिको अपराधमा पनि सजाय गर्दा उपल्लै हदको सजाय कसुरको मात्राअनुसारको नभएकोले उच्च अदालत विराटनगरबाट भएको फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२(१) (क)(ख) समेत अनुसार मुद्दा दोहर्‍याई पाउने निस्सा प्रदान गरी सुरु अदालतको फैसलालाई सदर गरेको उच्च अदालत विराटनगरको फैसलालाई बदर गरी हाम्रो पुनरावेदन जिकिरबमोजिम सफाई पाउँ भन्ने बेहोराको पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको तर्फबाट संयुक्त रूपमा यस अदालतसमक्ष दर्ता भएको पुनरावेदन ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन पत्रसहितको सुरु सक्कल मिसिल तथा प्रमाण कागजातहरूसमेत अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादी उसमान आलमका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री जयप्रसाद प्रसाईले यी प्रतिवादीहरूले उक्त कसुर पहिलो पटक गरेको हो, पटक-पटक गरेको छैन । पहिलो पटक गरेको कसुरमा कैद र जरिवाना बढी भयो, कसुरको मात्राअनुसार बढी सजाय गरिएकोले न्यूनतम मात्र सजाय होस् भनी र वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री बुद्धिलाल श्रेष्ठले प्रतिवादीहरूबाट बरामदित लागु औषध परीक्षण गर्दा कोडिन पाइएको भन्ने मौकाको बयानबाट पुष्टि भएको छ । प्रतिवादीहरूले अदालतमा आएर गरेको इन्कारी बयान पुष्टि भएको नदेखिँदा

निजहरूको हकमा सुरु अदालतहरूले कैद जरिवाना तथा मोटरसाइकल जफत गर्ने गरेको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

प्रतिवादीहरूलाई लागु औषध (नियत्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ),(ङ) र (च) को कसुर अपराधमा ऐ.ऐनको दफा १४(१)(झ) बमोजिम सजाय गरी को.३ प. १०८ नं.को मोटरसाइकलसमेत जफत गरिपाउँ भन्ने अभियोग मागदाबी भएकोमा प्रतिवादीहरूलाई ऐ.ऐनको दफा १४(१)(झ) बमोजिम जनही ५(पाँच) वर्ष कैद र नगद ५ लाख जरिवाना हुने तथा मोटरसाइकल र नगद जफत हुने ठहर्‍याएको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला नै सदर हुने भनी भएको उच्च अदालत विराटनगरको फैसलाउपर मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भनी प्रतिवादीहरूको तर्फबाट यस अदालतमा संयुक्त निवेदन परेकोमा उक्त निवेदनउपर कारबाही हुँदा मुद्दा दोहोर्‍याई हेरी पाउने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु जिल्ला अदालतको फैसलालाई नै सदर गरेको उच्च अदालत विराटनगरको फैसला मिलेको छ वा छैन ? र पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो वा होइन ? भन्ने सन्दर्भमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरूका साथबाट नाइट्रोसिन १४० ट्याब्लेट, स्पास्मो प्रोक्सिन-८ थान, जर्किनमा कोरेक्स ६२ थान र रातो झोलामा कोरेक्स ३४ थान बरामद भएको र सो लागु औषध यी प्रतिवादीहरूले भारतको फुलबडीया भन्ने ठाउँबाट खरिद गरी को.३प. १०८ नं.को मोटरसाइकल चढी ल्याउँदै गरेको अवस्थामा मिति २०७२।११।२४ को दिन अं. ११:३० बजे मोरङ उर्लाबारी नगरपालिका वडा नं.४ स्थित शान्तिटोलनिर प्र.स.नि. रोहित खुलीमुलीको कमान्डमा खटिएको प्रहरीको टोलीले यी प्रतिवादीहरू चढी आएको मोटरसाइकल रोकी चेक

जाँच गर्ने क्रममा उक्त लागु औषध यी प्रतिवादीहरूको साथबाट बरामद भएको कुरा मिति २०७२।११।२४ को खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्काबाट देखिन्छ। यी प्रतिवादीहरूले अदालतमा बयान गर्दा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान स्वेच्छाविपरीत र कुटपिटबाट गराइएको इच्छा विरुद्धको भनी बयान गरेको भए तापनि प्र.स.नि. रोहित खुलीमुलीको प्रतिवेदन तथा यी प्रतिवादीहरूले एकापसमा पोलापोल गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान तथा घटनास्थल एवं वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूको भनाइबाट समेत पुष्टि हुन आउँछ। अभियोग मागदाबीबमोजिमको कसुर गरेको होइन भनी जिकिर लिने यी प्रतिवादीहरूले सो कुरा पुष्टि गर्ने गरी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७ तथा २८ अनुसार वस्तुनिष्ठ प्रमाण पेस गरी प्रमाणित गराउन सकेको पाइँदैन। कुटपिट गरी बयान गराइएको भए घाउजाँच गराउनसमेत माग गरेको देखिँदैन। कानूनबमोजिम बयान गर्न पाउने अधिकारीद्वारा अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीलाई कुटपिट डरत्रास गराई निजहरूको इच्छा विरुद्ध बयान गराइनुपर्नेसमेतको कारण प्रतिवादीले उल्लेख गर्न नसकेको र सो कुराको प्रमाण प्रस्ट गर्न नसकेको हुँदा विना आधार प्रमाण अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयानलाई स्वेच्छा विरुद्धको रहेछ भनी भन्न मिल्ने देखिएन। प्रतिवादीहरूको साथबाट बरामद भएको लागु औषध केन्द्रीय प्रहरी विज्ञान प्रयोगशालाद्वारा परीक्षण भई आएको मिति २०७२।१२।०७ को परीक्षण प्रतिवेदन हेर्दा उक्त बरामदित कोडिन कोरेक्स रहेको भन्ने देखिन आएको छ भने मिति २०७३।११।२२ को परीक्षण प्रतिवेदन हेर्दा ५ एम.एल.मा ९.६ मिलिग्राम कोडिन फस्फेट वा ७.०७ मिलिग्राम कोडिन (१०० एम.एल. बोटलमा १९२ मिलिग्राम कोडिन फस्फेट वा १४१.४४ मिलिग्राम कोडिन) पाइएको भन्ने उल्लेख भएबाट

पनि प्रतिवादीबाट बरामद भएको कोरेक्स लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ३(७) बमोजिम प्रकाशित राजपत्रको सूचनाअनुसार लागु औषध रहेको भन्ने नै देखिन आउँछ । प्रतिवादीहरूबाट बरामदित उक्त कोडिनलाई लागु औषधको परिभाषाभित्र पारेकै देखिँदा लागु औषध रहेनछ भनी मान्न पनि मिलेन । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवेदक रोहित खुलीमुलीले यी प्रतिवादीहरूबाट बरामदी मुचुल्कामा उल्लिखित परिमाणको लागु औषध बरामद भएको भनी बकपत्र गरिदिएबाट पनि निज प्रतिवेदकको बकपत्र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २० बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखिन आयो । यसरी बरामदी मुचुल्का, प्रतिवेदकको बकपत्र, प्रतिवादीहरूको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान, बरामद भएको लागु औषध (दशी) समेतका प्रमाणहरूबाट यी पुनरावेदक प्रतिवादीहरू निर्दोष रहेछन् भनी मान्न मिल्ने अवस्था नहुँदा यी पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

३. अब पहिलो पटक गरेको कसुरमा कैद र जरिवाना बढी भयो, कसुरको मात्राअनुसार बढी सजाय गरिएकोले न्यूनतम मात्र सजाय हुनुपर्छ भनी लिएको पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको जिकिरतर्फ हेर्दा प्रतिवादीहरूको साथबाटै लागु औषध बरामद भएको देखिएकोले निजहरूले अभियोग माग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको हो भन्ने कुरामा विवाद देखिएन । प्रतिवादीहरूले गरेको उक्त कसुर पहिलो पटकको भएको र निजहरूले पटक-पटक कसुर नगरेको भन्ने कुराको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पुष्टि हुन आउँछ । यी प्रतिवादीहरूले अदालतमा आरोपित कसुरमा इन्कारी रहे तापनि मौकाको बयानमा आफूहरूले अभियोग माग दाबीबमोजिमको कसुर गरेकोमा साबिती रही अनुसन्धान प्रक्रियालाई सहयोग गरेको देखिन्छ । अनुसन्धानले यो यति मात्रामा यसरी

लागु औषध प्रतिवादीहरूले बिक्री वितरण गरेको हो भनी स्पष्ट रूपमा खुलाउन सकेको पनि देखिँदैन । यसरी यी पुनरावेदकहरूबाट बरामद भएको मालवस्तुहरूको परिमाण तथा प्रकृतिको आधारमा यी प्रतिवादीहरूको कसुर स्थापित भइसकेको अवस्था देखिन्छ । अब यी प्रतिवादीहरूलाई कसुरको मात्राअनुसार सजाय भएको छ, छैन ? कसुरको मात्राअनुसार न्यायोचित रूपले तथा विवेकसम्मत रूपले सजाय निर्धारण भए नभएतर्फ विचार गर्दा कसुरको मात्राअनुसार नै सजाय तोकिनु न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त पनि हो । जसमा निर्णयकर्तालाई अपराध हुँदाको अवस्था, अपराधको प्रकृति, प्रतिवादीहरूको त्यसमा रहेको भूमिका, अरु कसैलाई पर्न गएको असर, कसुरद्वारा भएको असरको कारण, पीडितहरूको अवस्थासमेतलाई विचार गरी विवेक संवत् रूपले तजबिजी अधिकार प्रयोग गर्ने गरी विधायिकाबाट निर्णयकर्तालाई कानूनद्वारा नै तजबिजी अधिकार प्रयोग गर्न पाउने अधिकार प्रदान गरेको हुन्छ । न्यायकर्ताले पनि त्यस्तो तजबिजी अधिकार प्रयोग गर्दा ज्यादै सतर्कतापूर्ण तरिकाले न्यायिक मनको प्रयोग गरी विवेकसम्मत रूपले निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । केही अवस्थाहरूमा कसुरदारलाई न्यायिक स्वविवेकीय अधिकार दिई सजायको तल्लो र माथिल्लो हद तोकिएको पाइन्छ । यसरी न्यायिक स्वविवेकको प्रयोग गर्दा कसुरदारको दोषीपना, त्यस प्रकृतिको अपराधबाट समाजमा पर्ने प्रभाव, पीडित भए निजलाई परेको पीडा, मुद्दाको तथ्यसँग आबद्ध कतिपय विषयहरू विचार गरी कसुरको दायरा निर्धारण गर्नु उपयुक्त हुन्छ । निश्चित अवधिको सजायको कानूनी व्यवस्था रहेको अवस्थाबाहेक कुनै पनि आरोपित व्यक्तिउपर पहिलो चोटिको अपराधमा सजाय गर्दा कसुरदारको दोषीपनाबारे स्पष्ट रूपले विचार नगरी एकैपटक उपल्लै हदको सजाय गर्ने हो भने उक्त व्यक्तिको अपराधप्रतिको धारणामा परिवर्तन

आउन सक्दैन । लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १९ मा मुद्दा नचलाउने वा सजाय छुट दिने अधिकारको व्यवस्थाअनुसार **“कसैले व्यापारिक उद्देश्य वा ठूलो परिमाणमा बाहेक निजी उपयोगको लागि अल्प मात्रामा मात्र गाँजा र औषधोपयोगी अफिम खरिद गरेको, राखेको वा सेवन गरेको फेला परेमा पहिला पटक भए औषध नियन्त्रण अधिकारीले त्यस्तो व्यक्तिको लगत राखी त्यस्तो अपराध पुनः नगर्ने कागज गराई मुद्दा नचलाउने पर्चा खडा गरी छाड्न सक्नेछ र मुद्दा चलेकोमा पनि अदालतले यस दफाबमोजिम सानो अपराध ठहर्‍याएमा त्यस्तो व्यक्तिको लगत राखी निजलाई सो अपराध पुनः नगर्ने कागज गराई पहिला पटक कुनै सजाय नगरी रिहाई दिन सक्ने”** कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । साथै लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १४(१)(झ) को व्यवस्था हेर्दा **«माथि खण्ड (ज) मा लेखिएदेखि बाहेक अन्य निषेधित कार्य गर्ने व्यक्तिलाई दुई वर्षदेखि दश वर्षसम्म कैद र एकलाख रुपैयाँदेखि बीस लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना हुने»** भन्ने व्यवस्था रहेकोबाट पनि यी प्रतिवादीहरूले गरेको कसुरको प्रकृति, कसुरको मात्रा, कसुर गरेको अवस्था, परिस्थिति र पटकसमेतलाई मध्यनजर गरी कसुरको मात्राअनुसारको सजाय गर्नुपर्ने कानूनको मनसाय रहेको देखिन्छ । यस परिप्रेक्ष्यबाट हेर्दा यी प्रतिवादीहरूबाट बरामद भएको लागु औषधको प्रकृति, मात्रा तथा कसुरको गाम्भीर्यलाई विचार गर्दा जनही ४(चार) वर्ष कैद र रु.३,००,०००।- (तीन लाख रुपैयाँ) सम्म जरिवाना गरेमा पनि कानूनको मकसद पूरा हुने नै देखिन आउँछ ।

४. अतः माथि विवेचित आधार र कारणहरूबाट यी प्रतिवादीहरू मोहमद उसमान आलम र मोहमद ममताज आलमसमेतलाई लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय(घ),(ङ)

र (च) को कसुरमा ऐ. ऐनको १४(१)(झ) बमोजिम जनही कैद वर्ष ५(पाँच) र रु.५,००,०००।- (पाँच लाख) जरिवाना गरेको उच्च अदालत विराटनगरको मिति २०७३।१२।९ को फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई निज प्रतिवादीहरूले उक्त कसुर पहिलो पटक गरेको र कसुरको मात्राअनुसार सजाय नगरी बढी सजाय गरेको हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई निज प्रतिवादीहरूलाई जनही कैद वर्ष ४(चार) र रु.३,००,०००।- (तीन लाख रुपैयाँ) मात्र जरिवाना हुने ठहर्छ । अन्य कुरामा पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरु तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल खण्ड

माथि ठहर खण्डमा उल्लेख भएबमोजिम प्रतिवादीहरू मोहमद उसमान आलम र मोहमद ममताज आलमसमेतलाई जनही ५(पाँच) वर्ष कैद र रु.५,००,०००।- (पाँच लाख रुपैयाँ) जरिवाना हुने ठहर्‍याएको उच्च अदालत विराटनगरको फैसला केही उल्टी भई निज प्रतिवादीहरूलाई जनही कैद वर्ष ४(चार) र रु.३,००,०००।- (तीन लाख रुपैयाँ) जरिवाना हुने ठहरी फैसला भएको र निज प्रतिवादीहरू मिति २०७२।११।२४ मा पक्राउ परी हालसम्म कारागार कार्यालय मोरङ, विराटनगरमा थुनामा रहेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरूको कैद वर्ष ४(चार) मिति २०७६।११।२३ मा भुक्तान हुने भएकोले सोहीबमोजिमको कैदको लगत संशोधन गरी सम्बन्धित कारागार कार्यालयमा लेखी पठाइदिनु भनी सुरु अदालतमा लेखी पठाउनु १ निज प्रतिवादीहरूलाई तोकिएको जरिवानाबापत यस अदालतको फैसलाबमोजिम संशोधित लगत कायम गरी निजहरूले जरिवानाबापत नगर्दै दिए लिई आम्दानी बाँध्नु र नदिए जरिवानाबापतको कैद ठेक्नु भनी सुरु अदालतमा लेखी पठाइदिनु १

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगतकट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु..... १

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.अनिलकुमार सिन्हा

इजलास अधिकृत: सीता अधिकारी
इति संवत् २०७६ साल पौष २८ गते रोज २ शुभम्।



निर्णय नं. १०४०६

प्रस्तुत मुद्दामा गोपनीयताको लागि पीडित र परिवारको सदस्यको नाममा राखिएको छ।

- सम्पादक

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७५।१२।२५
०७९-CR-१२२०

मुद्दा:- जबरजस्ती करणी

पुनरावेदक / प्रतिवादी : नुवाकोट जिल्ला सुन्दरादेवी गाउँ विकास समिति वडा नं. २ घर भई हाल कारागार कार्यालय नुवाकोटमा कैदमा रहेका ताराप्रसादको छोरा वर्ष ३२ को पुष्पराज सिटौला

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : को जाहेरीले नेपाल सरकार

■ नाबालकले करणीजस्तो अपराधका बारेमा बोलेको कुरा अन्यथा प्रमाणित नभएको अवस्थामा त्यसलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्दा बेमनासिब हुने नदेखिने।

(प्रकरण नं. २)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट :
प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
श्री टेकबहादुर कार्की

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून:

- प्रमाण ऐन, २०३१
- अपाङ्ग संरक्षण तथा कल्याण ऐन, २०३९

सुरु तहमा फैसला गर्ने:

मा. न्यायाधीश श्री किरणप्रसाद शिवाकोटी
नुवाकोट जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री टेकराज नेपाल
माननीय न्यायाधीश श्री थीरबहादुर कार्की
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.अनिलकुमार सिन्हा : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम प्रतिवादीको तर्फबाट पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

तथ्य खण्ड

नुवाकोट जिल्ला सुन्दरादेवी गा.वि.स वडा नं.३ स्थित पूर्वमा हुतराज श्रेष्ठको खेतबारी, पश्चिममा सार्वजनिक भीर पाखो, उत्तरमा अम्मरबहादुर अधिकारीको खेतबारी र दक्षिणमा सार्वजनिक पाखो यति चार किल्लाभिन्न रहेको तल माथि बाँसको झ्याङ

भएको बिचमा ३/४ जना बस्न मिल्ने ओडार, उक्त ओडारमा केही दिनअगाडि फुकेको आगोको खरानी तथा माटोको भाग दबिएको र खोस्रिएको जस्तो देखिएको, उक्त ओडारनजिक रहेको पीडित बोल्न नसक्ने महिलाले लगाएको कपडा पछाडिको भाग तथा टाउको पछाडिपट्टि खरानी लागि सेतो देखिएको बेहोरा ठीक छ भन्नेसमेत बेहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।

मिति २०६९।१०।२६ गते
की छोरी वर्ष ४३ की बोल्न नसक्ने नाम परिवर्तित नुवाकोट ६(छ) लाई पुष्पराज सिटौलाले दिनको अं.१६:३० बजेको समयमा जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा आवश्यक कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको को निवेदन ।

मिति २०६९।१०।२६ गते अन्दाजी १५:०० बजेको समयमा नुवाकोट जिल्ला सुन्दरादेवी गा.वि.स वडा नं. ३ स्थित डाँडाटोल बाँसको झ्याडको कुनामा मेरो जेठी दिदी अं. वर्ष ४३को बोल्न नसक्ने लाटी नाम परिवर्तित नुवाकोट ६ (छ) लाई पुष्पराज सिटौलाले जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादीलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पीडितको भाइ को जाहेरी दरखास्त ।

पीडित नाम परिवर्तित नुवाकोट ६(छ) को स्वास्थ्य परीक्षण हुँदा योनिमा पुरुषको लिङ्ग प्रवेश एवम् घर्षण भएको पाइन्छ भन्नेसमेत बेहोराको परीक्षण प्रतिवेदन ।

म आफ्नो घर परिवारसँग खेती किसानी गरी आएकोमा मिति २०६९।१०।२६ गतेका दिन मेरो घरमा पूजा भएको कारण बिहानैबाट पूजापाठ गरी अं. १०:०० बजेको समयमा पूजा सकी खाना खाई दिनको अं. ३/४ बजेको समयमा मेरो घरदेखि अं. १०/१५ मिनेटको दुरीमा रहेको डाँडाटोल भन्ने ठाउँमा पाइपमा आएको पानी जोड्न भनी गएको र पाइप जोडी आफ्नो घरतर्फ फर्कने क्रममा त्यहाँ नाम परिवर्तित नुवाकोट ६(छ)

ले इसारा गर्दा कुनै किसिमको आभास भएको मलाई महसुस भयो र म निज नजिकैको ओडारमा गई मैले निजको शरीरमा हातले समाई निजलाई जमिनमा लडाइसकेपछि निजले लगाएको कपडा माथि उचाली दिएपछि मलाई यौन इच्छा आयो र निजसँग यौन सम्पर्क गरेको हो । सोपश्चात् मैले सोही नजिक पिसाबसमेत फेरेको बखतमा केटाकेटीहरूले देखेपछि उक्त स्थानबाट भागेको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलाले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मिति २०६९।१०।२६ गते अं.१६:३० बजेको समयमा म मेरो साथीहरूसँग घर नजिकको सडकमा खेलिरहेको थिएँ । सोही समयमा मेरो दिदी स्नेहा मैनाली र दिदी नाताकी पृती श्रेष्ठ आई यता आउन भनी मलाई नजिकमा बोलाई नाम परिवर्तित नुवाकोट ६ लाई पुष्पराज सिटौला अंकलले हातको इसारा गरी बोलाउँदै हामीहरूका घरदेखि तल बाँसको झ्याड भएको ओडारतर्फ लगिरहेका छन् भनी हामीहरूलाई भनेपछि मेरो दिदी स्नेहा मैनाली, प्रिति श्रेष्ठ, सोही गाउँका मेरो अंकलको छोरा रोशन मैनालीसमेतले निज पुष्पराज सिटौलालाई पिछा गर्दै जाने क्रममा बाँस झ्याडको ओडारमा लाटी पीडित 'स्वाँ-स्वाँ, अहँ-अहँ' भन्ने आवाज सुनेपछि हामीहरू नजिक गएर हेर्दा सोही ओडारमा निज पीडितलाई उत्तानो पारी सुताई प्रतिवादीले करणी गरिरहेको अवस्थामा देखेको हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रत्यक्षदर्शीहरू , स्नेहा मैनाली, शान्त अधिकारी र दिपिका मैनालीसमेतले गरेको घटना विवरण कागज ।

प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त हुन आएको घटनास्थल मुचुल्का, ठाडो निवेदन, जाहेरी दरखास्त स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, प्रतिवादीको बयान कागज, बुझिएका मानिसहरूले गरिदिएको घटना विवरण कागजलगायतका मिसिल संलग्न कागजातहरूको

अध्ययनबाट निज प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलाले जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन आएको देखिँदा निज प्रतिवादीको उक्त कार्य मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको दफा १ र ३(५)नं. अनुसारको कसुर अपराध हुँदा निज प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा ३(५) नं. बमोजिम सजाय हुन तथा पीडित महिला नाम परिवर्तित नुवाकोट ६(छ) बोल्न नसक्ने लाटी (अपाङ्ग) भएको हुँदा ऐ. महलको ३क. बमोजिम थप सजाय हुन र पीडितलाई प्रतिवादीबाट सोही महलको १०नं. बमोजिम क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाउन तथा क्षतिपूर्ति प्रयोजनको लागि ऐ. १०(ग) नं. अनुसार निज प्रतिवादीको अंश रोकका गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको अभियोग मागदाबी ।

मिति २०६९ साल माघ २६ गते बिहान घरमा पूजा आजा गर्न भनी पुरोहित बोलाई पूजा आजा सिध्याई घरको कुलायन पूजा गरी खाना खाई घरधन्दा गरी बसेको थिएँ । तल गोठमा को जाने भन्दा बुबाले म जान्छु भनी भनेपछि बुबा गोठमा जानु भएको हो, त्यसपछि बाब्राको खोरमा भएको झिँजा पन्छाई दिउँसोको खाजा खाई मेरो श्रीमतीलाई जागिर ख्वाउने सम्बन्धमा गाउँकै मछिन्द्रसँग कुरा गरी घर सल्लाह गरेपछि थाहा दिन्छु भनी मछिन्द्रको घरबाट फर्किँदा धारामा पानी थिएन, पानीको पाइप खुल्ला भएकोले उक्त पानीको पाइप जोडी हिँड्ने क्रममा कोही मान्छे चिच्याएको जस्तो लाग्यो । यसो हेर्दा तल्लो गरामा लाटी रहेछ, के भयो भनी लाटी भएको ठाउँमा जाँदा लाटीले म्याक्सी माथितिर तानी मलाई संकेत गरेपछि मैले ल घर जा भनी कुममा हातले यसो धकेली दिएको हो, अलि पर पुगेपछि मलाई पिसाब लाग्यो । त्यसपछि पिसाब फेर्दैको अवस्थामा मलाई बच्चाले देखेको भनी भन्छन् तर मैले बच्चालाई देखेको छैन । त्यसपछि म आफ्नो घरमा आई खाना पकाउने काम गर्दै थिएँ त्यत्तिकैमा लाटीको दाइ र चौकीबाट प्रहरी आई तैले लाटीलाई जबरजस्ती करणी गरिछस् भनी मलाई पक्रा

ल्याएको हो । मैले लाटीलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन जाहेरी झुट्टा हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलाले अदालतसमक्ष गरिदिएको बयान ।

सुरु अदालतको मिति २०६९/१२/०७ को आदेशानुसार मालपोत कार्यालय नुवाकोटबाट प्राप्त प्रतिवादीका नाउँको जग्गा रोकका राखेको च.नं. २६६१ मिति २०६९/१२/०८को पत्र मिसिल संलग्न रहेको ।

प्रहरीमा दिएको जाहेरीको बेहोरा मेरो रोहवरमा लेखिएको हो । त्यसमा भएको सहीछाप मेरो हो भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला ले गरिदिएको बकपत्र ।

पीडितको उमेर ४३ वर्ष उल्लेख भए तापनि निजको मन्जुरी लिई करणी गरेको भनी प्रतिवादीले कतै खुलाउन सकेको पाइँदैन । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनसमेतबाट यी प्रतिवादीले पीडित नुवाकोट ६ लाई जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलालाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ र ३(५) नं. को कसुरमा सोही महलको ३(५)नं. बमोजिम सात वर्ष कैद हुने र पीडित बोल्न नसक्ने अपाङ्ग लाटी भएको मिसिलबाट देखिँदा शारीरिक रूपमा अपाङ्ग भएकी लाटी महिलालाई जबरजस्ती करणी गरेको देखिँदा सोही महलको ३ क.नं. बमोजिम निज प्रतिवादीलाई थप पाँच वर्ष कैद सजायसमेत भई सोही महलको १० नं. बमोजिम पीडितले प्रतिवादीबाट रु. ५०,०००/- (पचास हजार रुपैयाँ) क्षतिपूर्तिसमेत भरिपाउने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको नुवाकोट जिल्ला अदालतको मिति २०७०।११।१३ को फैसला ।

जाहेरवाला ले बकपत्र गर्दा पीडित व्यक्ति रोहवरमा उपस्थित नभएको, पीडित व्यक्ति स्वयम् अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नगरेको अवस्थामा जाहेरी दरखास्तलाई प्रमाणमा लिन नमिल्ने, जाहेरवाला घटनाका प्रत्यक्षदर्शी नभएको जस्ता आधारलाई विवेचना र मूल्याङ्कन नगरी मलाई

सजाय गर्ने गरी भएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीले पुनरावेदन अदालत पाटनमा दिएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा पीडित महिला र अनुसन्धानको क्रममा कागज गर्ने व्यक्तिहरूको अदालतमा बकपत्र हुन नसकेको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको कसुर ठहर्‍याएको सुरु अदालतको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको सन्दर्भमा फरक पर्न सक्ने हुँदा मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८को नियम ४७ को प्रयोजनार्थ प्रत्यर्थी / वादीलाई जानकारी दिई नियमबमोजिम गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७१।४।२७।३ मा भएको आदेश ।

प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलालाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३ नं.को देहाय ५ ले पाँच वर्ष मात्र कैद गर्नु पर्नेमा कैद वर्ष ७(सात) गरेकोसम्म सुरु फैसला नमिली ऐ. महलको ३ नं.को देहाय ५ ले कैद वर्ष ५(पाँच) हुने भई सोही महलको ३क. नं. ले थप ५(पाँच) वर्ष कैदसमेत हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७१/७/११ को फैसला ।

फैसलामा सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कन र विवेचना नै नभएको, अपराधको प्रकृति र अवस्थाबारेमा पनि न्यायिक मनको प्रयोग नभएको, मिसिल संलग्न प्रमाण कागजले घटना पुष्टि हुन नसकेको, पीडितलाई ललाई फकाई जबरजस्तीसँग प्रलोभनमा नपारेको, "लाटी" र "अपाङ्ग" को विवेचना नगरिएको, कुनै कारणवश अर्थात् स्वेच्छाले गरेको करणी जबरजस्ती करणी हुन नसक्ने, प्रत्यक्षदर्शी नाबालक र पीडित भनिएको व्यक्ति अदालतसमक्ष उपस्थित भई बकपत्र नगरेको, जाहेरवालाले अदालतमा बकपत्र गर्दा पीडित रोहवरमा नभएको, मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरू अदालतमा उपस्थित नभएका, प्रमाणको विवेचना र

मूल्याङ्कन नगरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दाबीबाट सफाइ दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक / प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलाले मिति २०७२/१/८ मा यस अदालतमा दर्ता गराएको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा अपाङ्गको परिभाषा र अपाङ्गपनको निर्धारणका लागि अपाङ्गता संरक्षण तथा कल्याण ऐन, २०३९ को दफा ३ एवम् अपाङ्गता संरक्षण तथा कल्याण नियमावली, २०५१ को नियम ३ ले अपाङ्गपन निर्धारण समिति गठन गर्ने व्यवस्था गरेको छ । प्रस्तुत मुद्दामा अपाङ्ग रहेकी भनिएकी पीडित अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्न सकेको नदेखिएको र उक्त ऐन नियमको व्यवस्थाअनुसार पीडित व्यक्ति अपाङ्ग भएको तथ्य स्थापित गर्ने भरपर्दो प्रमाणको अभावमा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(क) बमोजिम थप सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७१।७।११ को फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिएकाले अ.बं. २०२ नं.को प्रयोजनार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई प्रस्तुत पुनरावेदनको जानकारी गराई कानूनबमोजिम पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०७४/५/१६ को आदेश ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रत्यर्थी / वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टेकबहादुर कार्कीले प्रतिवादीउपर यी लाटी महिलालाई करणी गरेको भन्ने किटानी जाहेरी छ । अनुसन्धानको क्रममा निज महिलालाई करणी गरेको भनी प्रतिवादीले स्वीकार गरेको छ । लाटी एवम् अपाङ्ग प्रकृतिकी महिलाको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पुरुषको लिङ्ग योनिमा प्रवेश

एवम् घर्षण भएको भनी उल्लेख छ । लाटी महिला जो सहज रूपमा बोल्न, सुन्न एवम् बुझ्न सकिदैनन् त्यस्ता महिलालाई करणी गर्नु मात्र पनि आफैँमा अपराध हो । यस्ता प्रकृतिका महिलालाई करणी गर्नुलाई निजको सहमति मान्न मिल्दैन । मौकामा कागज गर्ने नाबालक बच्चाहरूले निज महिलालाई निज प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको प्रत्यक्ष देखेको अवस्था छ । तसर्थ निज प्रतिवादीलाई थप सजायसमेत गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुनुपर्छ समेत भनी गर्नुभएको बहस सुनियो ।

प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलाउपर मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३(५) नं. बमोजिम सजाय हुन तथा पीडित महिला नाम परिवर्तित नुवाकोट (छ) बोल्न नसक्ने लाटी (अपाङ्ग) भएको हुँदा ऐ.महलको ३क. बमोजिम थप सजाय गरी पीडितलाई प्रतिवादीबाट सोही महलको १० नं. बमोजिम क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको अभियोग दाबी भएकोमा सुरु नुवाकोट जिल्ला अदालतबाट निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ र ३(५) नं. को कसुरमा सोही महलको ३(५) नं. बमोजिम सात वर्ष कैद हुने र पीडित बोल्न नसक्ने अपाङ्ग लाटी भएको देखिँदा सोही महलको ३ क. नं. बमोजिम निज प्रतिवादीलाई थप पाँच वर्ष कैदसमेत हुने भई ऐ. १० नं. बमोजिम पीडितले प्रतिवादीबाट रु.५०,०००/- (पचास हजार रुपैयाँ) क्षतिपूर्तिसमेत भरिपाउने ठहर्छ भनी सुरु नुवाकोट जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन परेकोमा सो अदालतबाट ऐ. महलको ३(५) नं. बमोजिम ५(पाँच) वर्ष कैद र ऐ. ३क. नं. ले थप ५(पाँच) वर्ष कैदसमेत हुने ठहर्छ भनी फैसला भएकोमा सो फैसला बदर गरी अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भनी प्रतिवादीले यस अदालतमा

पुनरावेदन गरेको अवस्था छ ।

प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको फैसला मिलेको छ छैन, पुनरावेदक / प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादीले पीडित महिलालाई बाँसको झ्याडमा जबरजस्ती करणी गरेको भनी किटानी जाहेरी परेको देखिन्छ । निज प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा बयान गर्दा पीडितले इसारा गरी बोलाएकी, शरीरमा हातले समाउँदा कुनै प्रतिकार नगरेकी, आफूले लगाएको फरिया स्वयम् पीडितले नै माथि उचाली दिँदा आफूले यौनसम्पर्क गरेको र सोही ठाउँ नजिक पिसाब फेरेको भनी र अदालतमा बयान गर्दा लाटीले म्याक्सी माथितिर तानी मलाई संकेत गरेपछि मैले ल घर जा भनी निजको कुममा हातले धकेली दिएको र म अलि पर पुगी पिसाब फेरेको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । उक्त दुवै बयान बेहोराबाट निज प्रतिवादी निज लाटी महिला भएको ठाउँमा गएको कुरामा विवाद देखिएन । निज प्रतिवादीले पीडित लाटी महिलालाई हातले धकेलेको मात्र हो वा जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, निज प्रतिवादीले निज महिलालाई जबरजस्ती करणी गरेको देख्ने प्रत्यक्षदर्शीको रूपमा जाहेरवालाको नाबालक छोरा वर्ष ११ को र अर्को प्रत्यक्षदर्शी वर्ष १३ की स्नेहा मैनाली रहेको देखिन्छ । प्रतिवादीले पीडितलाई करणी गरिरहेको अवस्थामा देखेको भनी निजहरूले अनुसन्धानको क्रममा व्यक्त गरेको देखिन्छ । निज नाबालकहरूले निज प्रतिवादीलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी फसाउनु पर्ने कुनै पूर्वरिसइवी देखिँदैन । निज ११ र १३ वर्षका नाबालकहरूमा प्रतिवादीलाई फसाउनु पर्ने किसिमको सोच विचार आउने अवस्था हुँदैन । यी नाबालकहरूले यी प्रतिवादीलाई फसाउनु पर्ने कुनै रिसइवी वा कारण

भएको भनी प्रतिवादीले जिकिर लिएको देखिँदैँन र यी नाबालकहरू कसैको प्रलोभनमा परेर झुठो बोलेको भन्नेसमेत देखिँदैँन । लाटी बोल्न नसक्ने महिलालाई लुकिछिपी करणी गरेको देख्ने प्रत्यक्षदर्शी साक्षीका रूपमा निज नाबालकहरू रहेको अवस्था छ । यस्तो अवस्थाको विद्यमानता रहेको प्रस्तुत वारदातका सम्बन्धमा निज नाबालकहरूले देखी जानी व्यक्त गरेको कुरा सही सत्यरूपमा व्यक्त गरेका हुन् भनी मान्नु पर्ने हुन्छ । उक्त उमेरका बालबालिकाहरूमा झुठो बोल्दा के फाइदा हुन्छ वा के परिणाम निस्कन्छ भन्ने कुरा थाहा नहुने हुनाले उनीहरूले जे बोल्छन्, सुन्छन् वा देख्छन् सिधा रूपमा जस्ताको तस्तै अभिव्यक्त गर्दछन् भन्ने मान्यता राखिन्छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ अनुसार कलिलो उमेर भए पनि सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने अवस्थाका नाबालक भएको देखिएकोले निजहरूले बोलेको कुरालाई प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखिन आयो । लाटी बोल्न नसक्ने महिलाले आफूमाथि भएको अपराधका बारेमा सामान्य महिलाले जस्तो बोलेर पुष्टि गर्न सक्ने अवस्था हुँदैँन । यहाँ लाटी महिलाको हकमा निज नाबालकहरूको भनाइ नै मुख्य प्रमाणको रूपमा रहेको छ । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको योनिमा पुरुषको लिङ्गको प्रवेश एवं घर्षण भएको भन्ने उल्लेख छ । निज महिलालाई निज प्रतिवादीले हातले धकेलेको मात्र हो भन्ने भनाइ प्रतिवादीले पुष्टि गर्न सकेको अवस्था छैन । नाबालकले करणी जस्तो अपराधका बारेमा बोलेको कुरा अन्यथा प्रमाणित नभएको अवस्थामा त्यसलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्दा बेमनासिब हुने देखिँदैँन । यसर्थ प्रस्तुत मुद्दामा अपाङ्ग रहेकी भनिएको पीडित महिला अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्न नसकेकोले वारदात पुष्टि हुन सक्दैन भन्ने प्रतिवादीको भनाइसँग र सोही आधारमा भएको प्रत्यर्थी झिकाउने आदेशसँग सहमत हुन सक्ने अवस्था देखिन आएन ।

३. अपाङ्ग संरक्षण तथा कल्याण ऐन, २०३९ को दफा २ मा अपाङ्ग भन्नाले सामान्य दैनिकचर्या गर्न शारीरिक वा मानसिक तवरले असमर्थ वा असक्षम भएको नेपाली नागरिकलाई सम्झनु पर्छ सो शब्दले कानो, अन्धो, बहिरो, लाटो, लठेब्रो, लुलो, कुँजो, लङ्गडो, खोरण्डो, कुँडो वा सुस्तमनस्थिति भएको व्यक्तिलाई समेत जनाउँछ भनी परिभाषित गरेको पाइन्छ । उक्त परिभाषाअनुसार लाटो पनि अपाङ्गको परिभाषाभित्र पर्ने देखिएकोले त्यस सन्दर्भमा अरु विवेचनाको आवश्यकता देखिँदैँन । साथै प्रतिवादीले लाटी र अपाङ्गको अलग अलग अर्थ लाग्छ भनी लिएको जिकिरसमेत उक्त कानूनी व्यवस्थाविपरीतको देखिएकोले निजको उक्त जिकिरसमेत मनासिब नहुनुको साथै यी प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दा नै पीडित महिला लाटी भएको भनी स्वीकार गरेको अवस्था विद्यमान हुँदा स्थापित तथ्यको बारेमा प्रस्तुत मिसिलको सन्दर्भमा अरु कुराको विचार गरिरहनु पर्ने आवश्यकतासमेत देखिँदैँन ।

४. प्रतिवादीले पीडित महिलाको सहमतिले करणी गरेको हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, पीडित भनिएको महिला बोल्न, सुन्न नसक्ने लाटी भएकोमा विवाद छैन । वारदातको समयमा उनी एकलै बाँसको झ्याङ्ग स्थित ओडारमा रहेको अवस्था छ । यी प्रतिवादीले पीडित महिलालाई करणी गर्नको लागि यिनीहरूबिच कुनै पूर्वयोजना एवम् सहमति भई उक्त स्थानमा गएको अवस्था नभई पानीको पाइप जोडी आफ्नो घरतर्फ फर्कने क्रममा एकान्त स्थानमा रहेकी निज पीडित महिला भए ठाउँमा यी प्रतिवादी गएको अवस्था छ । सामान्यतया लाटी महिला कराउन एवम् चिच्याउन नसक्ने हुन्छन् । कराउन एवम् चिच्याउन सक्ने भए पनि एकान्तमा कराएको एवम् चिच्याएको कसैले सुन्ने अवस्थासमेत हुँदैँन । उनीले बोलेर आफ्नो भनाइ प्रस्तुत गर्ने अवस्थासमेत छैन । यस्तो एकान्त

अवस्थाको विद्यमानता रहेको ठाउँमा भएको करणीका सन्दर्भमा मौकामा बुझिएका प्रत्यक्षदर्शीका रूपमा रहेका वर्ष ११को र वर्ष १३ की स्नेहा मैनालीले बाँस झ्याडको ओडारमा स्वाँ-स्वाँ, अहँ-अहँ गरेको सुनेका हौं भनी लेखाइदिएकोले निजहरूबिच सहमतिले करणी भएको भन्ने भनाइ विरोधाभाषपूर्ण देखिएको छ । प्रतिवादीले अदालतमा आरोपित कसुर गरेको होइन भनी बयान गरे पनि पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट करणी भए गरेको भन्ने देखिन आएको छ। प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष पीडितले इसारा गरेपछि सहमतिले करणी भएको हो भनी बयान बेहोरा लेखाएको भए पनि के कस्तो किसिमले सहमति भएको थियो सो बारेमा उल्लेख गरी लेखाउन सकेको पाइँदैन । एकछिनलाई पीडितले इसाराद्वारा बोलाएकै थिइन् भनी मान्ने हो भने पनि करणीको आशयले इसारा गरी बोलाएको भन्ने कुरा मिसिल प्रमाणबाट प्रमाणित हुन सकेको पाइँदैन । पीडित लाठी महिलाले करणी गर्नमा सहमति दिएकी थिइन् भनी प्रतिवादीले लिएको जिकिर निजले वस्तुनिष्ट आधार प्रमाण प्रस्तुत गरी पुष्टि गर्नसकेकोसमेत देखिँदैन । त्यसैले सहमतिको विषयलाई गम्भीरतापूर्वक विचार गर्ने हो भने इसारा गरी बोलाइन् भनी प्रतिवादीले भनेको एक मात्र आधारले यिनीहरूबिच सहमतिमा करणी भयो भनी भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन ।

५. अतः उपर्युक्त विवेचित आधार कारणबाट प्रतिवादी पुष्पराज सिटौलाले पीडित लाठी महिलालाई अभियोग मागदाबीबमोजिम जबरजस्ती करणी गरेको ठहर गरी मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको दफा ३(५) नं. बमोजिम ५(पाँच) वर्ष कैद र ऐ. महलको दफा ३क. नं. बमोजिम थप ५(पाँच) वर्ष कैद हुने गरी उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७१।०।११ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक / प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर

पुग्न सकदैन । यो फैसलाको प्रतिलिपि जानकारीका लागि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाइदिनु र फैसलाको प्रति विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.बमकुमार श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत:- कुलप्रसाद दाहाल

इति संवत् २०७५ साल चैत्र २५ गते रोज २ शुभम् ।

४७४  ७७७

निर्णय नं. १०४०७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
आदेश मिति : २०७६।१०।२०

०७६-WH-०२४५

मुद्दा:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : भोजपुर जिल्ला, षडानन्द नगरपालिका वडा नं. १ घर भई हाल जिल्ला प्रहरी कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकको गैरकानूनी हिरासतमा राखिएका तीर्थबहादुर राईको हकमा भोजपुर जिल्ला, षडानन्द नगरपालिका वडा नं. १ घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ११ बस्ने गणेश राई विरुद्ध

विपक्षी : जिल्ला प्रहरी कार्यालय, काभ्रेपलाञ्चोकसमेत

- कुनै पनि नागरिकलाई एकै प्रकृतिको मुद्दामा पटकपटक बन्दी बनाई धरौटी माग भएकोमा धरौटी दाखिला भएपछि पनि थुनामुक्त नगर्नु र यस अदालतको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट थुनामुक्त गरिसकेपछि पनि विभिन्न जिल्लामा लगी पाँचौं पटक सोही प्रकृतिको मुद्दामा निरन्तर थुनामा राख्नु अनुचित, अतार्किक र जवाफदेहिताहीन कार्य हुने।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री एकराज भण्डारी, अधिवक्ताहरू श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री भुवनप्रसाद निरौला, श्री गंगासागर खत्री, श्री बालकृष्ण गैरे, श्री निरकुमार राई, श्री सन्तोष कोइराला, श्री कान्तिराम ढुंगाना

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री हरिप्रसाद जोशी

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०७६, अंक ४, नि.नं.१०२५३

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४

आदेश

न्या.अनिलकुमार सिन्हा : नेपालको संविधानको धारा ४६, १३३(२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:

निवेदक तिर्थबहादुर राईलाई मिति २०७६।१०।१४ गते सर्वोच्च अदालतको गेटबाटै पक्राउ गरियो। निवेदकलाई जिल्ला प्रहरी कार्यालय

सिन्धुपाल्चोकको गैरकानूनी थुनामा राखिएकोमा सोउपर दायर गरेको बन्दीप्रत्यक्षीकरण (०७६-WH-०२१८) को निवेदनउपर सुनुवाइ हुँदा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट निवेदकलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्न प्रत्यर्थीका नाममा आदेश भएको थियो। निवेदकलाई हाल जिल्ला प्रहरी कार्यालयको हिरासतमा राखिएको जानकारी पाएको छु। निवेदकलाई कानूनविपरीत थुनामा राखी शारीरिक एवं मानसिक यातना दिइएको आशंका छ। निवेदकलाई म्याद थपका लागि भनी प्रत्यर्थी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काभ्रेपलाञ्चोकसमक्ष उपस्थित गराएको जानकारी पाएको छु।

सुरूमा निवेदक तीर्थबहादुर राईलाई मिति २०७६।२।१० मा सिन्धुली जिल्लाको डाँडीगुरासेबाट पक्राउ गरी अभद्र व्यवहार मुद्दामा म्याद थप गरिएको थियो। मिति २०७६।३।३ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सिन्धुलीबाट जनही रु.२१,०००।- (एक्काइस हजार) धरौटी माग भएकोमा धरौटी रकम बुझाउन नसकेका कारण कारागार कार्यालय सिन्धुलीमा राखिएको थियो। मिति २०७६।५।१९ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सिन्धुलीबाट ६ महिनाको कैद सजाय हुने ठहर्‍याई फैसला भयो। जिल्ला प्रशासन कार्यालय, सिन्धुलीको फैसलाबमोजिमको कैद भुक्तान गरेपश्चात् सिन्धुली जिल्ला कारागारबाट मिति २०७६।८।१४ मा थुनामुक्त हुनुपर्नेमा थुनामुक्त गरेको कागजमा सहीछाप गराइयो तर थुनामुक्त नगरी दोस्रो पटक रामेछाप पुर्‍याई अभद्र व्यवहार मुद्दा लगाइयो। मिति २०७६।८।२९ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, रामेछापबाट साधारण तारेखमा मुक्त भएको बेहोरामा सहीछाप गराइयो तर थुनामुक्त नगरी तेस्रो पटक जिल्ला प्रहरी कार्यालय दोलखाको हिरासतमा राखियो। अभद्र व्यवहार मुद्दामा निवेदकलाई मिति २०७६।९।२४ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, दोलखाबाट साधारण तारेखमा रिहा गरेको बेहोरामा सहीछाप गराई पुनः जिल्ला प्रशासन

कार्यालय, दोलखाको हाताबाटै चौथो पटक पक्राउ गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकको हिरासतमा राखिएकोमा सोउपर बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन दायर भई सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०७६।१०।१४ मा निवेदकलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्न आदेश जारी भएकोमा सर्वोच्च अदालतको गेटबाटै पुनः गिरफ्तार गरियो।

प्रत्यर्थी प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेतको ठाडो आदेश र निर्देशनमा प्रवृत्त भावना राखी निवेदकलाई पटकपटक पक्राउ गरी बदनियतपूर्वक एकपछि अर्को जिल्लामा पुऱ्याई झुठा मुद्दा लगाउने गरेको प्रत्यर्थीहरूका काम कारबाहीबाटै देखिएको छ। निवेदकलाई के कति कारणले पटक पटक पक्राउ गरी गैरकानूनी थुनामा राखी बन्दी बनाइएको हो ? सो कुराको जानकारी प्रत्यर्थीहरूका तर्फबाट निवेदकका आफन्त र परिवारका सदस्यसमेतलाई दिइएको छैन। फरक विचार आस्थाकै कारण देखाई निवेदकलाई मिति २०७६।२।१० देखि आजका मिति सम्म निरन्तर प्रत्यर्थीहरूले गैरकानूनी थुनामा राखेका छन्। प्रत्यर्थीहरूको कार्यबाट नेपालको संविधानको धारा १६(१), धारा १७(१) र (२) को (क), (ख), (ग), (ङ), धारा १८(१), धारा २०(१), (२), (३), (८) धारा २२ समेतद्वारा प्रदत्त निवेदकको मौलिक हक अधिकार कुण्ठित भएको छ। निवेदक तिर्थबहादुर राईलाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भन्ने बेहोराको रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन मागबमोजिमको आदेश किन जारी गर्नु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार, कारण र प्रमाण भए सोसहित कुनै मुद्दामा अनुसन्धान गरेको भए सो मिसिलको प्रमाणित प्रतिलिपि र बन्दीसहित मिति २०७६।१०।२० का दिन महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफसहित उपस्थित हुन आउनु भन्ने बेहोराको मिति २०७६।१०।१७ को

आदेश।

तिर्थबहादुर राईलाई यस कार्यालयबाट उल्लिखित मितिमा पक्राउ नगरिएको, रिट निवेदनमा उल्लेख गरिएबमोजिमको कुनै पनि कार्य यस कार्यालयबाट नगरिएको, निजहरूलाई यस कार्यालयको हिरासतमा समेत नराखिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको महानगरीय प्रहरी वृत्त सिंहदरबार काठमाडौँ र ऐजन कार्यालयका कार्यालय प्रमुखको लिखित जवाफ।

मिति २०७६।१०।१४ मा मेरो कमान्डमा खटिएको मोबाइल गस्ती टोलीले गस्ती गर्दै जाने क्रममा काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला धुलिखेल नगरपालिका वडा नं. ४ स्थित अरनिको राजमार्ग सडक खण्डमा एक जना पुरुष व्यक्तिले महिला वर्गमाथि अपशब्द प्रयोग गरी होहल्ला गरिरहेको छ भन्ने खबर प्राप्त हुनासाथ सो स्थानमा जाँदा पछि नाम, थर, वतन खुल्न आएको तिर्थबहादुर राईले महिला वर्ग विरुद्ध अपशब्द प्रयोग गरी होहल्ला गरिरहेको अवस्थामा फेला पारी निजलाई सम्झाई बुझाई गर्दा उल्टै डिउटीमा खटिएको प्रहरी टोलीलाई समेत गालीगलौज गरी प्रहरीको काम कारबाहीमा समेत बाधा अवरोध पुऱ्याएको हुँदा निजलाई ऐजन राति २१:०० बजेको समयमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ९ को उपदफा ६ बमोजिमको जरुरी पक्राउ पुर्जीसाथ पक्राउ परी प्रतिवेदनसाथ दाखिला गराइएका प्रतिवादीउपर मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ११८ को कसुरमा मिति २०७६।१०।१५ मा दर्ता गरी निजलाई दिइएको जरुरी पक्राउ पुर्जी जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकमा मिति २०७६।१०।१५ गते पेस गरी जरुरी पक्राउ पुर्जी स्वीकृति गराई पक्राउ मिति २०७६।१०।१४ बाटै लागू हुने गरी पहिलो पटक दिन ७ (सात) को म्याद अनुमति प्राप्त भई निजलाई अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष पेस गरी बयान गराई यस कार्यालयको न्यायिक हिरासतमा राखी प्रस्तुत

मुद्दाको थप अनुसन्धान कार्य भइरहेको छ । निजलाई हिरासत कक्षमा राख्नुअघि निजले मेरो आफन्तको सम्पर्क नं. हो भनी दिइएको मोबाइल नम्बरहरूमा फोन गरी जानकारी गराई हिरासतमा रहँदा बस्दाको समयमा निजलाई भेटघाट गर्न आउने आफन्तहरू र कानूनी व्यवसायीसमेतलाई भेटघाट गराइएको छ । विपक्षी तिर्थबहादुर राईलाई गैरकानूनी रूपमा पक्राउ गर्ने, थुनामा राख्ने, आफन्तहरूसँग भेटघाट गर्न नदिने जस्ता किसिमका कार्यहरू यस कार्यालयबाट भए गरेको होइन छैन । विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोक र ऐजन् कार्यालयका कार्यालय प्रमुखको लिखित जवाफ ।

प्रहरीको प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी तिर्थ राई भएको अभद्र व्यवहार गर्न नहुने मुद्दामा मिति २०७६।१०।१४ को राति २१:२० बजेको समयमा जरूरी पक्राउ पुर्जी दिई प्रहरी प्रतिवेदनसाथ यस कार्यालयमा दाखिल हुन आएका थिए । निज प्रतिवादी तिर्थराज राईलाई प्रहरी हिरासतमा नराखी छाडेमा आफू विरुद्धको प्रमाणसमेत लोप गरी निज प्रतिवादी भाग्न उम्कन सक्ने भएकाले निजलाई प्रहरी हिरासतमा राखी बयानलगायतको अन्य अनुसन्धान कार्य गर्नुपर्ने भएको हुँदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४(३) बमोजिम पक्राउ मितिबाट लागू हुने गरी अनुमतिका लागि जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकको सहमतिसहित जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकको मिति २०७६।१०।१५ को पत्र यस कार्यालयमा प्राप्त हुन आएको हो । सोपश्चात् यस कार्यालयबाट मिति २०७६।१०।१५ का दिन मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४(६) बमोजिम निज प्रतिवादी तिर्थ राईलाई प्रहरी हिरासतमा राखी उक्त मुद्दाको अनुसन्धान गर्न अनुमति दिइएकोसम्म हो । प्रचलित कानूनबमोजिम म्याद थप

गरी निज प्रतिवादी तिर्थ राईलाई प्रहरी हिरासतमा राखिएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काभ्रेपलाञ्चोक र ऐ. का प्रमुख जिल्ला अधिकारीको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदकलाई गैरकानूनी रूपमा पक्राउ गर्ने तथा थुनामा राख्नेलगायतको कार्य यस प्रहरी प्रधान कार्यालयबाट गरिएको छैन । विपक्षी रिट निवेदक तिर्थबहादुर राईउपर जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकमा अभद्र व्यवहार मुद्दा दर्ता गरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४(६) बमोजिम म्याद थप गरी अनुसन्धान कार्य भइरहेको र रिट निवेदकले निवेदनमा कानूनविपरीत थुनामा राखी शारीरिक एवं मानसिक यातना दिएको भन्ने आरोपहरू झुठ्ठा भएको हुँदा प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्सालसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्साल र ऐजन्को कार्यालय प्रमुखसमेतको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री एकराज भण्डारी, अधिवक्ताहरू श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री भुवनप्रसाद निरौला, श्री गंगासागर खत्री, श्री बालकृष्ण गैरे, श्री निरकुमार राई, श्री सन्तोष कोइराला, श्री कान्तिराम ढुंगानाले यी रिट निवेदकलाई अदालतको आदेशले थुनामुक्त गरे तापनि प्रहरी प्रशासनले निरन्तर रूपमा विभिन्न ठाउँहरूमा एउटै अभियोगमा पक्राउ गरी थुनामा राखेर संविधान र कानूनलगायत मानवअधिकारसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तहरूको उल्लङ्घन गरेको छ । कुनै पक्षको विचारमा समर्थन गरेको आधारमा मात्र निजलाई अभद्र व्यवहारमा पक्राउ गरी पटकपटक थुनामा राख्नु संविधानविपरीतको कार्य हो । यी निवेदकलाई गैरकानूनी रूपमा थुनामा राखेको हुँदा निजलाई

गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो । विपक्षी तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री हरिप्रसाद जोशीले यी रिट निवेदकले विभिन्न स्थानमा पटकपटक गैरकानूनी कसुर गरेकोले कानूनबमोजिम नै पक्राउ गरी थुनामा राखिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

दुवैतर्फको कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा रिट निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी हुनुपर्ने हो होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. यी बन्दी तीर्थबहादुर राईलाई सर्वप्रथम मिति २०७६।२।१० मा सिन्धुली जिल्लाको डाँडीगुराँसेबाट पक्राउ गरी अभद्र व्यवहार मुद्दा चलेको भन्ने निवेदन जिकिर रहेछ । सो मुद्दाउपर सुनुवाइ हुँदा मिति २०७६।३।३ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय सिन्धुलीबाट रु. २९,०००।- धरौट माग भएकोमा धरौट राख्न नसकी थुनामा रहेको र जिल्ला प्रशासन कार्यालय सिन्धुलीबाट मिति २०७६।५।१९ मा फैसला भई लागेको ६ महिना कैद मिति २०७६।८।१४ मा भुक्तान भई थुनामुक्त हुनु पर्नेमा कैद भुक्तान भएपछि पनि थुनामुक्त नगरेको भन्ने जिकिर रहेको देखियो । जिल्ला प्रशासन कार्यालय सिन्धुलीको फैसला यी निवेदक बन्दीले पुनरावेदन गरेको भन्ने भनाइ नरहेबाट उक्त आरोप र फैसला यी निवेदकले स्वीकार गरी बसेको देखिन्छ । सिन्धुलीबाट थुनामुक्त नगरी रामेछाप जिल्ला पुऱ्याई अभद्र व्यवहार मुद्दा चलाई जिल्ला प्रशासन कार्यालय रामेछापबाट साधारण तारेखमा छाडिएकोमा थुनाबाट मुक्त नगरी दोलखा जिल्ला पुऱ्याई अभद्र व्यवहार मुद्दामा निवेदकलाई २०७६।९।२४ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय दोलखाबाट साधारण तारेखमा छोडेको कागजमा सहीछाप गराई सिन्धुपाल्चोक पुऱ्याइएको भन्ने

देखिन्छ । सिन्धुपाल्चोकमा राखिएको हिरासतउपर सर्वोच्च अदालतमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन ०७६-WO-०२१८ परेको देखियो । यस अदालतबाट मिति २०७६।१०।१४ मा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई थुनाबाट मुक्त गरेको पनि देखियो । त्यसरी यस अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई थुनामुक्त गर्ने आदेश हुँदाहुँदै यसै अदालतको गेटबाट पुनः गिरफ्तार गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकमा हिरासतमा राखिएको छ भनी रिट निवेदनमा उल्लेख भएको देखिन्छ । विपक्षी जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकको लिखित जवाफमा तिर्थबहादुर राईले महिला वर्ग विरुद्ध अपशब्द प्रयोग गरी होहल्ला गरिरहेको अवस्थामा फेला पारी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ११८ को कसुरमा जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकबाट मिति २०७६।१०।१४ देखि लागू हुने गरी अनुमति प्राप्त भई यस कार्यालयको न्यायिक हिरासतमा राखी प्रस्तुत मुद्दाको थप अनुसन्धान कार्य भइरहेको भनी खुल्न आएबाट यी निवेदकलाई अभद्र व्यवहारमा थुनामा राखेको कुरा पुष्टि हुन आएको छ ।

३. यस अदालतबाट मिति २०७६।१०।१४ मा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्ने आदेश हुँदाहुँदै यसै अदालतको गेटबाट पुनः गिरफ्तार गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकमा हिरासतमा राखिएको भन्ने निवेदन जिकिर सम्बन्धमा अदालतबाट छुट्नासाथ यी निवेदक काभ्रेपलाञ्चोक पुगेको र त्यहाँ महिलासमेतलाई अभद्र व्यवहार गरेको कसुरमा पक्राउ गरेको भन्ने जिल्ला प्रहरी कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोक र ऐजका प्रमुखको लिखित जवाफ देखिन्छ । कुन महिलाबाट कुन समयमा त्यस्तो जानकारी आएको थियो, त्यो जानकारी कहाँ, कसले, कसरी रीतपूर्वक अभिलेख गर्‍यो, कसरी निजलाई पक्राउ गर्ने टोली खटाइयो, यसमा अनुत्तरित धेरै प्रश्न यस इजलाससमक्ष प्राप्त

मिसिलबाट उब्जन्छ । पटकपटक अभद्र व्यवहारको अपुष्ट आरोप लगाइएको वैयक्तिक स्वतन्त्रता आबद्ध यस प्रकृतिको मुद्दामा प्रहरीले भन्नासाथ अदालतले विश्वास गरिहाल्नु पर्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिँदैन । यी बन्दीको संलग्नतामा कुनै आपराधिक कार्य भएको छ भनी वस्तुनिष्ठ रूपमा विपक्षीहरूले भन्न सकेको पाइँदैन । अरु कुनै कारण फेला नपरे पनि यी निवेदकलाई थुनामै राख्ने पूर्वाग्रहको कार्यान्वयन अभद्र व्यवहारको आरोपको माध्यमबाट गरिएको देखिन्छ । यसरी तीर्थबहादुर राईलाई विपक्षीहरूले एउटै आरोपमा विभिन्न स्थानबाट नियन्त्रणमा लिई प्रहरी हिरासतमा राखिरहने कार्यलाई कानूनबमोजिमको थुना मान्न सकिँदैन ।

४. लोकतन्त्रमा वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई व्यक्तिको प्रमुख तथा सर्वोत्कृष्ट हकको रूपमा लिइन्छ । यो ज्यादै संवेदनशील विषयसमेत हो । मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणा, १९४८ को धारा ३ ले प्रत्येक व्यक्तिलाई जीवन, स्वतन्त्रता र सुरक्षाको हक हुने भनी अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई प्राथमिकता दिएको छ । नेपालको संविधानको धारा १७ ले कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिने छैन भनी मौलिक हक प्रदान गरेको छ । राज्यले सबै नागरिकलाई समान अवस्थामा समान किसिमको व्यवहार गर्दछ भन्ने विश्वास गरिन्छ । कुनै नागरिकप्रति प्रवृत्त धारणा राखेर व्यवहार गर्नु हुँदैन ।

५. कानूनबमोजिम बाहेक वा कानूनको उचित प्रक्रिया पूरा नगरी कसैको पनि वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा अड्कुश लगाउन वा अपहरण गर्न पाइँदैन । संविधानले कानूनी औचित्य पुष्टि हुन नसक्ने प्रकृतिका थुना, गिरफ्तारी तथा गैरकानूनी रूपमा शक्तिको प्रयोग गर्नबाट निषेध गरेको छ । राज्यका हरेक निकायका काम कारबाही संविधान, कानून एवम् न्यायका मान्य सिद्धान्तानुकूल हुनुपर्दछ । वैयक्तिक स्वतन्त्रताको

अधिकारबाट वञ्चित गर्दा कानूनले तोकेको उचित प्रक्रियाको अनिवार्य रूपमा अनुशरण गर्नुपर्ने हुन्छ । कानूनको उचित प्रक्रियाको अनुशरण नगरी वैयक्तिक स्वतन्त्रतामाथि लगाइएको अड्कुशले न्यायिक वैधता प्राप्त गर्न सक्दैन । कुनै व्यक्तिलाई गैरकानूनी रूपमा वा कानूनको उचित प्रक्रिया पूरा नगरी प्रवृत्त धारणा राखेर बन्दी बनाइएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गर्नु अदालतबाट अपेक्षित विषय हो ।

६. संविधान र प्रचलित कानून, लोकतान्त्रिक मूल्य मान्यता, न्यायिक अवधारणा र न्यायका मान्य सिद्धान्तहरू, कानूनको शासन, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनसमेतद्वारा प्रत्याभूत हक अधिकारको संरक्षण गर्नेसमेत कुनै दृष्टिले हेर्दा पनि प्रवृत्त धारणा राखेर गरिएको व्यवहारलाई उचित ठान्न सकिँदैन । कानूनी प्रक्रियामा व्यक्तिउपर गरिने व्यवहार न्यायिक, स्वच्छ, पूर्वाग्रहविहीन र तर्कसङ्गत हुनुपर्दछ । कानूनको उचित प्रक्रिया अनुशरण नगरी व्यक्तिलाई बन्दी बनाउने कार्य अनुचित एवं अस्वीकार्य हुन्छन् । कुनै पनि नागरिकलाई एकै प्रकृतिको मुद्दामा पटकपटक बन्दी बनाई धरोटी माग भएकोमा धरोटी दाखिला भएपछि पनि थुनामुक्त नगर्नु र यस अदालतको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट थुनामुक्त गरिसकेपछि पनि विभिन्न जिल्लामा लगी पाँचौं पटक सोही प्रकृतिको मुद्दामा निरन्तर थुनामा राख्नु अनुचित, अतार्किक र जवाफदेहिताहीन कार्य हो । त्यस्तो कार्य नेपालको संविधान तथा प्रचलित फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा व्यवस्थित प्रावधानको भावना र मर्म प्रतिकूल देखिन्छ । यसप्रकारको प्रवृत्तिबाट संविधानद्वारा प्रत्याभूत हक अधिकारको कार्यान्वयनमा गम्भीर अवरोध पैदा गर्ने सम्भावनाहरूसमेत रहन्छ । यस पक्षमा स्वयम् अदालतलगायत नेपाल सरकारका सम्बद्ध निकायहरू गम्भीर हुन वाञ्छनीय देखिन्छ । यसप्रकारको प्रवृत्तिले स्वेच्छाचारितालाई बढावा दिने

र संविधानद्वारा प्रत्याभूत मौलिक हकहरूको प्रचलनमा गम्भीर आघात पुऱ्याउने अवस्था रहन्छ। त्यसैले नेपाल सरकारका सम्बद्ध पदाधिकारीहरूले यसप्रकारको प्रवृत्तिबाट सिर्जना हुने कानूनी दायित्वसमेत वहन गर्नुपर्ने अवस्था रहन्छ। यस पक्षमा सरकारका सम्बद्ध पदाधिकारीहरू सचेष्ट रहन वाञ्छनीय देखिन्छ। यस प्रकृतिका गैरकानूनी कार्यहरूलाई निरन्तरता दिँदै जाने र औपचारिक रूपमा अदालतलाई जानकारी दिँदा अपुष्ट एवं काल्पनिक घटना सिर्जना गरी लिखित जवाफ प्रस्तुत गर्ने प्रवृत्ति कानूनको शासनविपरीतका कार्य हुन् भन्ने सम्बन्धमा समेत सम्बन्धित अधिकारी सचेत रहनु पर्दछ। एकातिर अदालतलाई झुठो, बनावटी एवं काल्पनिक कुरा व्यक्त गरी बन्दीलाई निरन्तर थुनामा राख्न बहाना बनाएको पाइएमा कुनै पनि राष्ट्रसेवकको त्यस्तो कामलाई स्वीकार गरी अदालत चुप लागेर बस्दैन र त्यसको परिणामको भागी त्यस्तो झुठो, बनावटी एवं काल्पनिक कुरा अदालतलाई जानकारी गराउनेले नै भोग्नु पर्छ भने अर्कोतर्फ आफ्नो आस्थाको आडमा राज्यको वा कुनै पनि व्यक्तिको जिउज्यान सम्पत्तिमा आघात पुऱ्याएको पाइएमा वा व्यक्तिको शान्तिपूर्वक बाँच्ने अधिकारमा खलल पुऱ्याएमा अदालतले वस्तुनिष्ठ प्रमाणका आधारमा त्यस्ता घटना र व्यक्तिउपर कठोर दृष्टिकोण राख्न बाध्य हुने र कानूनबमोजिम दण्ड सजाय गर्नेतर्फ सबै सचेत हुन आवश्यक छ।

७. मानिसका आधारभूत हक अधिकार हरहालतमा संरक्षण हुनुपर्दछ भन्ने मान्यतालाई मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूले समेत आत्मसात् गरेका छन्। नागरिकको मौलिक हकको हनन् भएमा नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) बमोजिम सर्वोच्च अदालतले असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी उपयुक्त आदेश जारी गरी नागरिकको मौलिक हकको प्रचलन गराउनु पर्दछ। कुनै फौजदारी कानून प्रतिकूल कार्य भएको अवस्थामा

आवश्यक अनुसन्धान, छानबिन गरी दोषीलाई कानूनको दायरामा ल्याउनु सम्बद्ध निकायहरूको कानूनी कर्तव्य हुन्छ भन्ने कुरामा विवाद छैन। यसका लागि न्यायिक प्रक्रिया अपनाउनु र अभियुक्तलाई नियन्त्रणमा राखी अनुसन्धान, छानबिन प्रक्रिया अगाडि बढाउनु आवश्यक हुन्छ। न्यायिक प्रक्रिया सञ्चालन गर्दा कानूनबमोजिमको उचित प्रक्रियाको अनुशरण गर्नु अनिवार्य हुन्छ। कुनै कसुरजन्य कार्य भएको छ भन्दैमा कानूनी प्रक्रिया पूरा नगरी प्रवृत्त धारणा राखी कसैलाई बन्दी बनाउन मिल्दैन। साथै यस्तै तथ्यसँग सम्बन्धित खिमबहादुर खड्काको हकमा महेन्द्र खड्का विरुद्ध नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०७६ अड्क ४ नि.नं.१०२५३) भएको बन्दी प्रत्यक्षीकरणसम्बन्धी रिटमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएको अवस्थासमेत छ। प्रस्तुत निवेदनका सम्बन्धमा विचार गर्दा विपक्षीहरूले यी बन्दीलाई अनवरत रूपमा एकपछि अर्को आरोप लगाई पक्राउ गर्ने गरेको वा वस्तुनिष्ठ रूपमा यी वादीले के कस्तो गैरकानूनी कार्य गरेको हो भन्नेबारे विपक्षीहरूको लिखित जवाफबाट स्पष्ट एवं विश्वसनीय रूपमा आफ्नो तर्क र आधार प्रस्तुत गर्नसकेको नदेखिँदा यहाँ बन्दीको आस्थाकै कारण पक्राउ गरेको होइन भन्न सकिने अवस्था देखिँदैन।

८. अतः निवेदकका भाइ तीर्थबहादुर राईलाई उचित कारण र विश्वसनीय आधारबेगर पटकपटक अभद्र व्यवहार मुद्दामा आरोप लगाई मिति २०७६।२।१० देखि निरन्तर रूपमा प्रहरी हिरासतमा राखेको देखिएबाट यी बन्दीलाई एकपछि अर्को स्थानमा एकै आरोप लगाई बन्दी बनाउनुको पछाडि प्रवृत्त धारणा छैन भन्न नसकिने हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ३७(क) (ख) बमोजिम यस अदालतका रजिस्ट्रारको रोहवरमा निज तीर्थबहादुर राईलाई तत्काल थुनामुक्त गर्नु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ। प्रस्तुत

आदेशका सम्बन्धमा संक्षिप्त आदेश जारी भई बन्दी थुनामुक्त गरिसकिएको हुँदा थप केही गरिरहन परेन । प्रस्तुत आदेशको जनाउ विपक्षीहरूलाई समेत दिनु ।

९. प्रस्तुत आदेशको विद्युतीयप्रति अपलोड गरी निवेदकको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.हरिप्रसाद फुयाल

इति संवत् २०७६ साल माघ २० गते रोज २ शुभम् ।

४०४०  ७३७३

निर्णय नं. १०४०८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
फैसला मिति : २०७६।८।२
०७१-CR-०६५९

मुद्दा: जबरजस्ती करणी

पुनरावेदक / वादी : 'घ' कुमारीको जाहेरीले नेपाल
सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : जिल्ला बैतडी भुमेश्वर गा.वि.स.
वडा नं. २ बस्ने खेमराज भट्टको छोरा सागर
भट्टसमेत

■ जबरजस्ती करणी व्यक्तिको शरीर र आत्मसम्मानमाथि समेत आघात लाग्ने जघन्य अपराध हो । सोचदैं नसोचेको अनपेक्षित तरिकाबाट एउटा महिलाको शरीर तथा आत्मसम्मानमाथि आक्रमण हुँदा मानसिक विकृतिताको अवस्थामा पुग्न सक्दछ । यस्तो अवस्थामा आफूमाथि भएको यौनिक हिंसाको घटना स्मरण गर्न र व्यक्त गर्न तत्कालै कठिन हुन सक्ने वा विस्तारै याद हुने अवस्थाहरू हुन सक्दछ । यस्तो अवस्था भनेकै **Rape Trauma Syndrome (RTS)** को अवस्था हो । यस्ता अवस्थालाई न्यायकर्ताले गम्भीरतापूर्वक लिनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

■ जबरजस्ती करणी अपराधको प्रकृति अन्य अपराधभन्दा फरक हुन्छ । अन्य अपराधमा सत्यताको मूल्याङ्कनको लागि भनाइमा स्थिरता (**Consistency**) को विद्यमानता हुनुपर्छ भने जबरजस्ती करणीमा पीडितको भनाइमा पीडाको आघात (**Trauma**) को कारणले केही विरोधाभाष आउन सक्ने ।

■ जबरजस्ती करणीको वारदातमा घटना घट्यो कि घटेन भन्ने विषय बढी महत्त्वपूर्ण हुने र अदालतले पनि सोही कुरा नै विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ । जबरजस्ती करणीको कसुरमा मुख्य वारदातस्थल नै पीडितको शरीर (**In cases of rape, the victim's body itself is the scene of crime**) हुने ।

(प्रकरण नं.८)

■ प्रभावकारी अनुसन्धान गरी पीडित तथा प्रतिवादीहरूको आर्थिक विवरण संकलन

गर्नुपर्ने दायित्व राज्यको हो । यद्यपि अनुसन्धानको क्रममा अभीलेखीकरण गर्न नसक्नु वा अनुसन्धानमा अकर्मण्यता हुनुको परिणाम स्वरूप क्षतिपूर्ति नपाउने स्थिति सिर्जना हुन दिनु हुँदैन । साथै राज्यको निष्क्रियतालाई कम क्षतिपूर्तिको आधार बन्न दिनु तर्कसङ्गत समेत नहुने ।

(प्रकरण नं.३६)

- पीडितमाथि परेको पीडा मात्र नभई हिंसाको त्रास (shock) को कारणले निजको मानसिक स्वास्थ्यमा परेको आघात (mental trauma) को असरलाई समेत विचार गरी क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नु उपयुक्त देखिने ।

(प्रकरण नं.३९)

- जबरजस्तीपूर्वक करणी गरेको कार्य कानूनको मात्र नभई मानवीयता (humanity), व्यक्तिगत अस्मिता (human dignity) र सामाजिक नैतिकता (social morality) को समेत विपरीत हुन जाने ।

(प्रकरण नं.४३)

पुनरावेदक/वादीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यराज दाहाल, श्री उद्धव पुडासैनी र अधिवक्ता श्री स्वागत नेपाल

प्रत्यर्थी/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रमणकुमार श्रेष्ठ

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१०००७
- ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७९
- ने.का.प.२०७२, अंक ९, नि.नं.९४७२
- ने.का.प.२०७२, अंक २, नि.नं.९३४६
- ने.का.प.२०६७, अंक ११, नि.नं.८५०७

- ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं.८४६९
- ने.का.प.२०६६, अंक ४, नि.नं.८१२७
- ने.का.प.२०६३, अंक १०, नि.नं.७७७२
- ने.का.प.२०६२, अंक १०, नि.नं.७६११
- ने.का.प.२०६०, अंक ५, नि.नं.७२१६

सम्बद्ध कानून :

- फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४
- अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५

सुरु तहमा फैसला गर्ने:

मा.जिल्ला न्या. श्री हिमालय राज पाठक
बैतडी जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा. न्यायाधीश श्री रमेशप्रसाद राजभण्डारी
माननीय न्यायाधीश श्री नरबहादुर शाही
पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगर

फैसला

न्या.सपना प्रधान मल्ल : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९ बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:-

तथ्य खण्ड

मिति २०६८।१२।०९ गते एस.एल.सी. परीक्षा दिन भनी पाटनमा आएको छात्रा “घ” कुमारी (परिवर्तित नाम) लाई पाटन बजारमा पसल गरी बस्ने अमरराज अवस्थी र सागर भट्टले जबरजस्ती करणी गरेकोले निज दुवैजनाउपर कडा कारबाही गरिपाउँ भन्ने बेहोराको श्री शिद्धेश्वर उच्च माध्यमिक विद्यालय मेलचौराका प्रधानाध्यापक लालुराम वि.क. र व्यवस्थापन समिति अध्यक्ष गणेशदत्त भट्टराईको इलाका प्रहरी कार्यालय पाटनमा परेको संयुक्त निवेदन ।

मिति २०६८।१२।०९ गतेको दिउँसो

१२:०० बजेको समयमा पाटन बजारमा गेस पेपर किन्न गएको अवस्थामा चाँदनी डिजिटल फोटो स्टुडियोका सञ्चालक अमरराज अवस्थी र सागर भट्टले मलाई जिस्क्याउनुका साथै केही समयपछि सम्बन्धित फोटो स्टुडियोमा विभिन्न किसिमका औषधी सुईको प्रयोग गरी मलाई अचेत अवस्थामा पारी सामूहिकरूपले करणी गरेकाले निजहरूलाई कानूनी कारबाही गरिपाउँ भन्ने बेहोराको मिति २०६८।१२।१० गतेको पीडित "घ" कुमारीले जिल्ला प्रहरी कार्यालय बैतडीमा दिएको जाहेरी दरखास्त ।

यसमा जिल्ला बैतडी पाटन गा.वि.स. वडा नं. ९ स्थित पूर्वमा श्रीकृष्ण उ.मा.वि जाने पक्की सडक, पश्चिम गोइडा खोला, उत्तरमा टेक सिंह रावलको पक्की घर, दक्षिणमा समेत उ.मा.वि जाने बाटो यति चार किल्लाभिन्न सागर भट्टको जगन्नाथ स्टोर, सोही स्टोर पसलमा मिति २०६८।१२।०९ गते सागर भट्टसमेतले "घ" कुमारीलाई बोलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी देखाइएको घटनास्थल हेर्दा घटनासँग सम्बन्धित सबुत प्रमाण फेला नपरेको चार किल्लासहितको घटनास्थल ठिक छ । सोही पसलको अगाडि पक्की सडक भई पूर्वपट्टि दक्षिणमा रामदत्त जोशीको पसल, उत्तर दिपक भट्टको पसल, पश्चिम बजारदेखि पाटन क्याम्पस जाने पक्की सडक, पूर्व पेरेनियल इनर्जीको कार्यालय यति चार किल्लाभिन्न गणेश भट्टको तिन तल्ले पक्की घरको भुइँ तलामा चाँदनी फोटो स्टुडियो रहेको, सोभिन्न एउटा कोठा र बाहिर अर्को कोठा रहेको, बाहिर कोठामा कम्प्युटरलगायत श्रृंगारका सामानहरू रहेको, भित्र कोठामा सुत्ने खटियासमेत रहेको अन्य घटनासँग सम्बन्धित कुनै सबुत प्रमाण फेला नपरेको ठिक छ भन्ने मिति २०६८।१२।११ को घटनास्थल मुचुल्का ।

पीडित तथा प्रतिवादीहरूलाई स्वास्थ्य परीक्षण गराउन पठाएको मिति २०६८।१२।१० गतेको च.नं. २८९७ र २८९८ को पत्र ।

पीडितले घटना हुँदा लगाएको कपडाहरू निज बस्ने गरेको घरबाट बरामद गरिएको भन्ने मिति २०६८।१२।११ गतेको बरामदी मुचुल्का ।

Bruise below left eye, On right arm in medial aspect 2 bruises of 1.5 cm × 1.5 cm (बायाँ आँखामुनि र पाखुरामा निलडाम), On P \ v Examination - whitish discharge was noted in and around the introitus, two fingers were easily inserted inside the vagina, भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय, बैतडीले पठाएको मिति २०६८।१२।१० को पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले मलाई सामूहिक बलात्कार गरेका हुन् भन्ने बेहोराको मिति २०६८।१२।१३ गते पीडित "घ" कुमारीले महिला तथा बालबालिका कार्यालय पाटन बैतडीमा दिएको निवेदन सो कार्यालयको च.नं. ८९ को पत्रसाथ जिल्ला प्रहरी कार्यालय, बैतडीमा प्राप्त भएको ।

मिति २०६८।१२।०९ गतेको वारदातको समयमा पीडितले लगाएका कपडा तथा प्रतिवादीहरूको रक्त समूहको मेडिकल रिपोर्ट केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशाला महाराजगञ्ज काठमाडौँबाट प्राप्त भएको ।

मिति २०६८।१२।०९ गते एस.एल.सी. परीक्षा दिन पाटन आएकी छात्रा "घ" कुमारीलाई प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले पाटन बजारमा चियामा नसालु पदार्थ मिलाएर फकाई फुलाई सेवन गर्न लगाई सामूहिक बलात्कार गरेको जघन्य अपराधमा निज प्रतिवादीउपर कडा कारबाही हुन भनी श्री कैलपाल विकास तथा संरक्षण समाज नेपालले सम्मानित प्रधानमन्त्रीज्यूलाई लेखी जिल्ला प्रहरी कार्यालय बैतडीलाई समेत बोधार्थ दिएको पत्र ।

पीडित "घ" कुमारी मेरो काकाको छोरी बहिनी नाता पर्ने र निज मेरो घरमा बसेर परीक्षा दिइरहेकी

थिइन् । मिति २०६८।१२।०९ गते साँझ १९ बजेतिर मेरो मोबाइल चलाएर कोठामा बसिरहेकी थिइन् । मैले मोबाइल लिएर किताब पढ् भनी खाना बनाउन लागेँ र निजले आधा रोटी मात्र खाइन् । यो मोबाइलबाट मलाई कसैले जिस्काइरहेको छ भनेर भन्दै थिइन् तर मैले फोन लिएपछि कसैले फोन गरेन । त्यसपछि निज पीडितले असामान्य हर्कत गर्न थालिन् र बाहिर आएर सुतिन् । अनि मैले अन्य वरपरका मानिसहरूलाई समेत बोलाई निजलाई भित्र राखी झारफुकसमेत गर्न लगाएँ र भित्र तोडफोड गर्न थालेपछि निजको हात बाँधेर राखेपछि बिहान मात्र खोलेका हौं । उक्त वारदात मेरो घरमा घटेको होइन बरु ऐ. ९ गते निज आफ्नो परीक्षाको सामग्री लिन पाटन बजार गएको अवस्थामा निजसँग उक्त जबरजस्ती करणीको वारदात घट्न गई सोही कारणले निजको मानसिक अवस्था बिग्रेको हुनुपर्दछ भन्ने कमला विष्टको कागज ।

मिति २०६८।१२।०९ गते म निज सागर भट्टको पसलमा बसेको अवस्थामा निज पीडित "घ" कुमारी आई सागर भट्ट कहाँ छ भनी सोधी रहेकी थिइन् भन्ने बेहोराको निर्मला भट्टको कागज ।

प्रतिवादी दुवैजना पहिलेदेखि नै राम्रो चरित्रका व्यक्तिहरू नभएकाले निज दुवैजना मिली उक्त वारदात गरेको हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको रमेश बोहराको कागज ।

मिति २०६८।१२।०९ गते दिउँसो अन्दाजी १३:०० बजे निज मेरो पसलमा आई Geometry Box, गणितको गेस पेपर र क्याल्कुलेटर किनेर लगेकी हो, त्यसपछि निज कहाँ गई मलाई थाहा भएन, पीडित पक्षसँग मेरो कुनै रिसइवी थिएन, हामी २ जनाको नाम लिएर कसैले त्यस्तो घटना गरेको पनि हुन सक्छ । भन्ने बेहोराको मिति २०६८।१२।२० गते पाना ७ को प्रतिवादी सागर भट्टको बयान ।

मिति २०६८।१२।०९ गते म मेरो पसलमा नै थिएँ, अन्दाजी मध्यान्हको १२/१ बजेतिर निज "घ"

कुमारी प्रतिवादी सागर भट्टको पुस्तक पसलमा आएकी मैले आफ्नै पसलबाट देखेको हुँ, निज उक्त सागरको पसलमा ४/५ मिनेटजति उभिएको होली, त्यसले त्यहाँ के के कुरा गन्यो र त्यसपछि कहाँ गई थाहा भएन र मिति २०६८।१२।१० गते बिहान अन्दाजी ७ बजेतिर जाहेरवालीलाई प्रतिवादी सागर भट्टको पसलमा आएको देखेको हुँ, मेरो जाहेरवालीसँग कुनै पूर्वरिसइवी थिएन, मेरो नाममा समेत किन किटानी जाहेरी पर्न आयो मलाई थाहा भएन भन्ने बेहोराको ऐ. मितिको पाना ७ को प्रतिवादी अमरराज अवस्थीको बयान ।

पीडितले वारदातका समयमा लगाएका कपडाहरूमध्ये कट्टुमा प्रतिवादीहरूको Human Semen was detected on exhibit no.1 (मानवको शुक्रकिट भेटिएको), Blood Group of exhibit no.1 could not be confirmed (रक्त समूह निश्चित गर्न नसकिएको) र Exhibit nos. 4 and 5 were human hairs (रौंहरू भेटिएको) भन्ने केन्द्रीय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको मिति २०६८।१२।२१ गतेको च.नं. २९७२ को पत्रसाथ प्राप्त हुन आएको प्रतिवेदन ।

मिति २०६८।१२।०९ गते निज पीडितलाई मैले पाटन बजारमा सामान किन्न आएको बेला देखेको र दोस्रो दिन म परीक्षा दिन सक्दैन भनी रोई कराई देखी के भयो भनी सोधपुछ गर्दा मिति २०६८।१२।०९ गते सामान लिन बजार आएका बखत प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले विभिन्न लोभ लालचमा पारी चाँदनी फोटो स्टुडियोको अमरराज अवस्थीको सुत्ने कोठामा लगी पहिले सागर भट्ट र पछि अमरराज अवस्थीले मलाई जबरजस्ती करणी गरेको र उम्कन खोज्दा मेरो आँखामा चोट लागेको भनी पीडितले मलाई भन्दा मैले थाहा पाएको र प्रतिवादीहरूसमेतको पूर्वचालचलनसमेत ठिक नभएकाले निज दुवैजना प्रतिवादीहरूले उक्त घटना गरेकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०६८।१२।२५ गतेको गगन सिंह भण्डारीको कागज ।

मिति २०६८।१२।१० गते बिहान म काम विशेषले पाटन बजार आएको अवस्थामा निज पीडितलाई सोध्दा २०६८।१२।१९ गते दिउँसो सामान किन्न आएका बेला प्रतिवादी सागर भट्ट र प्रतिवादी अमरराज अवस्थीले मलाई विभिन्न किसिमको लोभलालचमा पारी भित्र लगी दुवैजनाले पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको र मैले उम्कन खोज्दा मेरो आँखामा चोट लागेको भनी पीडितले भन्दा घटनाबारे थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको ईन्द्र सिंह बोहराको कागज ।

मिति २०६८।१२।१९ गते पीडित पाटन बजार आएको अवस्थामा प्रतिवादी अमरराज अवस्थी र प्रतिवादी सागर भट्टले निजलाई ललाई फकाई अमरराज अवस्थीको फोटो स्टुडियोमा लगी दुवै प्रतिवादीहरूले पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको भनी सुनी थाहा पाएकी हुँ भन्नेसमेत बेहोराको धना पहरीको कागज ।

मिति २०६८।१२।०९ गते पीडित “घ” कुमारीलाई पाटन बजारमा जबरजस्ती करणी गरेको छ भन्ने खबर फोनबाट थाहा भएपछि २०६८।१२।०९ गते म पाटन बजार आएको र घटना सम्बन्धमा बुझ्दा मिति २०६८।१२।०९ गते निज पीडित सामान किन्न पाटन बजार आएको अवस्थामा प्रतिवादी दुवैजनाले पीडितलाई भित्र लगी पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने सुनी थाहा पाएको र निज पीडितको बायाँ आँखामुनि निलडाम रहेको हुँदा प्रतिवादी दुवैजनाले उक्त घटना गरेको भन्नेमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्ने श्री केदार उच्च माध्यमिक विद्यालय मेलचौराको प्रधानाध्यापक लालुराम वि.क. को कागज ।

मिति २०६८।१२।०९ गते बिहान घटना सम्बन्धमा फोनमार्फत जानकारी पाएपछि म पाटन आएको र तत्काल पीडितको आँखामुनि निलडाम रहेको र पीडितलाई के भएको भनी सोध्दा मिति २०६८।१२।०९ गते दिउँसो गेस पेपर किन्न

प्रतिवादी सागर भट्टको पसलमा आएको अवस्थामा प्रतिवादी अमरराज अवस्थीसमेत त्यहाँ आई मलाई चाँदनी फोटो स्टुडियोभित्र लगी दुवै प्रतिवादीहरूले जबरजस्ती करणी गरेको भनी पीडितले भन्दा घटनाको बारे जानकारी पाएको र दुवै प्रतिवादीले उक्त घटना गरेकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्ने बेहोराको श्री शिद्धेश्वर उच्च माध्यमिक विद्यालय मेलचौराका विद्यालय व्यवस्थापन समितिका अध्यक्ष गणेश दत्त भट्टराईको कागज ।

मिति २०६८।१२।०९ गते दिउँसो पीडित “घ” कुमारी आफ्नो परीक्षाको सामग्री किन्न पाटन बजार स्थित सागर भट्टको पसलमा आएको अवस्थामा चाँदनी फोटो स्टुडियोका सञ्चालक अमरराज अवस्थीसमेत त्यहाँ आई नाई भन्दाभन्दै मलाई ललाई फकाई फोटो स्टुडियोभित्र लगी पहिला प्रतिवादी सागर भट्ट र पछि अमरराज अवस्थीले जबरजस्ती करणी गरेका हुन् भनी पीडितले भन्दा मैले सुनी थाहा पाएको र प्रतिवादी दुवैजनाले मिलि उक्त वारदात गराएकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्ने बेहोराको गगन सिंह बोहरासमेतका ७ जनाको मिति २०६८।१२।२५ गतेको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले पीडित “घ” कुमारीलाई मिति २०६८।१२।०९ गते दिउँसो चाँदनी फोटो स्टुडियोको कोठाभित्र जबरजस्ती करणी गरेको र प्रतिवादीहरूले आफ्नो पसल साँझ ७ बजेपछि बन्द गर्ने गरेकोमा उक्त दिन ३ बजेतिर नै बन्द गरिसकेकाले प्रतिवादीहरूले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला बैतडी पाटन गा.वि.स.वडा.नं.९ बस्ने चमन भण्डारीको कागज ।

मिति २०६८।१२।१० गते पीडितलाई जिल्ला प्रहरी कार्यालय बैतडीमा ल्याई मैले पीडितलाई घटनाबारे सोधपुछ गर्दा मिति २०६८।१२।०९ गते अन्दाजी १३:०० बजेतिरको समयमा म गणित

विषयको गेस पेपर किन्न पाटन बजार स्थित सागर भट्टको पुस्तक पसलमा गई गेस पेपर माग्दा ऊ त्यो अगाडिको पसलमा गेस पेपर पाइन्छ भनी मलाई चाँदनी स्टुडियोमा पठाई एकछिनपछि सागर भट्ट पनि स्टुडियोमा आई मलाई दुवै मिली जबरजस्ती भित्र लगी मैले नाई भन्दाभन्दै पहिला सागर भट्ट र पछि अमरराज अवस्थीले पालैपालो गरी जबरजस्ती करणी गरेका हुन् भनी पीडितले भनेको र पीडितको बायाँ आँखामुनि तथा पाखुरामा निलडाम रहेको भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय बैतडीको महिला सेवा केन्द्रमा कार्यरत प्र.ह. मनमाया वि.क. को कागज।

यसमा जाहेरी निवेदन, जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल मुचुल्का, खानतलासी बरामदी मुचुल्का, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट, केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालाको परीक्षण रिपोर्ट, प्रतिवादीहरूको बयान, घटना विवरणका मानिसहरूको कागज तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका व्यक्तिहरूको कथनसमेतका आधार प्रमाणहरूबाट मिति २०६८।१२।१९ गते दिउँसो पीडित “घ” कुमारीलाई प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले डर त्रासमा पारी बेहोस बनाउने सुई दिई, बलपूर्वक पसलभित्र लगी खटियामा पल्टाई पीडितलाई सामूहिक रूपमा पालैपालो गरी जबरजस्ती करणी गर्ने गरेको कार्य मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १ नं. बमोजिमको कसुर अपराध कायम हुन आएकोले निज प्रतिवादी दुवैजनालाई सोही ऐन महलको ३(४) नं. बमोजिम सजाय गरी सोही ऐन महलको ३(क) नं. बमोजिम थप सजाय हुन सामूहिक बलात्कारबापतको सजायसमेत थप गरी ऐ. ऐन महलको १० नं. बमोजिम मानसिक क्षतिपूर्तिसमेत पीडित “घ” कुमारीलाई दिलाई भराई पाउनसमेत मागदाबी लिई पक्राउ परेका प्रतिवादीहरू र मिसिल यसै अभियोग पत्रसाथ पेस गरिएको बेहोरा अनुरोध छ। साथै पीडितले आफ्नो उपचारका क्रममा महिला विकास अधिकृतलाई सम्बोधन गरी लेखिएको निवेदनमा यी

प्रतिवादी दुवैजनाले सामूहिक जबरजस्ती करणी गर्दा आफू अचेत भएकीले अन्य पनि व्यक्तिहरूबाट आफू बलात्कृत हुनसक्ने वा आफूलाई अरु थाहा नभएका व्यक्तिसमेत थप भई जबरजस्ती करणी गरेका हुनसक्ने भनी लेखिदिएको देखिँदा पछि अनुसन्धानको क्रममा अन्य व्यक्तिहरूसमेत खुल्न आए अ.बं. ८८ नं. बमोजिम पछि छुट्टै पूरक अभियोग पत्रसमेत पेस गरिने बेहोरासमेत अनुरोध छ भन्नेसमेत बेहोराको मुख्य अभियोगपत्र।

मिति २०६८।१२।१९ गतेको दिनमा प्रतिवादी सागर भट्ट आफ्नो दोकानमा थियो। म आफ्नो दोकानमा नै थिएँ। पीडित “घ” कुमारीलाई मैले दिउँसो २०६८।१२।१९ गते १२-१ बजेको समयमा प्रतिवादी सागर भट्टको पसलमा देखेको हुँ, त्यहीबेला सागर भट्टले पनि करणी गरेन, अरु पनि थिए जबरजस्ती करणी गर्ने मौका नै भएन, मैले पनि सो दिन र राति करणी गरेन। मिति २०६८।१२।१० गतेको बिहान ७ बजेको समयमा परीक्षा दिन जान लागेकी सागर भट्टको दोकानमा सागर भट्टसँग कुरा गरिराखेको देखेको हुँ। मलाई प्रहरी चौकीमा लगेपछि केटीलाई जबरजस्ती करणी गन्यो भनी भनेपछि थाहा पाएको हुँ। हामीहरूले जबरजस्ती करणी गरेनौं। जबरजस्ती करणी गर्नेहरूलाई सजाय होस् हामी अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी अमरराज अवस्थीले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बयान।

मिति २०६८।१२।१९ गतेको दिन पीडित “घ” कुमारी दिउँसो ११:०० बजे म कोठामा खाना पकाउन लागेको बेला पसलमा आएकी थिइन्। पछि १ बजे मेरो पसलमा आई किताब, क्यालकुलेटर र औजार बक्स किनी लगिन्। म उहाँलाई परीक्षा सिधिनै बेलाको तीन दिन अगाडिदेखि चिन्दछु। प्रतिवादी अमरराज अवस्थी र मैले करणी गरेनौं। १० गतेपछि मैले पीडित “घ” कुमारीलाई पाटनमा आफ्नै दिदीको कोठामा जबरजस्ती करणी गन्यो भन्ने चौकीमा आएपछि सुनौं

भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सागर भट्टले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

प्रस्तुत मुद्दामा आरोपित कसुर अपराध गरेतर्फ प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले प्रहरीसमक्ष र यस अदालतमा बयान गर्दा कसुरमा इन्कार भई बयान गरेको भए तापनि प्रस्तुत मुद्दामा परेका मिसिल संलग्न अन्य किटानी जाहेरी निवेदनहरू, पीडित “घ” कुमारी (नाम परिवर्तन) ले दिएको किटानी जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, बरामदी मुचुल्का, वस्तुस्थिति मुचुल्काका गगन सिंह बोहरा, देवेन्द्र खड्कासमेतले गरिदिएको किटानी कागज, योनिमा दुईवटा औंला सजिलै प्रवेश हुने गरी योनिद्वार खुला भएको, बायाँ आँखा तल निलडाम भएको, दायाँ हातको पाखुरामा समेत १.५ x १.५ से.मी.को घाउ भएको भन्ने पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट तथा पीडितले वारदातको समयमा लगाएको कपडामा human sperm cells found (मानवको शुक्रकिट) र कपडामा रौं भेटिएको भन्ने केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालाबाट प्राप्त रिपोर्ट एवम् मिसिल संकलित अन्य सबुद प्रमाणसमेतका तत्काल प्राप्त प्रमाणहरूबाट यी प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थी कसुरदार देखिएकाले पछि बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी हाललाई मुलुकी ऐन अ.बं. ११८ को देहाय २ बमोजिम निजहरूलाई अ.बं. १२१ नं. बमोजिम थुनुवा पुर्जी दिई जिल्ला कारागार कार्यालय बैतडीमा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्न पठाइदिनु भन्नेसमेत बेहोराको बैतडी जिल्ला अदालतको आदेश ।

श्री सिद्धेश्वर उ.मा.वि. मेलचौराका अध्यक्ष गणेशदत्त भट्टराई, प्र.अ. लालुराम वि.क., जाहेरवाली तथा पीडित “घ” कुमारी, घटनास्थल मुचुल्काका मानिसहरू, घटना विवरण कागजका मानिसहरू, वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूसमेतलाई जि.स.व.का. बैतडीमार्फत उपस्थित गराउनु भनी जि.प्र.का. बैतडीलाई लेखी पठाई र प्रतिवादीहरूका

साक्षीहरू निजैहरूमार्फत उपस्थित गराउन लगाई बुझी नियमानुसार पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको बैतडी जिल्ला अदालतको आदेश ।

पीडित “घ” कुमारीलाई चमन सिंह भण्डारीले हिजो राति तपाइँसँग घटना भयो कि भनी सोधनी गर्दा मसँग कुनै केही घटना भएन भनेर “घ” कुमारीले जवाफ दिँदै थिई, तिमीलाई औषधी खुवायो कि भनेर सोध्दा पनि मलाई कुनै औषधी खुवाएन भनेर जवाफ दिइरहेकी थिइन् भन्नेसमेत बेहोराको घटना विवरण कागज गर्ने निर्मला भट्टले बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।१२।१९ गते मेरो घरमा आइसकेपछि “घ” कुमारीले आफ्नो घरमा आमा बुबालाई फोन गर्दै छु भनेर त्यो फोन मेरो आफ्नो भएकोले अनावश्यक फोन नगर पैसा सकिन्छ भन्दा मलाई कोही बिरानो केटाले मिसकल गरिरहेको छ फोन गर्दिँन भनेर भनी निजबाट मैले फोन खोसेर आफूसँगै राखेँ । त्यसपछि निज कोठामा बस्दा लाइट पनि जलाइराख्ने टर्च पनि जलाइराख्ने गरी रहेकोले किन यसो गरिरहेको भन्दा मसित नबोल्नुस् मेरो भावना अर्कै छ भन्न थालिन् । अब सुतौँ भनेर कोठामा जाँदा निज “घ” कुमारी घरबाहिर निस्केकीले म पनि निजसँगै बाहिर आएर किन यसो गरिरहेकी भन्दा मैले के खाएको हुँ, तँले भोलि जान्लिस् भनी कराउन थालिन् । निज “घ” कुमारीको रेखदेखमा रातभरी सुत्न पाएनौँ भन्नेसमेत बेहोराको घटना विवरण कागज गर्ने कमला विष्टले बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

चाँदनी फोटो स्टुडियो भवन तीन तला छ । कोठाहरू कति छ थाहा छैन, अगाडिको कोठामा श्रृंगारका सामानहरू थिए । पछाडिको कोठामा फोटो लाइट पर्दासमेत थियो । श्रृंगार सामान रहेको कोठामा बिच भागमा प्लाई लगाई पार्टिसन गरी पछाडि ३,४ फिट चौडा भएको एउटा खटियासमेत थियो, पक्षको

भनाइअनुसार केटीको फुपू कमला विष्टको घरमा घटना भएको हो भन्ने थियो, प्रहरीको कागजमा चादँनी फोटो स्टुडियो देखाइयो त्यसैले यो घटना बनावटीजस्तो लाग्छ भन्नेसमेत बेहोराको घटनास्थल मुचुल्काका मानिस जयराज जोशीले बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।१२।१० गते पाटन बजारमा श्याम दमाईको पसलमा “घ” कुमारीलाई भेटेको थिएँ । ऐ. १० गते बिहान ७ बजे “घ” कुमारीलाई बजारमा भेटेँ र मलाई आफ्नो प्रवेश पत्र देखाउँदै सागर भट्टले कोरिदिएको छ भनी देखाइन् । “घ” कुमारी र रमेश बोहरासमेत सागर भट्टको पसलमा थिए । निज “घ” कुमारीलाई कहाँ कसले बलात्कार गर्‍यो भन्ने सम्बन्धमा मलाई केही थाहा छैन भन्नेसमेत बेहोराको घटना विवरण कागजका मानिस गगन सिंह भण्डारीले बैतडी जिल्ला अदालत गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।१२।१० गते बिहान पाटन स्कुलको आसपासमा म पुग्दा छोरी “घ” कुमारीलाई भेटेँ । मैले छोरीलाई सोधपुछ गर्दा, निजले मिति २०६८।१२।११ गतेका दिन गेसपेपर किन्न भनी पाटन पुस्तकालयको दोकान आएकी थिएँ । गेसपेपर खरिद गरें । पुस्तकालयवालाले तिमी कहाँ आएकी हो ? कहाँ बस्छौ भनी सोधपुछ गरें । त्यस बखत फोटोग्राफर पनि त्यहीँ थिए । निजहरूले बहिनी म पनि परीक्षा दिँदै छु, चिया पानी खाउँ भनी एकजनाले भने चिया र पानी मगाएर खाए, १०, १५ मिनेटपछि म बेहोस भएँ । त्यसपछि केके भयो मलाई थाहा भएन भनेर भनेकी हुन् । आँखामा निलडाम देख्दा सो के भएको हो भनी सोध्दा फोटोग्राफरले मलाई चेपेजस्तो लाग्यो भनी भनेकी हुन् । छोरी “घ” कुमारी माथि गलत व्यवहार प्रतिवादी सागर भट्ट पुस्तकालयवालाको दोकान पसलमा भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको बरामदी मुचुल्काका मानिस राम सिंह बोहराले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज. ६ र स.ज. १४ मा)

गरेको बकपत्र ।

घटनाको बारेमा मलाई केही पनि थाहा छैन । एक दिनअगाडि घटना भएको रहेछ दोस्रो दिन ३ बजे हामीलाई बोलायो । जाहेरवालीलाई टाढाबाट देखेँ कुराकानी केही भएन भन्नेसमेत बेहोराको घटना विवरणका मानिस गणेश दत्त भट्टलाईले (स.ज. ६ र स.ज. ७ मा) सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

चियामा जाहेरवालीलाई औषधी खुवाई जबरजस्ती करणी गर्‍यो भन्ने मलाई विश्वास छैन । मेरो र प्रतिवादीहरूको आमने सामने पसल छ । घटनाबारे सुनी थाहा पाएको हो । मलाई उक्त कागज गराउन आठ दिनपछि प्रहरीले बोलाएको हो भन्नेसमेत बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिस तेजबहादुर चन्दले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज. ६ मा) गरेको बकपत्र ।

मैले प्रतिवादीहरूले जबरजस्ती करणी गरेकोमा पूर्ण विश्वास छ भनी लेखाएको थिइन् । सो कुरा लेखाइदिएछ । प्रहरीमा मलाई पढीबाची सुनाएन । मलाई प्रहरीमा पनि बोलाएन, प्रहरी गाडी लिएर मेरो होटेलमा गई लौ छिटोछिटो सही गर भनी मेरो सहीछाप गरी ल्याएका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिस देवेन्द्रबहादुर खड्काले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज.५ मा) गरेको बकपत्र ।

पीडितलाई लागेको निलडाम मैले आफैँले देखेकी हुँ । सुई लगाएको देखेन । सुई लगाएको हो भनेर पीडितले भनेकी हुन् भन्नेसमेत बेहोराको घटना विवरण कागज गर्ने प्र.ह.मनमाया वि.क. ले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज. ६ मा) गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।१२।११ गते बेलुका “घ” कुमारीलाई निजकै बाबु तथा अन्य गाउँलेहरूले पनि सोधपुछ गर्दा, निजले मेरो जीवनमा चारजना आए भनेपछि जे पायो त्यही बोल्दछे भनी निजको कपाल

समातेर कुटपिटसमेत गरेका थिए । अरूले पनि बहानाबाजी नगर भनी विभिन्न किसिमले मानसिक यातना दिइराखेका थिए । यसरी बारबार घटना, तथ्य, बेहोरा फरक फरक लेखाउने देखाउने गरेको यो मुद्दा झुट्टा बनावटी हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीहरूका साक्षी शिवदत्त पन्तले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज.१२ मा) गरेको बकपत्र ।

मैले प्रतिवादीहरूलाई बुझ्दा, १० गते बिहान परीक्षा दिन जाने क्रममा “घ” कुमारी र निजकै दाजु नाता पर्ने रमेश बोहरा दुवैजना सँगै प्रतिवादी सागर भट्टको पसलमा आई मेरो बहिनीसँग किन झगडा गरिस् ? किन जिस्काइस् ? परीक्षा दिएर आएपछि तेरो नाउँमा मुद्दा हाल्छु भनी धम्काएर गएको हुँदा यो मुद्दा सुनियोजित ढङ्गले चलाएको छ भन्ने प्रस्ट हुन्छ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीहरूका साक्षी नवराज अवस्थीले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज. १० मा) गरेको बकपत्र ।

मैले जिल्ला अस्पतालमा निज “घ” कुमारीलाई मानसिक अवस्था बिग्रेको हालतमा देखेको हुँ । घाउ खत आँखाको माथिपट्टि थियो, कुन आँखा हो थाहा भएन । पाटनमा लागेको हो भन्दै थिई । त्यही कुरा साँचो हो । प्रहरीमा कागज गर्दा मलाई बेहोरा सुनाएन, दस्तखत गर भनेको हुँदा दस्तखत गरिदिएको छु भन्नेसमेत बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिस तर्क सिंह ठगुन्नाले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज.९ मा) गरेको बकपत्र ।

२०६८।१२।९ गते म घरमै छु । प्रहरीमा गरेको कागज मलाई पढीबाची सुनाएन । प्रहरीमा कागज गर्दा मैले भनेको बेहोरामा, मैले केटीलाई भेटेको थिएँ । उसको आँखामा चोट लागेको थियो । चोटपटकको बारेमा सोध्न पाएन । अरू कुरा निजसँग केही पनि भएन । त्यही कुरासम्म मैले लेखाएको छु । यसले करणी गन्यो भनी लेखाएको छैन । घटना “घ” कुमारीको फुपूको घरमा ९ गते भएको हो भन्ने सुनेको

हुँ भन्नेसमेत बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिस विर सिंह ठगुन्नाले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज.५ र स.ज. ६ मा) गरेको बकपत्र ।

२०६८ चैत्र ९ गतेको दिन पाटन स्थित सागर भट्टको पसलमा गेस पेपर किन्न जाँदा विभिन्न किसिमका गेसपेपर हेर्दाखेरी अबेर भयो । मैले सागर भट्टसँग एक गिलास पानी मागी खाएँ । त्यहाँ अमरराज अवस्थी बसिरहेको थियो । मैले पानी खाइसकेपछि टाउको दुख्यो, रिङ्गटा लागेजस्तो भयो । त्यहाँबाट दिदीको घरमा गएँ, घरमा जाँदा आधी बाटासम्म ती दुवैजना प्रतिवादी अमरराज अवस्थी र सागर भट्ट मेरो पछिपछि लागे मलाई मतलब भएन । म ६ बजे घर पुगेँ र दिदीले खाना पकाउनु भयो र मैले खाना खाएँ । रिङ्गटा झन्झन् बढ्न थाल्यो । दिदीको छोरी मसँगै सुत्ने भएकीले मैले ढोका लगाइन । म सिरकमा गुटमुटिएर सुतिरहेकी थिएँ, त्यही बेला मेरो कोठाभित्र १०:३० बजे यी दुवैजना प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थी आएर सिरानीले मेरो मुखको पूरै भाग छोपी त्यहाँबाट उठ्न र बोल्न नमिल्ने गरी च्याप्यो त्यसपछि सुई खुट्टामा र दायाँ पाखुरामा घोच्यो अनि दुवैजनाले मलाई के के गन्यो त्यो बेला थाहा भएन । राति ११:३०-१२:०० बजेतिर निन्द्रा खुलेपछि यी दुवैजना प्रतिवादीहरू बाहिर गई राखेका थिए । मैले आफ्नो जिउ हेर्दा खेरी बायाँ गालामा निलडाम थियो । आफूले अनुभव गर्दा जिउ तल माथि दुवैतिर दुखेको थियो । मैले लगाइराखेको लुगाहरू फेरिएका थिए, भित्रपट्टिका कट्टु र गन्जी थिएन । त्यसपछि दिदीले पानी ल्याएर आइन्, पानी खाएँ । दिदीले तिमीलाई के भयो भनी सोध्दा मैले भन्नै सकिन्न, निन्द्रा पनि झन्झन् लाग्यो । ओछ्यानबाट उठ्न नसक्ने अवस्थामा परेँ । अनि भोलिपल्ट अर्को लुगा लगाएर परीक्षा दिन भनेर बजारतिर गएँ । पाटन बजारको छेउमा प्रहरी भेटेँ, उहाँलाई आफूमाथि भएको घटनाको बारेमा अलिअलि भनेँ, त्यहाँबाट परीक्षा केन्द्रमा गएर केन्द्राध्यक्षज्यूसँग

मेरो घटनाक्रम बताएर आज म परीक्षा दिन सविदन् गाह्रो भएको छ भनी भनँ। उहाँले जति सक्दछौं गर भनी प्रश्न पत्र दिनुभयो। मैले अलि अलि लेख्न सकँ। टाउको दुख्दै थियो लेख्दा खेरी हात काम्न थाल्यो त्यसपछि पेपर दिएर दिदीको घर पुगँ। दिदीले बुबालाई बिहानै फोन गर्नु भएको रहेछ। मेरो दिदीको नाम कौसी बोहरा हो। पाटन प्रहरी चौकीमा केन्द्राध्यक्षसमेतले लगी गएका हुन्। म बेहोस थिएँ। मलाई कहाँकहाँ लगे थाहा भएन भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाली “घ” कुमारीले सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा (स.ज. ५ मा) गरेको बकपत्र।

यसमा जाहेरवाली पीडित “घ” कुमारीले यस अदालतमा आई बकपत्र गर्दा प्रतिवादीहरूले खुट्टामा र दायँ पाखुरामा सुई घोचे, म बेहोस भएँ। मलाई सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले जबरजस्ती करणी गरेको हो। मेरो जिउमा हेर्दा कपाल जुकुल्टो परेको, मुखमा निलडाम भएको, योनि दुखेको थियो। मेरो गुप्ताङ्गमा वीर्य लागेको थियो, वीर्य प्रतिवादीहरूको हो, घटना भएको हो। त्यो घटना प्रतिवादी सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले मलाई जबरजस्ती करणी गरेको हो। मेरो जीवन बर्बाद पारेको छ। कडा सजाय होस् भनी लेखाई दिएको देख्दा अध्ययनरत अविवाहित कुमारी कन्याले यिनै प्रतिवादीहरूउपर जाहेरी दिई आफ्नो भविष्यलाई समेत त्यतिकै दागी बनाउने काम सामान्य समझको विपरीत देखिनु, पीडितले बिचमै एस.एल.सी. जस्तो महत्त्वपूर्ण परीक्षासमेत छोड्नुसमेतका आधार प्रमाणहरूबाट पीडित “घ” कुमारीलाई प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य स्वतः सिद्ध हुन आएको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संकलित सबुत प्रमाणको आधारमा प्रतिवादी सागर भट्ट र प्रतिवादी अमरराज अवस्थीले अभियोग मागदाबीबमोजिम पीडित “घ” कुमारी (नाम परिवर्तन) लाई जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ। सो ठहर्नाले

मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) नं. बमोजिम प्रतिवादी सागर भट्ट र प्रतिवादी अमरराज अवस्थीलाई जनही ८(आठ) वर्ष कैद हुने ठहर्छ। उक्त वारदातमा दुवैजना प्रतिवादीहरूले पीडित “घ” कुमारीलाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३ (क) नं. बमोजिम प्रतिवादी सागर भट्ट र प्रतिवादी अमरराज अवस्थीलाई जनही ५(पाँच) वर्ष थप कैदको सजाय हुने ठहर्छ। साथै मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. बमोजिम प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीबाट जनही रु.५०,०००।- (पचास हजार) का दरले पीडित “घ” कुमारीलाई क्षतिपूर्ति भराई दिने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको फैसला।

जाहेरवालीको लुगा कपडा परीक्षण गरी आएको प्रतिवेदन (रिपोर्ट) मा जाहेरवालीले लगाएको कट्टुमा मानव शुक्रकिट भेटिएको भने पनि उक्त शुक्रकिटको रक्त समूह मेरो रगत समूहसँग मेल नखाएको हुँदा उक्त शुक्रकिटसँग मेरो कुनै सम्बन्ध छैन। जबरजस्ती करणी भएको कुरामा नै शंका देखिएको अवस्थामा मलाई कसुरदार ठहर्नाएको फैसला फौजदारी न्यायको सिद्धान्तविपरीत छ। वादी पक्षको साक्षी कमला विष्टको बकपत्रबाट समेत मेरो निर्दोषिता प्रस्ट भइरहेको छ। मैले आरोपित कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको छु। सो कुरालाई मेरा साक्षीहरू नवराज अवस्थी र शिवदत्त पन्तले गरेको बकपत्रबाट पुष्टि भइरहेको छ। वादी पक्षको गवाह निर्मला भट्ट, गणेश दत्त भट्टराई, कमला विष्टसमेतका मानिसहरूले प्रतिवादी अमरराज अवस्थीले कसुर गरेकोमा विश्वास लाग्दैन, कसुर गरेको छैन भनी सुरु अदालतसमक्ष बकपत्र गरी दिएबाट मेरो आरोपित कसुरमा संलग्नता नभएको पुष्टि भई मेरो निर्दोषिता प्रमाणित भएकोले सुरु अदालतबाट मलाई कसुरदार ठहर्नाएको फैसला बदर गरिपाउँ, अभियोग दाबीबाट फुर्सद दिलाई पाउँ

भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी अमरराज अवस्थीको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरमा परेको पुनरावेदन ।

पीडितको कट्टुमा देखिएको शुक्रकिटलाई सुरु अदालतले आफ्नो ठहरमा मेरै हो भनी आत्मनिष्ठ तर्क गरिएको छ । मेरो रक्त समूहसँग उक्त शुक्रकिटको कुनै सम्बन्ध छैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ मा दाबी प्रमाणित गर्ने दायित्व वादीको हुने र हाप्रो कानूनी मान्यता पनि त्यही छ । अदालतमा आई अनुसन्धानको क्रममा गरिएका कागजहरूको सत्यापन गरिनु पर्ने अनिवार्यता कानूनमा सुनिश्चित छ । वादी पक्षका गवाह कमला र निर्मलाले अपराध भएको होइन र म त्यसमा संलग्न छैन भन्ने विषयलाई पुष्टि गरिदिएका छन् । जसबाट पूरै खण्डित रहन्छ र अरु बुझिएका व्यक्तिहरूले परस्पर विरोधाभाषपूर्णका साथै सुनी थाहा पाएको विषयले प्रमाणित मूल्य प्राप्त गर्न सक्दैन । तिनलाई प्रमाण मान्नु प्रमाण ऐनको प्रतिकूल हुन्छ । त्यस्तै मेरा साक्षीहरूले कथित वारदात समयमा र कथित घटनासँग मेरो कुनै संलग्नता छैन भनी मैले गरेको इन्कारी बयानलाई पुष्टि हुने गरी गरिदिएको बकपत्रले मेरो निर्दोषिता प्रस्ट देखिराखेको अवस्थामा मलाई दोषी ठहर गर्नु न्यायोचित नभएकोले सुरु फैसला बदर गरी मलाई निर्दोष घोषणा गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सागर भट्टको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरमा परेको पुनरावेदन ।

यसमा सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई उपस्थित हुन आए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०७०।३।१७ गतेको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको आदेश ।

जाहेरवालीको जाहेरी दरखास्त निवेदन र निजको अदालतमा भएको बकपत्र तथा घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का र बुझिएका मानिसहरूको भनाइमा

एकरूपता नभई परस्पर बाझिएको देखिनुका साथै स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट, केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालाको रिपोर्टबाट घटनाको वास्तविक तथ्यलाई शंकारहित तवरले प्रमाणित गर्न नसकेको हुँदा जाहेरवालीको उक्त विरोधाभाष भनाइको आधारमा मात्र मनोगत ढङ्गबाट अनुमान गरी भएको सुरु जिल्ला अदालतको फैसलासँग सहमत हुन सकिएन । केवल अनुमानको भरमा मात्र मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) नं.बमोजिम प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीलाई जनही ८ (आठ) वर्ष कैद गरी र ऐ.जबरजस्ती करणीको महलको ३(क) नं. ले थप ५ (पाँच) वर्ष कैद र ऐ. को १० नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूबाट जनही रु.५०,०००।- (पचास हजार) यी प्रतिवादीहरूबाट पीडितालाई क्षतिपूर्ति भराउने गरी भएको सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको मिति २०६९।१।२२ को फैसला मिलेको नदेखिँदा सो फैसला उल्टी भई प्रतिवादीहरूले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको मिति २०७१।०१।१५ को फैसला ।

सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको फैसलालाई उल्टी हुने गरी मिति २०७१।१।१५ मा पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरबाट भएको फैसलामा चित्त बुझेन । मिति २०६८।१।२१ गते दिउँसो पीडित “घ” कुमारी प्रतिवादी सागर भट्टको पसलमा गेस पेपर खरिद गर्न गएको अवस्थामा निज प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीको पाटन बजार स्थित चाँदनी फोटो स्टुडियोमा लगी बेहोस हुने सुई लगाई अचेत बनाई सामूहिक जबरजस्ती करणी गरेको भनी पीडित “घ” कुमारीले किटानी जाहेरी दरखास्त दिएको र सोपश्चात् पीडित “घ” कुमारीले मानसिकरूपमा विक्षिप्त भई होससमेत गुमाएको भन्ने मिसिल संलग्न मेडिकल प्रतिवेदनबाट समेत देखिएको अवस्थामा पीडितले आफूलाई जबरजस्ती करणी गरेको वारदात स्थान

नै यकिन गर्न नसकेको भन्ने आधारमा प्रतिवादीलाई सफाइ दिइएको देखिन्छ । पीडित "घ" कुमारीको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट योनिद्वारा खुला रहेको बायाँ आँखा तल निलडाम भएको, दायाँ हातको पाखुरामा समेत घाउ चोटपटक लागेको देखिएको, पीडितले वारदातका समयमा लगाएका कपडाहरूमध्ये कट्टुमा human sperm cells found (मानवको सुक्रिट भेटिएको) र रौंहरू भेटिएको भन्ने केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशाला महाराजगञ्ज काठमाडौंको प्रतिवेदनले समेत पीडितको किटानी जाहेरी र बकपत्रलाई समर्थन गरेको देखिन्छ । जहाँसम्म वीर्य यी प्रतिवादीहरूको होइन भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर रहेको छ, सो प्रमाण पुऱ्याउने भार यी प्रतिवादीहरू स्वयंको हुन्छ । सो सन्दर्भमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७ ले "सजायमा कमी वा छुट हुने वा सजायबाट रिहाई पाउने कुनै कुराको जिकिर प्रतिवादीले लिएमा सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउने भार निजको हुनेछ" भनी व्यवस्था गरेको छ । भर्खर आफ्नो सुखद् भविष्यको लागि प्रयासरत एउटा कुमारी केटीले आफ्नो भविष्यमा दाग लाग्ने गरी विनाकारण कुनै परपुरुषले आफूसँग जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी पटकपटक किटानी जाहेरी एवं सोही मुताबिक अदालतमा समेत बकपत्र गर्दा यथार्थरूपमा खुलाउनु पर्ने प्रश्न रहँदैन । पीडित "घ" कुमारीको किटानी जाहेरी, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, अदालतमा गरेको किटानी बकपत्रसमेतलाई नजरअन्दाज गरी मिसिल संलग्न प्रमाणसमेतलाई मूल्याङ्कन नगरी सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको अभियोग मागदाबीबमोजिम कसुर ठहर गरेको फैसलालाई उल्टी गरी निज प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण भएको हुँदा बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई सुरु अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको "घ" कुमारीको जाहेरीले वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा पर्न

आएको पुनरावेदन ।

यसमा पीडित परिवर्तित नाम "घ"कुमारीलाई यी प्रतिवादीहरूले जबरजस्ती करणी गरेको भनी पीडितको किटानी जाहेरी परेको, पीडितले वारदातका समयमा लगाएका कपडाहरू परीक्षण गर्दा human sperm cells भेटिएको, पीडितको शारीरिक परीक्षण हुँदा बायाँ आँखामुनि र पाखुरामा निलडाम, On P/v Examination- Whitish discharge was noted in and around the introitus, two fingers were easily inserted inside the vagina भन्ने उल्लेख भई अस्वाभाविकरूपमा यौनाङ्ग फैलिएको देखिएको, पीडितलाई सुई दिई विक्षिप्त अवस्थामा करणी गरेको भनी अदालतमा आई पीडितले बकपत्र गरेको अवस्थामा पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरबाट प्रतिवादीहरूलाई कसुरदार नठहन्याई सुरु अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने भएको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७४।१।५ को आदेश ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक / वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यराज दाहाल, विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री उद्धव पुडासैनी र पीडितको तर्फबाट अधिवक्ता श्री स्वागत नेपालले पीडित "घ" कुमारीले आफ्नो जाहेरी दरखास्त तथा अदालतमा गरेको बकपत्रमा प्रतिवादीहरूले फोटो स्टुडियोमा औषधी सुई प्रयोग गरी मलाई अचेत अवस्थामा पारी सामूहिक रूपले करणी गरी मानसिक विचलनसमेत पारी मेरो जीवन बर्बाद पारेको भनी बेहोरा खुलाएको अवस्था छ । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितले वारदातका समयमा लगाएका कपडाहरू परीक्षण गर्दा human sperm cells भेटिएको, शारीरिक परीक्षण

हुँदा बायाँ आँखामुनि र पाखुरामा निलडाम, On P/v Examination- Whitish discharge was noted in and around the introitus, two fingers were easily inserted inside the vagina भन्ने उल्लेख भएसमेतबाट पीडितलाई जबरजस्ती करणीको कार्य भएको पुष्टि हुन्छ । जबरजस्ती करणी हुनको लागि तीनवटा आधारभूत तत्त्व: मनसाय, कार्य र पीडितको मन्जुरी नभएको अवस्था हुनु अनिवार्य हुन्छ र प्रस्तुत मुद्दामा सोको विद्यमानता रहेको छ । वारदातको मितिदेखि बकपत्रको समयसम्म पीडित मानसिकरूपमा विक्षिप्त भएकोबाट बकपत्रको बेहोरा जाहेरीसँग केही हदसम्म फरक पर्नु अस्वाभाविक होइन । बलात्कारबाट पीडितलाई पुगेको आघात (trauma) को अवस्थालाई अदालतले गम्भीरतापूर्वक लिनुपर्दछ । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, घटना विवरण कागज, अदालतसमक्ष भएको बकपत्र, बरामदी मुचुल्का, प्रतिवादीहरूले वारदातस्थल र समयमा उपस्थिति स्वीकार गरी गरेको बयानसमेतका प्रत्यक्ष प्रमाणका आधारमा प्रतिवादीहरूले सफाइ पाउने गरी पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण देखिँदा उक्त फैसला उल्टी गरी अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रमणकुमार श्रेष्ठले जाहेरवाली "घ" कुमारी स्वयंको जाहेरी र बकपत्रको बेहोरामा भिन्नता रहेको छ, जाहेरवालीले वारदात फोटो स्टुडियोमा भएको हो वा निजको दिदी कमला विष्टको घरमा भएको हो र कुन समयमा भएको हो सोसमेत प्रस्ट रूपमा खुलाउन नसकेको अवस्था छ । पीडितकी दिदी कमला विष्टले वारदात आफ्नो घरमा नभएको र पीडितले असामान्य व्यवहार गर्न थालेको हुनाले झारफुक गरेको जसबाट पीडितको शरीरमा निलडाम पर्न गएको हो भनी उल्लेखसमेत गरेकी छन् । बुझिएका व्यक्तिहरूसमेतले घटना विवरण कागजलाई अदालतमा आएर समर्थन

गरेका छैनन् साथै हरेकका भनाइ एकआपसमा बाझिएको अवस्था छ । त्यस्तै प्रतिवादीहरूको इन्कारी बयानलाई समर्थन गर्ने गरी स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको कपडामा भेटिएका मानव वीर्य निज प्रतिवादीहरूकै हो भन्ने पुष्टि हुन नसकेको बेहोराबाट जबरजस्ती करणीको वारदात भएको देखिने अवस्था नहुँदा शंकाको सुविधा प्रतिवादीहरूले पाउने हुँदा पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरबाट प्रतिवादीहरूले सफाइ पाउने गरी भएको फैसला सदर हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

पुनरावेदक तथा प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा निम्न प्रश्नहरूमा विचार गरी निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो -

- (१) वादी नेपाल सरकारको अभियोग दाबीबमोजिम जबरजस्ती करणीको वारदात घटेको हो वा होइन ?
- (२) उक्त वारदात यी प्रतिवादीहरूले घटाएको हो वा होइन ? यदि हो भने सामूहिक जबरजस्ती करणीको कसुर स्थापित हुन्छ वा हुँदैन ?
- (३) सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला मिलेको छ वा छैन ?

२. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीउपर मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ र ३(४) नं. को कसुरमा सोही महलको ३(४) नं. बमोजिम सजाय हुन र सोही महलको ३(क) नं. बमोजिम सामूहिक बलात्कारबापतको सजायसमेत थप गरी ऐ. महलको १० नं. बमोजिम पीडित "घ" कुमारीलाई क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने अभियोग मागदाबी भएकोमा

सुरु बैतडी जिल्ला अदालतले जबरजस्ती करणीको कसुर ठहर गरी जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) नं. बमोजिम प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीलाई जनही ८ वर्ष कैद हुने र निजहरूले पीडितलाई सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा ऐ. महलको ३(क) नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई जनही ५(पाँच) वर्ष थप कैदको सजाय हुने साथै ऐ. महलको १० नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूबाट जनही रु.५०,०००/- को दरले क्षतिपूर्ति भराई पाउने ठहर्‍याई भएको फैसला उल्टी भई प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुरबाट सफाई पाउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला बदर गरी अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भनी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखियो ।

३. सो सन्दर्भमा मुद्दासँग सम्बन्धित मिसिल प्रमाण हेर्दा, मिति २०६८।१२।०९ गतेको दिउँसो १२:०० बजेको समयमा पाटन बजारमा गेसपेपर किन्न गएको अवस्थामा चाँदनी डिजिटल फोटो स्टुडियोका सञ्चालक अमरराज अवस्थी र सागर भट्टले मलाई जिस्क्याउनका साथै केही समयपछि सोही फोटो स्टुडियोमा विभिन्न किसिमका औषधी सुईको प्रयोग गरी मलाई अचेत अवस्थामा पारी सामूहिकरूपले करणी गरेकाले निजहरूलाई कानूनी कारबाही गरिपाउँ भनी पीडित "घ" कुमारीले जिल्ला प्रहरी कार्यालय बैतडीमा जाहेरी दरखास्त दिएको देखिन्छ ।

४. प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीउपर मौकामा किटानी जाहेरी परेको र सो जाहेरीमा आरोप लागेका निज व्यक्तिहरूले नै आफूलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी अदालतमा समेत उपस्थित भई जाहेरवाली पीडित परिवर्तित नाम "घ" कुमारीले बकपत्र गरी दिएको पाइन्छ । पीडितको जाहेरी बेहोरालाई समर्थन हुने गरी जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय बैतडीको मिति २०६८।१२।१० को पीडितको

स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा Bruise below left eye, on right arm in medial aspect 2 bruises of 1.5 cm × 1.5 cm (पीडितको बायाँ आँखामुनि र पाखुरामा निलडाम), On P \ v Examination - whitish discharge was noted in and around the introitus, two fingers were easily inserted inside the vagina भन्नेसमेत बेहोरा उल्लेख भएको र केन्द्रीय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको मिति २०६८।१२।२१ को च.नं.२९७२ को पत्रसाथ प्राप्त प्रतिवेदनमा पीडित "घ" कुमारीले वारदातका समयमा लगाएका कपडाहरूको परीक्षण गर्दा human semen was detected on Exhibit no.1 (मानव शुक्रकिट भेटिएको), Blood Group of Exhibit no.1 could not be confirmed (रक्त समूह निश्चित गर्न नसकिएको) र Exhibit nos.4 and 5 were human hairs (रौंहरू भेटिएको) भनी लेखिएको पाइन्छ ।

५. यसरी पीडितले दिएको किटानी जाहेरी, वारदात भएको पुष्टि हुने गरी पीडित स्वयंले अदालतसमक्ष आई गरेको बकपत्र र पीडितको बायाँ आँखामुनि र पाखुरामा निलडाम जस्ता सङ्घर्षका चिह्नहरू (Signs of Struggle) हुनु तथा पीडितको कपडामा मानव वीर्य भेटिनु र पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा योनिमा करणी भएको अवस्थाको विद्यमानता रहेको तथा घटनाको कारण S.I.C. परीक्षा दिन नसकेको र मानसिक तनावको कारण औषधी उपचार गर्न परेको अवस्था देखिँदा पीडितउपर जबरजस्ती करणीको वारदात भएको देखिन्छ ।

६. जहाँसम्म वारदातस्थल र समयलाई लिएर पीडितको जाहेरी र बकपत्रमा देखिएको भिन्नताको प्रश्न रहेको छ, सो सम्बन्धमा हेर्दा पीडितले जाहेरीमा फोटो स्टुडियोमा गेसपेपर किन्न जाँदा प्रतिवादीहरूले आफूमाथि जबरजस्ती करणी गरेका भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ भने अदालतमा गरेको बकपत्रको

स.ज ५ मा १०:३० बजे दिदी कमला विष्टको घरमा सुतिरहेको समयमा प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थी आएर सिरानीले मुख च्यापी सुईले खुट्टामा र दायाँ पाखुरामा घोची अनि दुवैजनाले के के गरे त्यो बेला थाहा भएन र राति ११:३०-१२:०० बजेतिर निन्द्रा खुलेपछि यी दुवैजना प्रतिवादीहरू बाहिर गइराखेका देखेको भनी यी प्रतिवादीहरूले जबरजस्ती करणी गरेका हुन् भनेको पाइन्छ । त्यसैगरी पीडितले गरेको बकपत्रको स.ज.८ मा "मेरो मानसिक स्थिति विक्षिप्त भएपश्चात् मेरो होस आउन एक महिना समय लाग्यो र उपचार चार महिनासम्म गरें, अहिले ठिक छ, उपचार पाटन मानसिक अस्पतालमा भएको हो ।" भन्नेसमेत उल्लेख गरेको अवस्थालाई यस अदालतले नजरअन्दाज गर्न मिल्दैन । निजको दिदी कमला विष्टले पीडितले अचानक घटना घटेको भनिएको दिनबाट असामान्य व्यवहार देखाउन थालेको भनी आफ्नो बकपत्रको स.ज. ५ मा गरेको भनाइबाट समेत पीडितले आफूमाथि यौनजन्य हिंसाजस्तो गम्भीर घटना घटी आफ्नो मानसिक अवस्था गुमाएको बेहोरा समर्थित हुन आउँछ । मिसिल संलग्न कागजातबाट पीडितको भनाइमा घटनास्थलको हकमा केही फरक परेको देखिएको अवस्था भए तापनि पीडितको भनाइमा फरक पर्नुपछाडिको कारण निजमाथि भएको जबरजस्ती करणीबाट पुन गएको आघात (trauma) को परिणाम हो भन्ने देखिन आउँछ । जबरजस्ती करणीमा पीडितको केही विरोधाभाषपूर्ण भनाइ हुनु Rape Trauma Syndrome (RTS) को एक स्वरूप हो । Modi's Medical Jurisprudence and Toxicology मा "Mental derangement have been known to follow rape"² भनी उल्लेख गरिएको छ । Rape Trauma Syndrome

(RTS) लाई WHO Guidelines for Medico-legal Care for Victims of Sexual Violence ले "The stress response pattern of a person who has experienced sexual violence. RTS may be manifested in somatic, cognitive, psychological and / or behavioral symptoms"³ भनी परिभाषित गरेको छ । यसै सन्दर्भमा American Psychiatric Association द्वारा प्रकाशित The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders मा जबरजस्ती करणी भएपश्चात् पीडितमा देखिने ट्रमाका लक्षणहरू (Symptoms) बारे व्याख्या गरिएको छ जसमा In avoiding reminders of the trauma, the victim may experience amnesia with respect to some aspect of the event.⁴ भनी पीडितले जबरजस्ती करणी भएपछि सो घटनासँग सम्बन्धित केही तथ्यहरू बिर्सन सक्दछ भनि उल्लेख गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी ट्रमा विशेषज्ञ Dr. Iori Haskell ले Victims Department of Justice Canada मा प्रकाशन गरेको लेखमा यौन हिंसाजस्ता दर्दनाक घटनाहरू जीवनको दैनिक अनुभवहरूभन्दा भिन्नै तरिकाले अनुभूति गरिएको हुन्छ । परिणामस्वरूप हामी दिनहुँका घटनाहरूभन्दा भिन्न रूपमा चोटपटकका घटनाहरू सम्झन्छौं र वर्णन गर्छौं । भय, खतरा वा गहन तनावको प्रभावको नतिजाको रूपमा तीव्र पुनः स्मरण वा विखण्डित वा बिग्रेको स्मृति हुन सक्छ भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । Traumatic events such as sexual assaults are encoded (converted) differently than more routine,

2 Modi's Medical Jurisprudence and Toxicology, K. Mathiharan, Amrit K. Patnaik (eds), २३rd edition, Ilexis Nexis, New Delhi, २००५, p.९३४

3 World Health Organization, Guidelines for medico-legal care of victims of sexual violence, World Health Organization, २००३

4 American Psychiatric Association, Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, ५th Edition: DSM-५, २०१३

everyday experiences in life... As a result, we recall and narrate traumatic events differently than routine events. The effect of fear, threat or states of intense stress on memory can result in intensified memory recollection, or it can result in fragmented or impaired memories.

७. जबरजस्ती करणी व्यक्तिको शरीर र आत्मसम्मानमाथि समेत आघात लाग्ने जघन्य अपराध हो। सोच्दै नसोचेको अनपेक्षित तरिकाबाट एउटा महिलाको शरीर तथा आत्मसम्मानमाथि आक्रमण हुँदा मानसिक विक्षिप्तताको अवस्थामा पुग्न सक्दछ। यस्तो अवस्थामा आफूमाथि भएको यौनिक हिंसाको घटना स्मरण गर्न र व्यक्त गर्न तत्कालै कठिन हुन सक्ने वा विस्तारै याद हुने अवस्थाहरू हुन सक्दछ। यस्तो अवस्था भनेकै Rape Trauma Syndrome (RTS) को अवस्था हो। यस्ता अवस्थालाई न्यायकर्ताले गम्भीरतापूर्वक लिनुपर्दछ।⁵ जबरजस्ती करणीजस्तो गम्भीर अपराधमा अन्य मुद्दामा जस्तो अंक गणितीय हिसाबबाट हेर्नुभन्दा पनि नारीको अस्मिततामा गम्भीर आँच आउने विषय भएकोले अदालतले संवेदनशील रूपमा विचार गर्नु पर्दछ।⁶ भनी बमबहादुर कठायत विरुद्ध नेपाल सरकार भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको छ।

८. जबरजस्ती करणी अपराधको प्रकृति अन्य अपराधभन्दा फरक हुन्छ। अन्य अपराधमा सत्यताको मूल्याङ्कनको लागि भनाइमा स्थिरता (Consistency) को विद्यमानता हुनुपर्छ भने जबरजस्ती करणीमा पीडितको भनाइमा पीडाको आघात (Trauma) को कारणले केही विरोधाभाष आउन सक्दछ। जाहेरी बेहोरा र पीडितको बकपत्रमा

5 बमबहादुर कठायत विरुद्ध नेपाल सरकार ने.का.प. २०६२, अंक १०, निर्णय नं. ७६११, पृ. १२५१

रहेको सामान्य भिन्नतालाई प्रमाण ग्राह्य मान्नु पर्ने गरी वादी नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी / प्रतिवादी राजेश के.सी.समेत भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा यस अदालतबाट "अनुसन्धानको क्रममा दिएको जाहेरीमा र अदालतमा आई बकपत्र गर्दा जाहेरवालीको कथनमा केही झिनामसिना कुरा फरक परेको कुरालाई अस्वाभाविक मान्न नसकिने"⁶ भनी व्याख्या गरिएको छ। यसैगरी "जाहेरी र बकपत्रमा पाइने सामान्य भिन्नता (Minor Inconsistency) लाई प्रधानता दिँदै सबुद प्रमाणको गलत मूल्याङ्कन गरी प्रतिवादीलाई सफाइ दिने ठहर्‍याएको सुरुको निर्णय सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी हुने"⁷ भनी पुनरावेदक / वादी नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी / प्रतिवादी दीपक तुलसी बाख्यो भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको अवस्था छ। भारतको सर्वोच्च अदालतबाट भएको Mukesh & Anr v. State for NCT of Delhi, 2017 (Nirbhaya Rape Case) को मुद्दामा "... It is not expected of a victim to disclose all the finer aspects of the incident in the FIR... More so the victim who suffers from an incident, obviously, is in a state of shock and it is only when we move in his/ her comfort zone, he/she starts recollecting the events one by one and thus to stop the victim from elaborating the facts to describe the finer details, if left out earlier, would be too much."⁸ भनेर अपराधको घटनाले पीडितलाई त्रासको अवस्थामा (state of shock) पुर्‍याउन सक्ने हुँदा उक्त घटनाको सम्बन्धमा पीडितलाई हरेक कुरा

6 वादी नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी/प्रतिवादी राजेश के.सी.समेत, ने.का.प.२०६०, अंक ५, नि.नं. ७२१६, पृ.३७७

7 नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी/प्रतिवादी दीपक तुलसी बाख्यो, ने.का.प.२०६३, अंक १० नि.नं. ७७७२, पृ.१२९४

8 Mukesh & Anr v. State for Nct of Delhi (2017) 6 SCC 1

याद रहेको हुनु पर्ने अपेक्षा राख्न नमिल्ने भनेर उल्लेख गरिएको पाइन्छ । यसरी पीडितको जाहेरी बेहोरा र बकपत्रमा भएको वारदातस्थलसम्बन्धी भिन्नतालाई नै आधार मानेर घटना नै नभएको भनी अर्थ गर्नु न्यायोचित देखिँदैन । पीडितमा sperm भेटिनु, रौं भेटिनु शरीरको विभिन्न भागमा निलडाम र चोट हुनु आदिबाट घटना घटेको भनी स्थापित भएको नै देखिन्छ । जबरजस्ती करणीको वारदातमा घटना घट्यो कि घटेन भन्ने विषय बढी महत्त्वपूर्ण हुने र यस अदालतले पनि सोही कुरा नै विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ । जबरजस्ती करणी कसुरमा मुख्य वारदातस्थल नै पीडितको शरीर हो अर्थात् "In cases of rape, the victim's body itself is the scene of crime" । यसै सम्बन्धमा "जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेकै स्वयं पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षणलाई मान्नु पर्छ"⁹ भनी पुनरावेदक / वादी नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी / प्रतिवादी सरोज हिडमाडसमेत भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा यस अदालतबाट सिद्धान्तसमेत प्रतिपादित भएको छ । माथि उल्लेख गरिएका विभिन्न आधार कारणहरूबाट तथा मिसिल संलग्न किटानी जाहेरी दरखास्त, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन तथा आफूमाथि जबरजस्ती करणी भएको भन्ने किटानी जाहेरी बेहोरालाई समर्थन गर्ने गरी भएको पीडितको बकपत्र तथा स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनसमेतका आधारमा पीडितमाथि जबरजस्ती करणीको वारदात घटेको देखिन आयो ।

९. अब दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा पीडितले आफ्नो जाहेरी र बकपत्रको स.ज. ५ र २३ मा समेत यी प्रतिवादीहरूको नाम स्पष्ट रूपमा खुलाई दिएको अवस्था छ । बलात्कारजस्तो लुकाएर छिपाएर एकलै पारेर गरिने अपराधमा, सामान्यतया देख्ने व्यक्ति पीडितबाहेक अरु तस्रो

9 वादी नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी/प्रतिवादी सरोज हिडमाडसमेत, ने.का.प. २०६७, अंक९, नि.न.८४६९, पृ १६१०

पक्ष उपस्थित रहँदैनन् । यसै सन्दर्भमा "जबरजस्ती करणीको कार्य लुकीछिपी गरिने आपराधिक कार्य भएकाले त्यसमा प्रत्यक्षदर्शी साक्षी हुन सक्दैन । यस्तो अपराधमा पीडित महिलाको भनाइलाई अन्यथा नभएसम्म सर्वमान्य प्रमाणको रूपमा लिनुपर्दछ । अन्य वस्तुगत प्रमाणले पीडितको भनाइलाई गलत साबित नगराएसम्म त्यसलाई स्वीकार गर्नुपर्ने"¹⁰ भनी पुनरावेदक / प्रतिवादी दिपक रावल विरुद्ध विपक्षी / वादी नेपाल सरकार भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा यस अदालतबाट व्याख्यासमेत भएको पाइन्छ ।

१०. कुनै पनि महिलाले आफ्नो अस्मिता र आफ्नो परिवारको इज्जतमा आँच आउने गरी र त्यसमा पनि एस.एल.सी. जस्तो जीवनको अहम् क्षणमा आफ्नो परीक्षालाई बेवास्ता गरी विनाकारण कुनै व्यक्तिउपर जबरजस्ती करणीजस्तो गम्भीर आरोप लगाई आफ्नो भविष्यमाथि खेलवाड गर्ने कार्य गर्छिन् भनी अनुमान लगाउनु तर्कसङ्गत हुँदैन । पीडितलाई घटनापछिको मानसिक विक्षिप्तताको कारणले एस.एल.सी.को बाँकी परीक्षा पनि दिन नसक्ने स्थितिमा पुऱ्याएको देखिन्छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क) मा "पीडित व्यक्तिले व्यक्त गरेको कुरा अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नु पर्ने" कानूनी व्यवस्था रहेको हुँदा प्रस्तुत वारदातकी पीडितले व्यक्त गरेको कुरालाई प्रमाणमा लिनु पर्ने देखिन्छ ।

११. भारतमा Nirbhaya Rape Case पश्चात् अपराध कानूनको संसोधन गर्न बनेको Justice Verma Committee, 2013 को Reports of the Committee on the Amendments to Criminal law मा "It is well settled that the evidence of the victim of rape is on the same footing as the evidence of an injured complainant or witness. Her testimony alone is sufficient

10 पुनरावेदक/प्रतिवादी दिपक रावल विरुद्ध विपक्षी/वादी नेपाल सरकार, ने.का.प. २०७५ अंक ५ नि.नं. १०००७ पृ ८७४

for conviction. In prosecutions of rape, the law does not require corroboration. It is only by way of abundant caution that the court may look for some corroboration so as to satisfy its conscience and rule out any false accusation."¹¹ भनी विश्लेषण गरिएको छ । तसर्थ जबरजस्ती करणीको कसुर स्थापित गर्न पीडितको भनाइ नै पर्याप्त हुन्छ । "पीडितले अदालतमा समेत आई आफूउपर घटेको घटनाको सम्बन्धमा सविस्तार वर्णन गरी मौकामा दिएको जाहेरीलाई समर्थित हुने गरी बकपत्र गरिदिएको तथा पीडितको शरीरको विभिन्न भागहरूमा निलडामहरू रहेको भन्ने पीडितको तत्काल भएको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेख भएबाट करणी गर्ने कार्यमा पीडितको मन्जुरी नभएको पुष्टि हुन्छ । जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेको स्वयम् पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षण हुने"¹² भनी पुनरावेदक / वादी पट्टु वि.क. (परिवर्तित नाम) को जाहेरीले नेपाल सरकार विरुद्ध विपक्षी / प्रतिवादी वासुदेव सावद भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा यस अदालतबाट व्याख्यासमेत भएको अवस्थामा पीडित स्वयंले किटानीका साथ दिएको जाहेरी र मानसिक उपचारबाट स्वास्थ्यमा सुधार आएपश्चात् अदालतमा आई गरेको बकपत्रबाट पनि प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले नै पीडित "घ" कुमारी माथि जबरजस्ती करणीको वारदात घटाएको पुष्टि हुन आउँछ ।

१२. प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले अदालतसमक्ष आफूहरूले जबरजस्ती करणी नगरेको भनी इन्कारी बयान गरेको भए तापनि पीडितको प्रतिवादीहरूसँग कुनै पूर्वरिसइवीको कारणबाट प्रतिवादीहरूउपर किटानी जाहेरी दिएको

11 Reports of the Committee on the Amendments to Criminal law, Justice Verma Committee, २०१३, p.७८.

12 नेपाल सरकार विरुद्ध वासुदेव सावद ने.का.प.२०७४ अंक ९ नि.नं. ९८७९ पृ.१५७७

हो भनी भन्नसकेको देखिँदैन । यी प्रतिवादीहरूलाई नै आरोप लगाउनु पर्ने पूर्वनियोजित कुनै कारण भएकोसमेत देखाउन नसकेको अवस्थामा पीडितको किटानी जाहेरी बेहोरा एवं अदालतमा समेत आई गरेको बकपत्रलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्ने देखिएन । प्रतिवादीहरूले अदालतमा बयान गर्दा कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको भए पनि अदालतसमक्षको बयानको सवाल जवाफ ४ मा वारदात मितिमा पीडितसँग भेट भएको कुरा स्वीकार गरेको र बुझिएका व्यक्ति चमन भण्डारीले प्रतिवादीहरूले आफ्नो पसल ७ बजे बन्द गर्ने गरेकोमा उक्त दिन ३ बजे नै पसल बन्द गरेको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिरहेको अवस्थामा प्रतिवादीहरूको इन्कारी बयानलाई मात्र आधार मानेर पीडितको बकपत्र तथा मिसिल संलग्न स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन तथा पीडितको कपडामा मानव वीर्य भेटिएको तथ्यलाई अवमूल्यन गर्न मिल्ने देखिएन ।

१३. जहाँसम्म केन्द्रीय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा blood group of human semen could not be confirmed र रौंहरू भेटिएको तथा comparison of hairs could not be done because of lack of facilities भनी उल्लेख गरिएको आधारमा प्रतिवादीहरू निर्दोष भएको भन्ने प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीको जिकिर रहेको छ । सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, रक्त समूह निश्चित गर्न नसक्नु वा भेटिएका रौंको तुलनात्मक गरी परीक्षण गर्न नसकेको आधारमा मात्र प्रतिवादीले सफाइ पाउने आधार बन्न सक्ने देखिँदैन । जबरजस्ती करणी अपराधमा पीडितको भनाइ अन्य प्रमाणको तुलनामा महत्वपूर्ण हुने देखिएको र पीडितले यी प्रतिवादीहरूले नै जबरजस्ती करणी गरेको भनी किटानीसाथ लेखाइरहेको अवस्थामा पीडितको कपडामा भेटिएको रौंको तुलनात्मक परीक्षण गर्न सकिएन भन्ने आधारमा मात्र सामूहिक बलात्कारमा प्रतिवादीहरूले शंकाको

सुविधा पाउने र सोही आधारमा आरोपित कसुरबाट उन्मुक्ति पाउनुपर्ने जिकिर खम्बिर हुन सक्दैन । यसै सम्बन्धमा "करणी गरेको तथ्य शङ्कारहित तवरबाट पुष्टि नभएको भनी फौजदारी न्यायको शङ्काको सुविधा प्रतिवादीले पाउँछ भन्ने सिद्धान्तको गलत व्याख्या एवं प्रयोग गरी आरोपित कसुरबाट सफाइ दिन नमिल्ने"¹³ भनी नेपाल सरकार विरुद्ध वीरबहादुर टमाटा भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ । पीडितको कपडा परीक्षण गर्दा मानव वीर्य भेटिएको भए पनि उक्त वीर्य आफूहरूको नभएको भनि प्रतिवादीहरूले प्रतिवाद गरिरहेको सन्दर्भमा हेर्दा उक्त वारदातमा दुईजना प्रतिवादीहरू संलग्न भएको भनी पीडितले खुलाइरहेको तथा दुईजनाको वीर्य नै कपडामा परी दुवैजनाको वीर्य मिसिएको कारण कपडामा भेटिएको नमुना यी प्रतिवादीहरूको नमुनासँग तुलनात्मक भिड्न सक्ने सम्भावना नरहेको देखिन्छ । पीडितको कपडामा भेटिएको वीर्यलाई छुट्टाछुट्टै रूपमा संकलन गर्न सक्ने सम्भावना नभएको र प्रस्तुत वारदात भएको जिल्लाको भौगोलिक विकटता तथा परीक्षण प्रयोगशालालगायतका साधन स्रोतको अवस्थालाई समेत विचार गर्नु पर्ने देखिन्छ ।

१४. अब प्रतिवादीहरूले गरेको कसुर सामूहिक रूपमा गरिएको जबरजस्ती करणीको कसुर हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा तत्कालीन मुलुकी ऐनको जबरजस्ती करणीको महलको ३क नम्बरमा कतिजना भई गरेको करणी सामूहिक रूपमा गरिएको जबरजस्ती करणी भएको मानिने भन्ने सम्बन्धमा संख्या खुलाइएको पाइँदैन । केवल उक्त नम्बरमा 'महिलालाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गर्नेलाई थप पाँच वर्ष कैद गर्नुपर्दछ' भनी उल्लेख गरिएको पाइन्छ । विधायिकाले कानूनमा संख्या यकिन नगरेको सन्दर्भमा एक जनाभन्दा बढी जति जना संलग्न

भएर कसुर गरेको भए पनि उक्त कार्य सामूहिक रूपमा गरिएको मान्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थी दुईजना मिली मतसल्लाहमा फसी पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको देखिएकोले उक्त करणी सामूहिक रूपमा भएको पुष्टि हुन आउँछ । यसै सन्दर्भमा यसै अदालतबाट पुनरावेदक / प्रतिवादी दीपक चन्द विरुद्ध विपक्षी / वादी नेपाल सरकार भएको जबरजस्ती करणी, जबरजस्ती चोरी मुद्दामा यस अदालतबाट "जबरजस्ती करणी गर्दाको बखत एक जनाभन्दा बढीको सामूहिक संलग्नता रहेको तथ्य निर्विवाद रूपमा स्थापित भएको र करणी स्वेच्छिक नभई जबरजस्ती भएको पुष्टि भएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूबाट भएको कार्य सामूहिक जबरजस्ती करणीको वारदातको रूपमा रहेको देखिन आउने"¹⁴ भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको अवस्था छ । उक्त नजिरहरूका व्यवस्थाले पनि सामूहिक जबरजस्ती करणी हुनको लागि संख्या यकिन नगरी समूहमा भएका व्यक्तिहरूमध्ये एकजना वा धेरैले करणी गरेमा पनि सामूहिक करणीको वारदात स्थापित हुने देखिन्छ ।

१५. यसरी पीडितको इच्छाविपरीत करणी गर्ने उद्देश्यले एक जनाभन्दा बढीको सामूहिक संलग्नता रहेको तथ्य निर्विवाद रूपमा स्थापित भएमा त्यस्तो करणीको वारदात सामूहिक जबरजस्ती करणीको वारदातको रूपमा परिणत हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरू दुवैजनाले करणी गर्ने उद्देश्यसाथ पीडितमाथि त्यस्तो वारदात घटाएको देखिँदा निज प्रतिवादीहरूबाट भएको कार्य सामूहिक जबरजस्ती करणी देखिन आयो । अतः माथि विवेचित आधार, प्रमाण र कारणसमेतबाट सामूहिक जबरजस्ती करणीको अपराधको प्रकृति अपराधभन्दा भिन्न हुने हुँदा केवल पीडितको जाहेरी बेहोरा र बकपत्र बेहोरामा देखिएको भिन्नता तथा प्रतिवादीहरूको

13 नेपाल सरकार विरुद्ध वीर बहादुर टमाटा ने.का.प.२०६६ अंक ४ नि.नं ८१२७ पृ. ६३२

14 दीपक चन्द विरुद्ध नेपाल सरकार ने.का.प.२०७२ अंक ९ नि.नं ९४७२ पृ. १७०९

इन्कारी बयानको आधारमा सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको मिति २०६९।११।२२ को फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दाबीबाट सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको मिति २०७१।०१।१५ को फैसला त्रुटिपूर्ण देखिँदा उल्टी भई प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीले अभियोग दाबीबमोजिम पीडित "घ" कुमारीलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र ३ क नं. बमोजिमको कसुर गरेको ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०७६।७।७ मा भएको ठहर फैसला ।

१६. प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र ३ क नं. बमोजिमको कसुर अपराध गरेको ठहर भएको र प्रतिवादीहरूउपर ऐ. महलको ३ नं. बमोजिम सजाय तथा ३ क नं. बमोजिमको थप सजाय र १० नं. बमोजिमको क्षतिपूर्तिको मागदाबी रहेको देखिएकोले निजहरूको कसुरको गम्भीरता बढाउने र घटाउने अवस्थाहरूसमेत विचार गरी फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ८, ९ र १० समेतका आधारमा कानूनबमोजिम सजाय निर्धारणका लागि प्रतिवादीहरू तथा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई सूचना दिई मिति २०७६।८।२ मा सजाय निर्धारणका लागि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७६।७।७ को आदेश ।

सजाय निर्धारण

१७. मिति २०७६।७।७ मा प्रतिवादीहरूले अभियोग दाबीबमोजिम कसुर गरेको ठहर गरी आज प्रतिवादीहरूलाई के कति सजाय हुने भनी फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ८, ९ र १० समेतका आधारमा सजाय निर्धारणको लागि पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री उद्धव पुडासैनीले सजाय

गर्नुपूर्व सजायको उद्देश्य विचार गर्नु पर्ने हुन्छ । यस मुद्दामा सजाय गर्नुको उद्देश्यअन्तर्गत कसुरदार वा अन्य व्यक्तिलाई हतोत्साहित गर्ने, समाजलाई सुरक्षित गर्ने साथै पीडितलाई क्षतिपूर्तिसहितको न्याय प्रदान गरी कसुरदारसमेतलाई पुनर्स्थापना गर्न सहयोग गर्ने सम्बन्धमा विचार गरी प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम सजायको दायराको मध्यविन्दुलाई आधारविन्दु (Basepoint) बनाई अधिकतम सजाय गरिनुपर्दछ । साथै क्षतिपूर्तिको हकमा प्रतिवादीहरू दुवैको आर्थिक अवस्था मध्यमवर्गीय भएकोले पीडित "घ" कुमारीलाई हालसम्मको पढाई खर्च र जीवनयापनको लागि सहज हुने गरी प्रतिवादीहरूले बेहोर्न सक्नेसम्मको मनासिब क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई पाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

१८. प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रमणकुमार श्रेष्ठले प्रतिवादीहरूलाई दोषी ठहर गर्ने गरी अदालतले फैसला गरिसकेको भए पनि प्रतिवादीहरूलाई दोषी स्थापित गर्ने प्रमाणको पर्याप्तता कम रहेकोले कम सजाय गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रतिवादीहरूलाई कैद सजाय गर्दा सजायको दायराको मध्यविन्दुलाई आधारविन्दु (Basepoint) बनाई निर्धारण नगरी न्यायाधीशको विवेकको आधारमा कमसेकम सजाय हुनुपर्दछ । प्रतिवादीहरूको आर्थिक अवस्था खुल्ने प्रमाण तथा अभियोगपत्रमा नैतिक पतन देखिने मागदाबी नभएको हुँदा त्यस्तो सजाय गर्न मिल्दैन । प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीको स्टेशनरी र फोटो स्टुडियो रहेको तथ्य मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिन्छ । प्रतिवादीहरूको नाममा कुनै सम्पत्ति अनुसन्धानको क्रममा नखुलेकोले निजहरूबाट क्षतिपूर्ति भराउनु पर्ने होइन । अमरराज अवस्थी विवाहित रहेको र निजको बालबच्चाहरूसमेत रहेको हुँदा सोलाई मध्यनजर गरी न्यूनतम मात्राको सजाय हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

१९. सजाय निर्धारणको दिन

प्रतिवादीहरूलाई समेत उपस्थितिको लागि सूचना पठाइएको भए तापनि निजहरू उपस्थित भएको देखिएन । सजाय निर्धारणको उद्देश्य कसुरदारलाई आफ्नो गल्तीको अनुभूत गराउने वा घटनाको परिस्थिति, उनका सामाजिक, शारीरिक अवस्थाहरूको बारेमा आफ्नो भनाइहरू राख्ने, क्षतिपूर्तिका वा सुधिने विकल्पहरू प्रतिवादीहरू स्वयम्बाट आओस् पनि भन्ने रहेकोमा सोतर्फ विचार गर्नुपर्ने अवस्था रहेन ।

२०. पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तथा प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस सुनी मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरी हेर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूलाई के कति सजाय हुनुपर्ने हो र पीडितले के कति क्षतिपूर्ति पाउनु पर्ने हो भन्ने विषयमा विचार गर्नु पर्ने देखियो ।

२१. यसमा अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५ को दफा २५ मा पीडित प्रभाव प्रतिवेदन पेस गर्न सकिने व्यवस्था रहेको भए तापनि सो कानूनी व्यवस्था यो वारदात घटी, अनुसन्धान, अभियोजन भएपश्चात् मात्र लागू भएको देखिन्छ । यस परिप्रेक्ष्यमा त्यस्तो प्रतिवेदन प्राप्त गर्न सक्ने अवस्था नभएको हुँदा विद्यमान कानूनका आधार, दण्डका सिद्धान्त तथा मिसिल संलग्न कागजातका आधारमा नै सजाय निर्धारण गरिनु पर्ने देखियो ।

२२. सजाय निर्धारण गर्दा अपराधको प्रकृति, अपराध गर्दाको परिस्थिति, कसुरदारको जिम्मेवारी, कसुरबाट पीडितलाई पुग्न गएको हानिलगायतका मिसिल संलग्न प्रमाणसमेतको समुचित विश्लेषण गरिनु पर्दछ । सजायले भविष्यमा अपराध गर्न सक्ने सम्भाव्य अपराधीहरूलाई दुरुत्साहित गरी वास्तविक अपराधीलाई थप अपराध गर्नबाट रोक्नुका साथै उसलाई सुधारेर कानूनको सम्मान गर्ने नागरिकमा रूपान्तरण गरी समाजको रक्षा गर्नेसमेतको उद्देश्य

राखेको हुन्छ ।"¹⁵ अपराध समाजकै उपज भएको र अभियुक्त एवं पीडित पनि समाजकै सदस्य रहेकोले हरेक न्याय प्रणालीले अपराधको रोकथाम गरी समाजको रक्षा गर्नुका साथै पीडितलाई क्षतिपूर्तिसहितको न्याय तथा पीडकलाई समाजमा पुनर्स्थापना गर्ने उद्देश्य राख्नु उपयुक्त हुने देखिन्छ ।

२३. कानूनअनुसार अभियुक्तलाई सजाय गर्दा त्यसभित्र समग्र समाजको सुरक्षा तथा अभियुक्तले गरेको अपराधबाट पीडित तथा पीडितको परिवारलाई परेको सामाजिक र व्यक्तिगत प्रभावसमेतलाई मूल्याङ्कन गरिनु पर्दछ । त्यस्तै दोषीका असल वा खराब चरित्र उसको परिस्थितिसमेत मध्यनजर गरिनु पर्दछ । मूलतः सजाय गर्दा कसुरको गम्भीरता र तोकिएको सजायबिचको समानुपातिकतासमेत हेरिनु पर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा एस.एल.सी. परीक्षा दिन आएकी र कम उमेर भएकी महिलामाथि सामूहिकरूपमा गरिएको जबरजस्ती करणीलाई एक गम्भीर प्रकृतिको अपराध मानिनु पर्ने र त्यस्तो अपराधलाई हतोत्साहित गर्ने सन्देश दिने गरी तथा दोषीलाई सुधारको अवसरसमेत प्रदान गर्ने गरी सजाय गरिनु उपयुक्त हुने देखिन्छ ।

२४. कसुरदारलाई सजाय निर्धारण गर्दा सर्वप्रथम सजायको उद्देश्य विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । महिला विरुद्ध हुने अपराधमा सजायको उद्देश्य त्यसमा संलग्न दोषीलाई सजाय गर्नु, महिलामाथि हुने हिंसालाई हतोत्साहित गर्नु, महिलाको आत्मसम्मान र सामाजिक आत्मसम्मान मात्र नभई राज्यले महिलाहरूलाई डरबाट उन्मुक्त गरी सुरक्षाको सुनिश्चितता गर्नु पनि हो । सजाय निर्धारण गर्दा अदालतले विचारमा लिनु पर्ने कुरा र सोको उद्देश्य सम्बन्धमा विश्लेषण गर्दै भारतको Mukesh & Anr v. State for Nct of Delhi, 2017 (Nirbhaya Rape Case) को फैसलामा "Question of awarding sentence is a matter

15 P.J. Fitzgerald, *Salmond on Jurisprudence*, Sweet and Maxwell, London, १९८५, p.९४

of discretion and has to be exercised on consideration of circumstances aggravating or mitigating in the individual cases. The courts are consistently faced with the situation where they are required to answer the new challenges and mould the sentence to meet those challenges. Protection of society and deterring the criminal is the avowed object of law. It is expected of the courts to operate the sentencing system as to impose such sentence which reflects the social conscience of the society. While determining sentence in heinous crimes, Judges ought to weigh its impact on the society and impose adequate sentence considering the collective conscience or society's cry for justice. While considering the imposition of appropriate punishment, courts should not only keep in view the rights of the criminal but also the rights of the victim and the society at large."¹⁶ भनिएको पाइन्छ। त्यसैगरी भारतको सर्वोच्च अदालतले Mohfil Khan and Anr. v. State of Jharkhand, 2015 को मुद्दामा "Another significant development in the sentencing policy of India is the 'victim-centric' approach, ... It has been consistently held that the courts have a duty towards society and that the punishment should be corresponding to the crime and should act as a soothing balm to the suffering of the victim and their family"¹⁷ भनी सजाय निर्धारणमा

पीडित केन्द्रित न्यायको दृष्टिकोणलाई अवलम्बन गरेको पाइन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा पनि सजाय निर्धारण गर्दा पीडित केन्द्रित न्यायको अवधारणालाई केन्द्रविन्दु बनाइएको छ।

२५. यस कसुरमा कसुरदारलाई हुने कैदको माथिल्लो र तल्लो हदको व्यवस्था सम्बन्धमा हेर्दा वारदात हुँदाका बखत प्रचलित मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं. अनुसार पीडितको उमेरको आधारमा ५ वर्षदेखि ८ वर्षसम्म कैद सजाय हुने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। विधायिकाले निर्धारण गरेको तल्लो र उपल्लो हद ननाघने गरी कति सजाय गर्दा उचित हुन जान्छ भन्ने कुराको निर्धारण गर्नु पर्ने देखिन्छ। यसरी सजाय निर्धारण गर्दा उल्लिखित दायराको मध्यविन्दु यकिन गरी कसुरको गम्भीरता बढाउने (Aggravating Factors) वा घटाउने (Mitigating Factors) अवस्थाहरूलाई विश्लेषण गर्नु आवश्यक देखिन्छ। अपराधको गम्भीरता बढाउने तत्त्वअन्तर्गत सामान्यतया कसुरदारको अभिप्राय, अधिकारको दुरुपयोग, पीडितलाई पुगेको शारीरिक, मानसिक वा आर्थिक क्षतिको हद, पीडितको उमेर र अवस्था, कसुरदारको आपराधिक रेकर्ड, हतियारको प्रयोग, पटकै कसुरदार (recidivism), कसुरदारको संख्यासमेतका आधार पर्दछ भने अपराधको गम्भीरता घटाउने तत्त्वअन्तर्गत अपराध गर्ने व्यक्तिको अपराध गर्नुपूर्वको चरित्र, निजले गरेको पश्चाताप, पक्राउपछि देखाएको असल आचरण, पीडितलाई स्वेच्छिक रूपमा क्षतिपूर्ति प्रदान गरेको अवस्था, सम्बन्धित अधिकारीसमक्ष गरेको आत्मसमर्पण तथा निजको उमेर, स्वास्थ्य र सामाजिक अवस्थाहरू पर्दछन्।

२६. प्रस्तुत मुद्दामा सजाय घटाउने वा बढाउने आधारहरूको विश्लेषण गर्दा प्रतिवादीहरूले गाउँबाट शहरमा परीक्षा दिन आएकी एक विद्यार्थी (महिला) माथि गरेको कसुरका कारणले पीडितको मानसिक अवस्था विक्षिप्त भएको तथा एस.एल.

16 *Mukesh & Anr v. State for Nct of Delhi* (2017) 6 SCC 1

17 *Mohfil Khan and Anr. v. State of Jharkhand* (2015) 1 SCC 67

सि. जस्तो अध्ययनको महत्त्वपूर्ण खुड्किलोमा केही अवधि अवरोधसम्म आउन गएको कारणले निजको वृत्ति विकासमा पर्न सक्ने क्षतिलाई समेत विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ। माथि गरिएको विश्लेषणका आधारमा निज प्रतिवादीहरूलाई तल्लो हद मात्र सजाय गर्दा पीडितमाथि पर्न गएको क्षतिलाई कम आँकलन गर्न पुगेको देखिन्छ भने उपल्लो हदको सजाय गर्दासमेत अभियुक्तको उमेर, निजहरूको समाजमा पुनर्स्थापना गर्ने उद्देश्यमाथि नै नकारात्मक असर गर्न सक्ने देखिँदा प्रतिवादीहरूलाई तल्लो र उपल्लो हदको मध्यविन्दुअनुसार कैद सजाय गर्दा कानूनको मक्सद पूरा हुने र प्रतिवादीहरूले कसुरअनुसारको सजायसमेत पाउने नै देखिँदा निज प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीलाई जनही ६ वर्ष ६ महिना कैदको सजाय हुने ठहर्छ। साथै यी प्रतिवादीहरूले पीडितउपर सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको देखिँदा सोही महलको ३ क नं. बमोजिम थप ५ वर्ष कैद सजायसमेत हुने ठहर्छ।

२७. अब पीडितलाई क्षतिपूर्ति के कति दिने, क्षतिको निर्धारणको आधार के हुने र क्षतिपूर्तिको दायित्व कसको हुने सम्बन्धमा विचार गर्दा, यससम्बन्धी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी प्रावधान तथा आधारहरू पनि हेर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ।

२८. कुनै पनि न्याय प्रणालीको सफलता त्यसले पीडितलाई पुग्न गएको क्षतिलाई यथोचित सम्बोधन गरी निजको मनमा पर्न गएको त्रासलाई हटाई न्यायको अनुभूति दिलाउनु, समाजलाई सुरक्षा तथा अभियुक्तलाई समाजमा पुनर्स्थापना गरी समाजमा शान्ति, सहअस्तित्व तथा मानवीयता कायम गर्न सफल रहनुमा नै हुन्छ। साथै अपराध गर्ने व्यक्तिलाई कति सजाय निर्धारण गरियो भन्ने आधारमा नभई अपराधबाट पर्न गएको क्षति कति हदसम्म सम्बोधन गरियो भन्ने आधारमा सफलता नापिनु पर्ने हुन्छ। माथि विश्लेषण गरिएबमोजिम फौजदारी न्याय प्रणालीले

सम्बोधन गर्नुपर्ने धेरै विषयहरूमध्ये एउटा महत्त्वपूर्ण विषय भनेको पीडितलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनु पनि हो। जबरजस्ती करणीजस्तो गम्भीर फौजदारी कसुरको सन्दर्भमा क्षतिपूर्तिको उपयोगिता भनेको पीडितलाई अपराध हुनुपूर्वको स्थिति अर्थात् *restitutio in integrum* मा पुनर्स्थापना गर्ने र अपराधबाट परेको मानसिक र शारीरिक पीडाबाट उन्मुक्ति प्राप्त गराई सहज सामाजिक जीवनलाई निरन्तरता दिन सहयोग गर्ने हो। पछिल्लो समय बनेका नेपालका कानूनहरूले पनि यस्तै मान्यतालाई आत्मसात् गरेको देखिन्छ। उदाहरणको लागि नेपालको संविधानको धारा २१(२) ले अपराध पीडितलाई कानूनबमोजिम सामाजिक पुनर्स्थापना र क्षतिपूर्तिसहितको न्याय पाउने हक हुने भनी व्यवस्था गरिएको छ। त्यसैगरी नेपालको संविधानको धारा ३८(२) का अनुसार महिला विरुद्ध कुनै पनि आधारमा कुनै किसिमको हिंसाजन्य कार्य वा शोषण गरिएको खण्डमा पीडितलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाउने हक सुनिश्चित गरिएको छ। नेपालको संविधान, अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा नेपालका राष्ट्रिय कानूनहरूले न्यायको हकभित्र सामाजिक पुनर्स्थापना र क्षतिपूर्तिसहितको न्यायको व्यवस्थासमेत गरेको देखिन्छ।

२९. क्षतिपूर्तिसहितको न्याय पाउने हकलाई कानूनले मान्यता दिइरहँदा त्यस्तो क्षतिपूर्ति कसबाट भरिपाउने हो भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा सामान्यतया क्षतिपूर्ति पीडकबाट पीडितलाई उपलब्ध गराउनु पर्ने देखिन्छ। तर यदि पीडकको आर्थिक अवस्था एवं अन्य कारणबाट पीडितलाई तत्काल क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन नसकिने भएमा राज्य त्यसबाट पन्छिन नमिल्ने देखिन्छ। हालै जारी भएका कानूनहरूले समेत यही मान्यतालाई आत्मसात् गरेको देखिन्छ। उदाहरणको लागि फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ४१ मा क्षतिपूर्ति तत्काल बुझाउनु पर्ने र क्षतिपूर्ति

नबुझाएमा त्यस्तो कसुरदारको सम्पत्ति जायजात गरी पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइदिनु पर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ भने ऐ. ऐनको दफा ४८ मा कसुरबाट पीडितलाई राहत उपलब्ध गराउन पीडित राहत कोष खडा गरिनेछ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। मुलुकी अपराध संहिताको दफा २२८ अनुसार पीडित व्यक्तिलाई कसुरदारबाट मनासिब क्षतिपूर्ति भराई दिनुपर्ने व्यवस्था रहेको छ। तर कसुरदारको कुनै सम्पत्ति नभएको अवस्थामा पीडितले क्षतिपूर्ति नपाउने देखिएमा र प्रचलित कानूनबमोजिमको पीडित राहतकोष स्थापना भइनसकेको अवस्थामा अदालतले नेपाल सरकारको महिला तथा बालबालिकाको विषय हेर्ने निकायको नाममा क्षतिपूर्ति स्वरूप उचित रकम पीडितलाई भराइदिने गरी आदेश गर्न सक्नेछ र त्यसरी आदेश भएमा सो कार्यालयबाट क्षतिपूर्तिबापतको रकम तत्काल पीडितलाई उपलब्ध गराउनु पर्ने व्यवस्था रहेको छ।

३०. अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५ को दफा ३०(१) मा अदालतले मुद्दाको अन्तिम किनारा गर्दा कसुरदारबाट पीडितलाई मनासिब माफिकको रकम क्षतिपूर्ति स्वरूप भराइदिने गरी आदेश गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था भएकोमा ऐ. ऐनको उपदफा (४) मा यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कसुरदारको कुनै सम्पत्ति नभई पीडितले क्षतिपूर्ति नपाउने देखिएमा वा कसुर स्थापित भएको तर कसुरदार कायम हुन नसकेको अवस्थामा वा कसुरसँग सम्बन्धित मुद्दा प्रचलित कानूनबमोजिम फिर्ता भएमा अदालतले कोषबाट क्षतिपूर्ति स्वरूप उचित रकम पीडितलाई भराई दिने गरी आदेश गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ।

३१. प्रस्तुत वारदात हुँदाका बखत बहाल रहेको मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. मा 'कसैले कुनै महिलालाई जबरजस्ती करणी

गरेको ठहरेमा अदालतले त्यस्ती महिलालाई भएको शारीरिक वा मानसिक क्षति विचार गरी मनासिब ठहराएबमोजिमको क्षतिपूर्ति कसुरदारबाट भराइदिनु पर्नेछ। त्यस्तो क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा कसुरको गाम्भीर्य, कसुरबाट पीडित व्यक्तिको मृत्यु भइसकेको रहेछ भने निजमा आश्रित नाबालक छोराछोरी भए निजहरूलाई पर्न गएको पीडासमेत विचार गरी निर्धारण गर्नु पर्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। सो व्यवस्थाबमोजिम नै पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइ पाउन मागदाबीसमेत रहेको देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाले क्षतिपूर्तिको अंक निर्धारण नगरी सोको निर्धारणको जिम्मा सम्बन्धित इजलासलाई दिएको देखिन्छ। यसरी क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा कसुरको गाम्भीर्य, पीडितलाई परेको असर तथा पीडकको आर्थिक अवस्थासमेतलाई मध्यनजर गरेर सन्तुलित हिसाबले मनासिब क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नुपर्ने देखिन्छ।

३२. क्षतिपूर्ति निर्धारणका सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डहरूबारे विचार गर्दा, नेपालले अनुमोदन गरेका सन्धि, अन्य अन्तर्राष्ट्रिय तथा क्षेत्रीय कानूनलाई हेर्न आवश्यक देखिन्छ। UN Convention on the Elimination of All forms of Discrimination against Women, 1979 अनुसार स्थापित CEDAW को General Recommendation No.35 on Gender-based Violence Against Women, 2017 को प्रकरण ४६ मा "Reparation should include different measures, such as monetary compensation and the provision of legal, social and health services including sexual, reproductive and mental health for a complete recovery, and satisfaction and guarantees of non-repetition...Such reparations should be adequate, promptly attributed, holistic and

proportionate to the gravity of the harm suffered." भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । त्यसैगरी सोही समितिको General Recommendation No.33 on Women's Access to Justice, 2015 को प्रकरण १९ मा "On provision of remedies, the Committee recommends that State parties: (a) Provide and enforce appropriate, timely remedies for discrimination against women and ensure that women have access to all available judicial and non-judicial remedies; (b) Ensure that remedies are adequate, effective, promptly attributed, holistic and proportional to the gravity of the harm suffered. Remedies should include, as appropriate, restitution (reinstatement); compensation (whether provided in the form of money, goods or services); and rehabilitation (medical and psychological care and other social services)" भन्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ ।

३३. UN Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power 1985 को प्रकरण १२ मा "When compensation is not fully available from the offender or other sources, States should endeavor to provide financial compensation to: (a) Victims who have sustained significant bodily injury or impairment of physical or mental health as a result of serious crimes; (b) The family, in particular dependents of persons who have died or become physically or mentally incapacitated as a result of

such victimization." भनी उल्लेख गरिएको छ । त्यसैगरी प्रकरण १३ मा "The establishment, strengthening and expansion of national funds for compensation to victims should be encouraged. Where appropriate, other funds may also be established for this purpose, including in those cases where the State of which the victim is a national is not in a position to compensate the victim for the harm." भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ ।

३४. यसरी माथि उल्लेख गरिएका क्षतिपूर्तिसम्बन्धी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्थाको अध्ययन गरी विश्लेषण गर्दा निम्न दुईवटा विधिहरू अवलम्बन गरी क्षतिपूर्तिको रकम भुक्तानी गर्नुपर्ने देखियो:

१. अभियुक्तबाटै पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइने ।
२. सरकारी बजेटलगायत शुल्क जरिवाना जम्मा गरी स्थापना गरिएको कोषको रकमबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराइने ।

३५. प्रस्तुत मुद्दामा पीडित स्वयंले अदालतसमक्ष गरेको बकपत्रको स.ज.८ मा "मलाई मानसिक स्थिति विक्षिप्तपश्चात् एक महिना होस आउन लाग्यो र उपचार चार महिनासम्म गरें र अहिले ठिक छ । उपचार पाटन मानसिक अस्पतालमा भएको हो ।" भनी उल्लेख गरेको अवस्था रहेको छ भने निजको दिदी कमला विष्टले "पीडितले असामान्य व्यवहार देखाउन थालेको" भनी आफ्नो बकपत्रको स.ज. ७ मा गरेको भनाइबाट समेत मानसिक आघात (Trauma) को कारण पीडितको मानसिक स्थिति गुमेको बेहोरा समर्थन हुन आउँछ ।

३६. वारदातपश्चात् पीडितको अवस्था एवम् मिसिल संलग्न पीडितको शारीरिक मानसिक परीक्षण

एवं उपचार गराएको अवस्थासमेतलाई मध्यनजरमा राखी क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा, पीडितको शारीरिक, मानसिक, भावनात्मक तथा आर्थिक अवस्थालाई विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ। एस.एल.सी. को परीक्षाजस्तो जीवनको अहम् क्षणमा जबरजस्ती करणीजस्तो गम्भीर अपराधको पीडित हुन गई पीडित "घ" कुमारीको पढाइमा समेत प्रतिकूल असर परेको कुरालाई अदालतले मध्यनजर गर्नुपर्ने हुन्छ। बहसको क्रममा विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताले निज पीडित "घ" कुमारीको आर्थिक अवस्था कमजोर रहेको र हाल पीडित "घ" कुमारीले कानूनको अध्ययनलाई निरन्तरता दिइरहेको भनी उल्लेख गरेको अवस्था छ। त्यसैगरी प्रतिवादीहरूको आर्थिक अवस्थालाई हेर्दा, अनुसन्धान र अभियोग दर्ता गर्दा निजहरूको आर्थिक विवरण प्रस्ट पारिएको अवस्था नभएको र बयानमा प्रतिवादीहरूमध्ये सागर भट्टको स्टेशनरी पसल र अमरराज अवस्थीको फोटो स्टुडियो रहेको भन्ने बेहोराबाहेक अन्य कुनै आर्थिक अवस्था खुलाउने आधार रहेको देखिएन। प्रभावकारी अनुसन्धान गरी पीडित तथा प्रतिवादीहरूको आर्थिक विवरण संकलन गर्नुपर्ने दायित्व राज्यको हो। यद्यपि अनुसन्धानको क्रममा अभिलेखीकरण गर्न नसक्नु वा अनुसन्धानमा अकर्मण्यता हुनुको परिणाम स्वरूप क्षतिपूर्ति नपाउने स्थिति सिर्जना हुन दिनु हुँदैन। साथै राज्यको निष्क्रियतालाई कम क्षतिपूर्तिको आधार बन्न दिनु तर्कसङ्गतसमेत हुँदैन।

३७. "अपराधबाट पीडितलाई भराइने क्षतिपूर्तिले पीडितलाई पीडित हुनुभन्दा पूर्वको अवस्थामा पुऱ्याउनु वा पुनर्स्थापना गर्न सक्नुपर्छ। तसर्थ अपराध पीडितलाई वास्तविक र प्रभावकारी क्षतिपूर्तिको लागि क्षतिपूर्तिसम्बन्धी कानून बनाएर मात्रै हुँदैन, सो कानून आफैँमा उपयुक्त र प्रभावकारी हुनुको साथै सोको प्रभावकारी एवम् यथार्थपरक कार्यान्वयनसमेत हुनु अपरिहार्य हुने"¹⁸ भनी

18 लोकबहादुर कार्कीसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार ने.का.प. २०७२

पुनरावेदक / प्रतिवादी लोकबहादुर कार्कीसमेत विरुद्ध विपक्षी / वादी नेपाल सरकार भएको मानव बेचबिखन, बालविवाह, जबरजस्ती करणी मुद्दामा सिद्धान्त प्रतिपादित भएको छ।

३८. पुनर्स्थापना र क्षतिपूर्तिसहितको न्यायको हक अपराध पीडितको नैसर्गिक हकको रूपमा स्वीकार्नु पर्ने हुन्छ। यस हकलाई व्यावहारिक रूपमा कार्यान्वयन गर्नु अदालतको दायित्व हो र अदालतको आदेशबमोजिम पीडितलाई न्याय प्रदान गर्नु राज्यको कर्तव्य पनि हो। राज्यले अपराधबाट पीडितलाई परेको व्यापक प्रभावको पहिचान गर्ने दायित्वको निर्वाह गर्दा पीडितलाई Healing process अर्थात् उपचारको प्रक्रियाको अनुभूति गराउनसमेत मद्दत पुग्दछ। यसरी पीडितलाई न्याय प्रदान गर्ने सम्बन्धमा राज्यको अहम् भूमिका हुने भनी भारतको Justice Verma Committee, 2013 को Report ले उल्लेख गरेको निम्न व्यवस्था मननीय देखिन्छ। यसमा भनिएको छ: "the victims can and ought to recover like any other victims from an accident, but that is possible only when there is a due discharge of the functions by the State."¹⁹

३९. कसुर स्थापित गर्ने कानूनी प्रणाली तथा कार्यविधिबाट अब पीडा तथा पीडाका असरहरूसमेत स्थापित गर्न आवश्यक छ। यसै सम्बन्धमा CEDAW को General Recommendation No.35 on Gender-based Violence Against Women, 2017 को प्रकरण १७ मा "... in making the determination of when acts of gender-based violence against women amount to torture or cruel, inhuman or degrading treatment, a gender sensitive approach is

अंक २ नि.नं. ९३४६ पृ.२६३

19 Reports of the Committee on the Amendments to Criminal law, Justice Verma Committee, २०१३, p.१०३.

required to understand the level of pain and suffering experienced by women and that the purpose and intent requirement of torture are satisfied when acts or omissions are gender specific or perpetrated against a person on the basis of sex." भनी महिलाउपरको हिंसालाई बुझ्नको लागि लैंगिक संवेदनशीलतालाई आत्मसात् गरी निर्णय गरिनुपर्ने कुरा उल्लेख गरिएको देखिन्छ। त्यसैगरी Justice Verma Committee, 2013 को Report ले "When a woman complains of rape, it is not the physical part of the woman which is directly the focus of attention. It is the offence and the offence against the bodily integrity of the woman as a person which is the offence in question"²⁰ भनिएको छ। जबरजस्ती करणी केवल महिलाको शरीरउपर मात्र नभई, व्यक्तित्वमाथि नै हुने अपराध हो। प्रस्तुत मुद्दामा पीडित एस.एल.सी. जस्तो भविष्य निर्माणको पहिलो खुड्किलोको रूपमा रहेको परीक्षामा सहभागी हुँदाको अवस्थामा सामूहिक जबरजस्ती करणीबाट पीडित हुन पुगी एस.एल.सी. परीक्षामेत दिन नपाई शैक्षिक उपलब्धि हासिल गर्न ढिला भई पीडितको भविष्य निर्माणमा समेत प्रतिकूल असर परेको देखिन्छ। यस स्थितिमा पीडितमाथि परेको पीडा मात्र नभई हिंसाको त्रास (shock) को कारणले निजको मानसिक स्वास्थ्यमा परेको आघात (mental trauma) को असरलाई समेत विचार गरी क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नु उपयुक्त देखिन्छ।

४०. अपराधबाट परेका यी प्रभावहरूले दीर्घकालीन रूपमा प्रतिकूल परिणामहरू निम्त्याई पीडितलाई व्यक्तित्व विकासका अवसरबाट वञ्चित गराउने सम्भावना हुन सक्दछ। त्यसमाथि

सुदुरपश्चिमको परम्परागत समाजमा सामाजिक लाञ्छनाबाट भएको पीडासमेतलाई विचार गरी अब शैक्षिक, आर्थिक र सामाजिक सशक्ततासहित जीवन निर्माणमा समेत मद्दत होस् भनी यस इजलासले क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नु पर्ने देखिन्छ। अब कति क्षतिपूर्ति उचित (reasonable) हुनेभन्दा पनि कति क्षतिपूर्ति पर्याप्त (adequate) हुने भन्ने अवधारणाबाट क्षतिपूर्ति निश्चित गर्नुपर्ने हुन्छ। Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT) 1984 को धारा १४ ले पनि "Each State Party shall ensure in its legal system that the victim of an act of torture obtains redress and has an enforceable right to fair and adequate compensation, including the means for as full rehabilitation as possible." भनिएको छ। तसर्थ अब क्षतिपूर्तिको निर्धारण गर्दा उचित (fair) क्षतिपूर्ति मात्र नभई तत्काल र पर्याप्त क्षतिपूर्तिको (prompt and adequate compensation) को सुनिश्चितता गर्नु पर्दछ। UNCAT को General Comment No.3 को Para 3 मा "The right to prompt, fair and adequate compensation for torture or ill-treatment under article १४ is multi-layered and compensation awarded to a victim should be sufficient to compensate for any economically assessable damage resulting from torture or ill-treatment, whether pecuniary or non-pecuniary." भनी पीडितलाई पुग्न गएको आर्थिक एवं गैरआर्थिक क्षतिको समेत आँकलन गरी सबै प्रकारका क्षतिबाट क्षतिपूर्ति प्रदान गर्नुपर्दछ भनी थप विस्तार गरिएको छ। क्षतिपूर्तिको सर्तमा कसुरदारले मात्र नभई राज्यले पनि क्षतिपूरण गर्ने र पीडितलाई सहयोग पुऱ्याउने कोष र स्रोतहरू जुटाउन संस्थागत

20 Reports of the Committee on the Amendments to Criminal law, Justice Verma Committee, २०१३, p.९८.

संयन्त्र निर्माण र स्थापना गर्ने जिम्मेवारी लिनु पर्दछ । अनुसन्धान र अभियोजन पक्षले पीडितले भोगेको क्षति स्थापित गर्न असफल हुनुको कारण वा क्षतिपूर्ति प्रदान गर्न अपराधीको आर्थिक अवस्था पर्याप्त नहुनुको कारणले अन्यायको निरन्तरता हुनु सह्य हुँदैन । तसर्थ पीडितको उमेर, शिक्षा र जीविकोपार्जनको अवस्था हेरी निजलाई आत्मनिर्भर हुनका लागि सहज हुने गरी तथा प्रतिवादीहरूको आर्थिक अवस्थासमेतलाई ध्यानमा राखी पीडितलाई प्रतिवादीहरूबाट जनही रु.२,५०,०००/- (दुई लाख पचास हजार) साथै नेपाल सरकार पीडित राहत कोष भए सोबाट र सो नभए नेपाल सरकार, महिला, बालबालिका तथा ज्येष्ठ नागरिक मन्त्रालयबाट रु.५,००,०००/- (पाँच लाख) क्षतिपूर्ति भराइ दिने ठहर्छ ।

४१. विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताले सजाय निर्धारणको बहसको क्रममा नैतिक पतनको दाबीसमेत लिएको सम्बन्धमा, यस अदालतमा सामूहिक रूपमा गरिएको जबरजस्ती करणीमा नैतिक पतनको अपराध मान्न सकिन्छ वा सकिँदैन भन्ने सम्बन्धमा विश्लेषण गर्नु पर्ने देखियो । नैतिक पतनको व्यवस्थाको अवलोकन गर्दा यस सम्बन्धमा भारतको सर्वोच्च अदालतले *Baleshwar Singh v. District Magistrate and Collector AIR 1999* मा नैतिक पतनलाई “The expression “moral turpitude” is not defined anywhere. But it means anything done contrary to justice, honesty, modesty or good morals. It implies depravity and weakness of character or disposition of the person charged with the particular conduct. Every false statement made by a person may not be moral turpitude, but it would be so if it discloses vileness or depravity in the doing of any private and social duty which a person owes to his fellowmen or to the

society in general. If therefore the individual charged with a certain conduct owes a duty, either to another individual or to the society in general, to act in a specific manner or not to so act and he still acts contrary to it and does so knowingly, his conduct must be held to be due to vileness and depravity. It will be contrary to accepted customary rule and duty between man and man.”²¹ भनी व्याख्या गरेको देखिन्छ । नैतिक पतनको सर्वमान्य कानूनी परिभाषा नभए तापनि न्याय, इमान्दारिता, सभ्यता र नैतिकताविपरीतको कार्यलाई नैतिक पतन देखिने कार्य भन्न सकिन्छ ।

४२. संयुक्त राज्य अमेरिकाको सर्वोच्च अदालतले नैतिक पतन भनेको “Act of baseness, vileness, or depravity in the private and social duties which a man owes to his fellow men, or to society in general, contrary to the accepted and customary rule of right and duty between man and man” भनी *United States v. Smith*²² को मुद्दामा उल्लेख गरेको देखिन्छ ।

४३. नैतिक पतनको सम्बन्धमा नेपालको कानूनले समेत स्पष्ट व्यवस्था गरेको नपाइएको भए पनि सर्वोच्च अदालतले ज्योति लम्साल पौडेल विरुद्ध विपक्षी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत भएको उत्प्रेषणयुक्त परमादेश मुद्दामा “महिलालाई इच्छाविपरीत अनतिक्रम्य शरीरको पवित्रताको अपहरण गरी जबरजस्ती करणी गर्नु कानूनविपरीत मात्र नभई गम्भीर अपराध पनि भएकाले सभ्य मानव समाजले यस्तो कार्यलाई नैतिकताविहीन कार्य मान्दछ । यस्तो नैतिकताविपरीतको कार्यलाई

21 *Baleshwar Singh v. State of U.P.*, AIR १९९९ All. ८४.

22 *United States v. Smith*, (१९७०) ४२० F.२d ४२८, ४३१

नै नैतिक पतन देखिने फौजदारी अपराध मान्नुपर्ने²³ भनी व्याख्यासमेत गरेको कुरा सान्दर्भिक देखिन्छ। यस मुद्दामा पनि एक महिला जो परीक्षाको लागि गेसपेपर किन्न गएको थिइन्, उनी माथि यी दुई प्रतिवादीले निजको मन्जुरीबेगर जबरजस्तीपूर्वक करणी गरेको कार्य कानूनको मात्र नभई मानवीयता (humanity), व्यक्तिगत अस्मिता (human dignity) र सामाजिक नैतिकता (social morality) को समेत विपरीत भएको भन्न मिल्ने अवस्था रहेको छ। यद्यपि वादीतर्फबाट अभियोग पत्रमा यसतर्फ कुनै पनि जिकिर र दाबी लिएको नदेखिँदा प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा नैतिक पतनको सम्बन्धमा थप केही बोलिरहन पर्ने अवस्था रहेन।

४४. महिलाले वास्तविक न्याय तब प्राप्त गर्छन् जब विधायिकाद्वारा निर्मित कानूनहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन, कानूनले व्यवस्था गरेका संस्थागत संरचनाको स्थापना, कार्यविधिगत प्रक्रियाको सुनिश्चितता, महिलाको हक अधिकारप्रतिको संवेदनशीलता, महिलाउपर हुने हिंसा विरुद्ध लड्न सबै स्तरमा यथोचित निगरानी (due diligence) तथा व्यापक मनोवृत्तिगत परिवर्तन सुनिश्चित गरेर, कारक तत्वलाई हतोत्साहित गर्दै आवश्यक रोकथामको उपायहरू हासिल गर्न सकिन्छ। प्रस्तुत मुद्दाका सन्दर्भमा सजाय निर्धारणको सुनुवाइ गर्दा र क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा, स्वच्छ सुनुवाइ, पुनर्स्थापकीय न्यायको सुनिश्चिततामा देखिने जटिलता सम्बोधन गर्नका लागि प्रणालीगत एवं संस्थागत सुधार गर्नु भनी नेपाल सरकारका नाममा देहायबमोजिम निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ठहर्छ:

१. यस्ता प्रकृतिका मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्न, प्रमाण प्राप्त गर्न र दण्डको सुधार नीतिलाई

23 ज्योति लम्साल पौडेल विरुद्ध नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प २०६७ अंक ११, नि.नं. ८५०७, पृ.१९०३

अवलम्बन गर्न तथा दोषीलाई सजायको गम्भीरता र सजायको समानुपातिकता यकिन गर्न फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १२ बमोजिम सजायपूर्वको प्रतिवेदन प्रोवेसन अधिकृत (probation officer) वा प्यारोल अधिकृत (parole officer) ले तयार गर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको तर ऐ. दफा ले परिकल्पना गरेबमोजिम हालसम्म सो व्यवस्थालाई सक्रिय गरी कार्यान्वयन गर्न नसकेको भन्ने विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताले बहसको क्रममा समेत उल्लेख गर्नुभएको र सजाय निर्धारण गर्नसमेत अदालतलाई असहज भएको हुँदा ऐ. दफामा भएको व्यवस्थाबमोजिमको संरचना र आवश्यक बजेट विनियोजन ३ महिनाभित्र गर्नु भनी नेपाल सरकारका नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ। सोको जानकारी नेपाल सरकारलाई लेखी पठाई दिनु। उक्त आदेश कार्यान्वयन भएपछि १५ दिनभित्र मातहतका अदालतले प्रोवेशन वा प्यारोल अधिकृतको नियुक्त गरी सक्नु।

२. वर्तमान कानूनले क्षतिपूर्तिसहितको न्यायको परिकल्पना गरेको र क्षतिपूर्ति भर्ने पहिलो कर्तव्य पीडकको हुने र पीडकले भर्न नसक्ने अवस्था भए मात्र राज्यबाट क्षतिपूर्ति भराइदिने अवस्था भएकाले अपराध अनुसन्धान तथा अभियोजनका क्रममा पीडितलाई पर्न गएको शारीरिक, मानसिक, सामाजिक र आर्थिक क्षतिको प्रमाण संकलन र विश्लेषण गर्नु गराउनु साथै अभियुक्तको चल अचल सम्पत्ति एवं आम्दानीसम्बन्धी विवरणसमेत अनुसन्धानकै दौरानमा संकलन गरी मिसिलसाथ राख्ने व्यवस्था मिलाउनु भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत

- प्रहरी प्रधान कार्यालयलाई लेखी पठाउनु ।
३. विशेष ऐनहरू तथा मुलुकी फौजदारी संहिता, २०७४ र फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले पीडित राहत कोषको परिकल्पना गरेको तर आज कानून कार्यान्वयनमा आएको १ वर्ष व्यतित हुँदासम्म पनि पीडित राहत कोष स्थापना भएको जानकारी नभएको हुँदा तत्काल स्थापना गरी सोको जानकारी उपलब्ध गराउनु भनी नेपाल सरकार, कानून, न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयलाई लेखी पठाउनु ।
४. कसुरदारहरूलाई आफूले गरेको गल्तीको अनुभूत गर्न लगाउने, उनीहरूको सुधार र समाजमा पुनर्स्थापना गर्नु महत्त्वपूर्ण विषय हो । सजाय अपराधलाई गरिएको हो । राज्य र कानूनको उद्देश्य त्यस्तो अपराधलाई रोकथाम गर्नु हो । अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरू अपराधका प्रतिकात्मक रूप मात्र भएकाले निजहरूको सुधार र समाजमा पुनर्स्थापना राज्यको दण्ड नीतिको आधारभूत विषय भएको हुँदा यस्ता अपराधीहरूलाई कानूनको उद्देश्य पूरा हुनेगरी कारागार, खुल्ला कारागार, सामुदायिक सेवा, पारिवारिक मिलन जस्ता विषयमा मध्यनजर गर्दै फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले व्यवस्था गरेको सुधारात्मक दण्ड प्रणाली अवलम्बन गर्न आवश्यक कानूनी र संरचनात्मक व्यवस्था आदेश प्राप्त भएको मितिले एक वर्षभित्र तयार गरिसक्नु र सो सम्बन्धमा भएका प्रगति प्रत्येक तीन-तीन महिनामा यस अदालतको अनुगमन तथा निरीक्षण महाशाखामा पठाउनु भनी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय एवम् गृह मन्त्रालयको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिदिएको छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।
- तपसिल
- माथि उल्लेख भएबमोजिम प्रतिवादीहरू सागर भट्ट र अमरराज अवस्थीलाई जनही ११ वर्ष ६ महिना कैद हुने गरी सजाय निर्धारण भएकोले र निज प्रतिवादीहरू सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको आदेशले थुनामा बसेको अवधि कट्टा गरी बाँकी कैदको लगत कसी असुलउपर गर्नु भनी सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु ----- १
- यसमा पीडितले नेपाल सरकारबाट क्षतिपूर्तिबापतको रकम तत्कालै पाउने ठहर भएकाले उक्त क्षतिपूर्तिको रकम रु.५,००,०००।- (पाँच लाख रुपैयाँ) नेपाल सरकारबाट पीडित "घ" कुमारीलाई तत्काल उपलब्ध गराउनु भनी महिला, बालबालिका तथा ज्येष्ठ नागरिक मन्त्रालयमा लेखी पठाउनु ----- २
- पीडित "घ" कुमारीलाई फैसलाबमोजिम प्रतिवादीहरूबाट जनही रु.२,५०,०००।- (दुई लाख पचास हजार) क्षतिपूर्ति ६० दिनभित्र भराई दिनु भनी सुरु बैतडी जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु ----- ३
- माथी ठहर खण्डमा उल्लेख भएबमोजिमका निर्देशनात्मक आदेशहरूको यथाशीघ्र कार्यान्वयन गर्नु भनी फैसलाको प्रतिलिपिसहित सम्बन्धित निकायमा पत्राचार गर्नु भनी फैसलाको प्रतिलिपि पनि साथै राखी महान्यायधिवक्ताको कार्यालयमा लेखी पठाउनु ----- ४
- यो फैसलामा उल्लिखित निर्देशनात्मक आदेशहरू कार्यान्वयन भए नभएको निरन्तर अनुगमन गर्नु भनी फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालय र यसै अदालतको अनुगमन तथा निरीक्षण महाशाखामा फैसलासहित लेखी पठाउनु ---- ५
- प्रस्तुत फैसलाको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी मुद्दाको

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई
दिनु ----६

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.हरिप्रसाद फुयाल

इजलास अधिकृत : धनसिंह गिरी, मतिना शाक्य, श्रेया
संजेल
इति संवत् २०७६ साल मङ्सिर २ गते रोज २ शुभम्।

ॐ ॐ ॐ

निर्णय नं. १०४०९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
आदेश मिति : २०७५।९।९
०७४-WO-०७४८

मुद्दा: परमादेश

निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका, कुलेश्वर वडा नं. १४ बस्ने
जनहित संरक्षण मञ्चका कार्यकारी निर्देशक
वरिष्ठ अधिवक्ता प्रकाशमणी शर्मासमेत

विरुद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार,
काठमाडौंसमेत

- नागरिकको स्वतन्त्रता एवम् हक अधिकारको विरुद्धमा सार्वजनिक चासो एवम् सरोकारको क्षेत्र जोडिन पुगेमा नागरिकको स्वतन्त्रता र हक अधिकारलाई पनि उत्तिकै महत्त्वपूर्ण स्थान दिएर दुवैलाई संविधान र कानूनको मापदण्ड र समकक्षमा राखेर समानरूपमा नै हेर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं. १५)

- नागरिकले आफ्नो निर्विवाद स्वामित्वमा रहेको सम्पत्तिमा ऐन, कानून, नियम एवं मापदण्डहरूको अधीनमा रहेर स्वतन्त्र एवं निर्वाधरूपले उपभोग, उपयोग एवं संरक्षण गर्न पाउने।

(प्रकरण नं. २२)

- संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र अर्थात् सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) मा बन्ने भवनहरूमा नक्सा पासको अन्तिम स्वीकृतिको अधिकार कसलाई हुने ? उक्त क्षेत्रमा बन्ने भवनहरूको नक्सा पास गर्नुपूर्व पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्ने हो, होइन ? एवम् ती क्षेत्रका भवनहरूमा बेसमेन्ट बनाउन पाउने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा सम्बद्ध ऐन र मापदण्ड, २०६४ मा भएको व्यवस्था एकनास र समान रूपमा लागू र कार्यान्वयन गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं. २४)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू प्रा.
डा. श्री युवराज संग्रौला, श्री प्रकाशबहादुर

के.सी., श्री प्रकाशमणि शर्मा, श्री दिनेश त्रिपाठी, श्री मुक्ति प्रधान, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री किशोरकुमार विष्ट, श्री मनप्रसाद भट्टराई, डा.श्री ओम सिटौला, श्री प्रविण सुवेदी, श्री संजय अधिकारी तथा श्री लिशा डंगोल महर्जन

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री संजिव रेम्मी, विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री सुशिल कुमार पन्त, श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री रमण श्रेष्ठ, श्री रामप्रसाद भण्डारी, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री नरेन्द्रप्रसाद गौतम, श्री ताराबहादुर सिटौला, श्री टिकाराम भट्टराई, श्री हरेराम तिवारी, श्री सन्दिप खरेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३

आदेश

न्या.तेजबहादुर के.सी.: नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा १३३ बमोजिम यस अदालतको अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ:-

यसमा श्री ५ को सरकारले २०४१ साल श्रावण १५ गते राजपत्रमा काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २४ को कित्ता नं. ९४२ को क्षेत्रफल ६२७.९८ वर्गमिटरको जग्गा हनुमान ढोका क्षेत्रभित्रको संरक्षित स्मारक घोषणा गरेको चार किल्लाभित्र पर्ने जग्गामा महर्जन विजनेस एसोसिएट्स प्रा.लि.ले मिति २०७३।६।१७ गते प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ (संशोधनसहित) र १४ वटा सर्त भएको कबुलियतनामाबमोजिम नगरी गैरकानूनी रूपमा काम गरी राखेकोले राष्ट्रिय मल्लकालीन ढुकुटी, मल्लकालीन कुमारीको मन्दिर तथा हनुमानढोका

क्षेत्रसमेत खतरामा परेको छ । मिति २०७४।५।१६ गते काठमाडौं जिल्ला प्रशासन कार्यालयको प्रमुख जिल्ला अधिकारीको अध्यक्षतामा सञ्चालित बैठकले हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र भवन निर्माण कार्य रोकका गर्ने र ५ दिनभित्र स्थलगत अवलोकन अध्ययन गरी प्रतिवेदन पेस गर्ने निर्णय गरी गठन भएको प्राविधिक टोलीबाट नापजाँचसहित स्थलगत अध्ययन गर्दा पुरातत्व विभागबाट सिफारिस भएको नक्साबमोजिम बेसमेन्ट नभएको तथापि वास्तवमा ९ फिट ७ इन्चको बेसमेन्ट र ४ फिटको लिफ्ट पिट रहेको सिफारिस गरेको नक्सामा भुइँ तल्ला, पहिलो तल्ला, दोस्रो तल्ला ७ फिट ७ इन्चको भए तापनि वास्तवमा १० फिट ७ इन्च रहेको साथै तेस्रो तल्ला सिफारिस गरेको नक्सामा ३ फिट २ इन्च भए पनि वास्तवमा डन्डी काट्न बाँकी रहेको देखियो भनी प्रतिवेदन पेस भएको छ । पत्रमा रोकिएको भनिएको भवनमा हाल निर्माण कार्य भइरहेको छ र सो गैरकानूनी रूपमा निर्मित भवनमा मिति २०७४।१२।१५ गतेबाट महर्जन विजनेस एसोसिएसनले कानूनलाई चुनौती दिँदै “Opening Soon” लेखी भवनमा ब्यानर झुन्ड्याउनाले विपक्षीले पत्रको अटेर गरेको र सरोकारवाला निकायले केही गर्न नसकेकोले कानूनलाई प्रभावहीन बनाएको तथ्य स्पष्ट रूपमा स्थापित हुन आउँछ ।

हाल Basement भएको स्थानमा स्थानीयले पूजा गर्दै आएको मल्लकालीन कुमारीको मन्दिर भई आएको र हाल सो स्थानमा नभएकोले सो स्थानका स्थानीयहरू संविधानको धारा ३२ प्रदत्त मौलिक हकबाट वञ्चित भएकोले सो मन्दिर रहेकै स्थानमा सोही ऐतिहासिक मल्लकालीन कुमारीको मन्दिर पूर्वावस्थामा राख्ने व्यवस्था गरी त्यहाँका स्थानीयवासीलाई पहिले जस्तै आफ्नो संस्कृतिबमोजिम पूजापाठ गर्ने व्यवस्था गर्नु, गराउनु सो गैरकानूनी रूपमा निर्मित बेसमेन्ट पुर्न लगाई उक्त

स्थान पूर्वावस्थामा ल्याउनु, सरोकारवालाहरूले अध्ययन अवलोकन गरी प्रकाशित प्रतिवेदनबाट नक्साविपरीत देखिएको र हालसम्म सो भवन निर्माण भइरहेकोले सो क्रममा कानूनविपरीत भएका निर्माणहरू भत्काई कानूनमा उल्लिखित तरिकाले निर्माण गर्न गराउन लगाउनु तथा आफूलाई कानूनले प्रदान गरेको काम, कर्तव्य र अधिकारलाई नै प्रभावहीन पारी प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ लगायतका कानूनहरूको अस्तित्व समाप्त गरी दण्डहिनताको अवस्था सिर्जना गर्ने कार्यमा संलग्न पदाधिकारी एवं कर्मचारीहरूलाई तोकिएबमोजिमको हुन सक्ने कैदलगायत कडाभन्दा कडा सजाय गरी कानूनको शासन कायम गर्न आवश्यक कानूनी कारबाही चलाउनु भनी सम्बन्धित निकायका नाममा परमादेशलगायत अन्य जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदक जनहित संरक्षण मञ्चका कार्यकारी निर्देशक वरिष्ठ अधिवक्ता प्रकाशमणी शर्मासमेतको निवेदन मागदाबी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी गर्न नपर्ने हो ? आदेश जारी गर्न नपर्ने भए यो आदेशप्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १, २, ३, ४, ७, ८, ९, १० र ११ ले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत तथा विपक्षी नं. ५, ६, १२ र १३ ले आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि व्यतित भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

अन्तरिम आदेशको माग भएकोमा निवेदनमा उल्लिखित विषयवस्तुलाई मध्यनजर राख्दा दुवै पक्ष राखी निर्णयमा पुग्नु उचित हुने देखिएकाले सो प्रयोजनार्थ छलफलका लागि मिति २०७५।१।१६ गतेलाई पेसी तोक्यो सोको सूचना विपक्षीहरूलाई दिई विपक्षी पुरातत्व विभाग रामशाहपथ, काठमाडौं

र विपक्षी महर्जन विजनेस एसोसियट्स प्रा.लि. हनुमानढोका, काठमाडौंबिच मिति २०७३।६।१७ मा भएको सम्झौता, हिक्मत सिंह कठायतसमेतबाट मिति २०७४।५।२१ मा पेस भएको प्रतिवेदन, विपक्षी प्रा.लि.लाई निर्माण कार्य रोक्न गरिएका विभिन्न पत्राचारहरूसमेतलाई दृष्टिगत गर्दा निर्माण कार्य तत्काल रोक्न पर्ने देखिन आएको उक्त छलफलका मितिसम्म भवन निर्माण कार्य नगर्नु, नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, ४९(२) (ख) बमोजिम विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । सोको समेत जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार पेस गर्नुहोला भनी मिति २०७५।१।१२ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

यसमा कुनै व्यक्ति वा निकायबाट शान्ति सुरक्षाको माग भई आएको खण्डमा सुरक्षा उपलब्ध गराउने बाहेक रिट निवेदकहरूले रिट निवेदनमा उल्लेख गर्नु भएको निर्माण कार्य रोक्नु, रोक्न लगाउनुसमेतका काम कारबाही यस कार्यालयको क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने हुँदा निज रिट निवेदकहरूले आफ्नो रिट निवेदनमा जिकिर लिनु भए जस्तो कानूनी काम कारबाही यस परिसरबाट नभएको नगरिएको हुँदा रिट निवेदकले यस परिसरसमेतलाई विपक्षी बनाई सम्मानित अदालतसमक्ष दिनुभएको रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौंको तर्फबाट कार्यालय प्रमुख प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक विश्वराज पोखरेलको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

यसमा माथिल्लो निकायबाट प्राप्त भएका आदेश निर्देशनको पालना गर्नु दायित्व रहेको हुँदा यस कार्यालयबाट समेत माथिल्लो निकायबाट प्राप्त भएको आदेश निर्देशनको पालना भइरहेको हुँदा रिट निवेदनमा कपोलकल्पित र झुट्टा बेहोरा उल्लेख गरेकोले महानगरीय प्रहरी वृत्त जनसेवालाई विपक्षी

बनाई दायर गरिएको रिट निवेदन प्रथमदृष्टिमा नै बदरभागी छ, बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी महानगरीय वृत्त जनसेवाको तर्फबाट कार्यालय प्रमुख प्रहरी नायब उपरीक्षक टेकु नन्द ईवा लिम्बूको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा प्राचीन स्मारकहरूको संरक्षण र त्यस्तो स्मारक भएका ठाउँको खनाइसमेतमा नियन्त्रण राखी संरक्षणसमेत गर्ने अधिकार र दायित्व प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ ले पुरातत्व विभागलाई दिएको छ। विपक्षी निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गर्नुभएअनुसार पुरातत्व विभागले पनि सो प्रयोजनका लागि कार्य गरिरहेकै देखिन्छ। प्रचलित कानूनबमोजिम त्यस्ता संरक्षित स्मारकको संरक्षणका लागि मन्त्रालय सधैं प्रयत्नरत रहने गरेको छ। यस्तो अवस्थामा विपक्षीले मन्त्रालयको के कस्तो कामकारबाहीबाट त्यस्तो संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा नकारात्मक असर परेको हो सो कुरा उल्लेख नगरी विपक्षी मात्र बनाउनु भएको देखिन्छ। यसरी बिना आधार र कारण यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाउनु तर्कसङ्गत र कानूनसङ्गत देखिँदैन। तसर्थ रिट निवेदन खारेजयोग्य छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा निवेदकबाट पेस गरिएको कि.नं. ९४२ को जग्गामा निरन्तर भइरहेको विवादित निर्माण कार्यलाई तत्काल रोक्न र अनियमित निर्माण कार्यलाई भत्काउने वा पुर्ण कार्य गराउने र सो घरभित्रको चोकमा रहेको कुमारीको मन्दिरलाई यथास्थानमा यथावत् निर्माण गरी धार्मिक आस्थालाई कायमै गराउने सन्दर्भमा जग्गाधनीसहित स्थानीयबासीहरूबिच यस विभागमा भएको छलफलमा सो स्थानमा परम्परागत निर्माण सामग्रीको प्रयोग गरी मन्दिर पुनःनिर्माण गर्ने र धार्मिक आस्था यथावत् कायम गर्न दिइने लिखित सहमति भएको बेहोरा अनुरोध गर्दछु। निजले यस

विभागबाट उक्त क्षेत्रमा लागू गरिएको मापदण्डबमोजिम सिफारिस गरिएको नक्साविपरीत निर्माण कार्य गरेकोमा सो कार्य रोक्का राखी यस विभागमा सम्पर्क राख्न पटक पटक पत्राचार गरिएको र जग्गाधनी उपस्थित भई नक्साबमोजिम हुने गरी सुधार गर्ने भनी कबुलियतनामा गरेको बेहोरा अनुरोध गर्दछु। अनियमित निर्माण कार्य रोक्नका लागि सम्बन्धित सरोकारवाला एवं अख्तियारवाला निकायहरू स्थानीय निकाय, जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौं, काठमाडौं उपत्यका विकास प्राधिकरण जिल्ला आयुक्तको कार्यालय, काठमाडौंसमेतलाई प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ बमोजिम लिखित अनुरोध गरिएको थियो भन्नेसमेत बेहोराको पुरातत्व विभाग रामशाह पथको तर्फबाट भेषनारायण दाहालको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २४ कि.नं. ९४२ को क्षेत्रफल ६२७.९८ वर्ग मिटर जग्गा महर्जन विजनेस एसोसियेट्स प्रा.लि.को नाममा दर्ता स्रेस्ता कायम रही विश्व सम्पदा सूचीमा सूचिकृत संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र पर्दछ। उक्त जग्गामा महर्जन विजनेस एसोसियेट्स प्रा.लि.ले भवन निर्माण गर्नको लागि दरखास्त दिएपश्चात् पुरातत्व विभागको सिफारिसमा काठमाडौं महानगरपालिकाले भवन निर्माण इजाजतपत्र दिएको थियो। त्यसरी इजाजतपत्र प्राप्त गरेपश्चात् निर्माण कार्य गर्दा स्वीकृत नक्सा एवं मापदण्डविपरीत निर्माण कार्य गरेकोले यस कार्यालयले समेत पटकपटक पत्राचार गरेको र स्वीकृत नक्साबमोजिम नै निर्णय गर्ने प्रतिबद्धता गरेकोले निर्माण कार्य सुचारू भएको र तत्पश्चात् पनि तोकिएको मापदण्डविपरीत कार्य गरेकोले निज महर्जन विजनेस एसोसियेट्स प्रा.लि.लाई सचेत गराएका थियौं। विपक्षी रिट निवेदकलाई सार्वजनिक महत्त्वको विषय भनी रिट निवेदन दायर गर्ने हकद्वैया छैन। स्वीकृत नक्सा एवं मापदण्डविपरीत निर्माण कार्य

भएको निवेदकलाई लागेमा साधारण अधिकारक्षेत्र अर्थात् काठमाडौं महानगरपालिका एवं पुरातत्व विभागलगायतका सम्बन्धित कार्यालयमा उजुरी दिन सक्ने नै हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन औचित्यहीन छ भन्नेसमेत बेहोराको हनुमानढोका दरबार हेरचाह अड्डाको तर्फबाट ऐ.का कार्यालय प्रमुख अरुणा नकर्मीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा विपक्षी रिट निवेदकको निवेदन दाबीबमोजिमको कार्य यस मन्त्रालयको दायित्वभित्रको विषय होइन। नेपालको संविधानबमोजिम गठन भएको स्थानीय तह काठमाडौं महानगरपालिकाको काम कारबाहीको सन्दर्भमा यस मन्त्रालयले नियन्त्रण गर्ने विषय हुँदैन। नेपाल सरकारको तर्फबाट प्राचीन स्मारक हेर्ने पुरातत्व विभागलगायतका निकायहरू तथा स्थानीय स्तरमा शान्ति सुरक्षालगायत कानून कार्यान्वयनको बृहत् जिम्मेवारी लिएर बसेको जिल्ला प्रशासन कार्यालयलगायतका कार्यालयहरूको काममा समेत यस मन्त्रालयले विभागीय मन्त्रालय नभएको कारणले कुनै नियन्त्रण राख्न सक्ने अवस्था रहेको छैन। पुरातत्विक महत्त्वका राष्ट्रिय सम्पदाहरूको संरक्षण हुनुपर्ने र राज्यका सबै निकाय त्यसतर्फ सचेत र सक्रिय रहनुपर्ने विषयमा यस मन्त्रालयको कुनै मतभेद छैन। तर महर्जन विजनेस एसोसिएट्स प्रा.लि.ले हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा गरिरहेको निर्माण कार्य कानूनबमोजिमको हो, होइन भन्ने सन्दर्भमा अनुगमन र नियमन गर्नको लागि यस मन्त्रालयको कुनै नियामक भूमिका नरहेको अवस्था र मन्त्रालयको प्रत्यक्ष सरोकार नरहेको विषयमा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई दर्ता गरिएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको संघीय मामिला तथा सामान्य प्रशासन मन्त्रालयका तर्फबाट ऐ.का सचिव दिनेशकुमार थपलियाको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा विपक्षी निवेदकले अनुसन्धानको नाममा समय लम्बाई रहनुले प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को ठाडो उल्लङ्घन हुनुको साथै आफ्नो अधिकारको समेत दुरुपयोग गरेको भनी लिएको निवेदन जिकिर यथार्थतामा आधारित छैन। आयोगबाट विस्तृत अनुसन्धानको कार्य तीव्र गतिमा भइरहेको छ। बयान लिने, स्थलगत निरीक्षण प्रतिवेदनको कार्यहरू सम्पन्न भई अनुसन्धान अन्तिम अवस्थामा पुगेको स्थिति हुँदा अनुसन्धानको नाममा समय लम्बाई रहेको भन्ने जिकिरसमेत केवल सस्तो लोकप्रियताको लागि लिइएको देखिन्छ। प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को उल्लङ्घन आयोगबाट के, कसरी भएको हो? सो स्पष्ट रूपमा निवेदनमा खुलेको छैन। आयोगले प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को उल्लङ्घन गर्नुपर्ने कुनै कारण पनि नभएको र सम्बन्धित फाइल कागजात झिकाई कानूनबमोजिम विस्तृत अनुसन्धान कार्य भइरहेको अवस्थामा अनुसन्धानमा लामो समय लगाएको भन्ने जिकिर सत्यतथ्यमा आधारित नरहेकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगका तर्फबाट ऐ. आयोगका सचिव महेश्वर न्यौपानेको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, संविधान तथा कानूनको परिपालना गरी, गराई कानूनी राज्यको अवधारणालाई साकार पार्ने र नागरिकका संविधान तथा कानून प्रदत्त हक, अधिकारहरूको सम्मान, संरक्षण एवं प्रबर्द्धन गर्ने तथा सम्मानित अदालतबाट भएका फैसलाको कार्यान्वयन गर्ने कुरामा प्रतिबद्ध रहेको छ। नेपाल सरकारले प्राचीन स्मारक एवं सांस्कृतिक धरोहरहरूको संरक्षण गर्ने सम्बन्धमा नीतिगत, कानूनी तथा संरचनागत प्रबन्धसमेत गर्दै आएको छ। नेपालको संविधानको धारा २६ को उपधारा (१)

मा धर्ममा आस्था राख्ने प्रत्येक व्यक्तिलाई आफ्नो आस्थाअनुसार धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षण गर्ने स्वतन्त्रता हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको छ र सोही धाराको उपधारा (२) मा प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई धार्मिकस्थल तथा धार्मिक गुठी सञ्चालन र संरक्षण गर्ने हक हुनेछ भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। प्राचीन स्मारकहरू र पुरातत्वसम्बन्धी, ऐतिहासिक वा कलात्मक वस्तुहरूको उपलब्धि र संरक्षणसमेत गरी शान्ति र व्यवस्था कायम राख्ने उद्देश्यले प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ जारी भई कार्यान्वयनमा रहेको छ। संविधान तथा कानून प्रदत्त हकको संरक्षण गर्ने तथा मुलुकभित्र रहेका धार्मिक सम्पदाहरूको संरक्षण र व्यवस्थापन गरी त्यस्ता सम्पदाहरूलाई जीवन्त तुल्याउने कार्यमा नेपाल सरकारका सम्बन्धित निकायहरू क्रियाशील रहेका छन्। साथै साँस्कृतिक धरोहरको संरक्षण गर्ने तथा स्वीकृत मापदण्डबमोजिम निर्माण कार्य हुनुपर्ने कुरामा कुनै द्विविधा छैन। जहाँसम्म निवेदन जिकिरमा परम्परागत कुमारी पूजा गर्दै आएको स्थान नासिने गरी एवं भवन स्वीकृत मापदण्डविपरीत हुने गरी भवन निर्माण कार्य गरेको भन्ने विषय छ, तत्सम्बन्धमा सम्बन्धित निकायको लिखित जवाफबाट प्रस्ट हुने नै हुँदा प्रस्तुत लिखित जवाफमा थप उल्लेख गरिरहनु परेन भन्नेसमेत बेहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट ऐ.को सचिव लक्ष्मणप्रसाद मैनालीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा कि.नं. ९४२ को घरजग्गा हनुमानढोका दरबार संरक्षण क्षेत्रको नक्साअनुसार Core Zone बाहिर रहेको र उक्त संरक्षण क्षेत्रको मापदण्ड, नगर विकासको मापदण्डमा लेखिएका प्रावधानबाट बेसमेन्टसहितको भवन निर्माण गर्न पाउने कानूनी व्यवस्थाअनुसार नै काठमाडौं महानगरपालिकाबाट नक्सा पास भई निर्माण गरिएको र नक्सा पासलगायतका सम्पूर्ण वैध काम कारबाहीउपर कोही कसैको साधिकार

निकायमा चुनौती नभएको र निवेदकहरूले समेत सो बदरतर्फ दाबी नलिई साधारण उपचारका मार्गतर्फ कुनै चुनौती नगरी झुट्टा तथ्य देखाई रिट निवेदन गरेको हुँदा यस कम्पनीको निजी सम्पत्तिमा बनेको भवन र निजी भवनभित्रको निराकार कुमारीको स्वरूपको बारेमा उल्लेख गरी दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको महर्जन विजनेस एसोसिएट्स प्रा. लि.को तर्फबाट अधिकार प्राप्त सञ्चालक कृष्णलाल महर्जनको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।

यसमा प्रस्तुत रिट निवेदनको विवाद निरूपणको क्रममा उक्त मिति २०७४।४।१६ अघि काठमाडौं महानगरपालिका कार्यालयको तर्फबाट भएको काम कारबाही अर्थात् मिति २०७३।८।२१ मा प्लीन्थ लेभलसम्म र मिति २०७३।११।२६ मा प्लीन्थ लेभलभन्दा माथिको भवन निर्माण गर्न प्रदान गरिएको इजाजतपत्रको वैधानिकतालगायतको विषयमा कुनै चुनौती दिई नक्सा पास बदरतर्फ रिट निवेदकहरूको माग रहेको छैन। घर निर्माण गर्न काठमाडौं महानगरपालिका कार्यालयको तर्फबाट प्रदान गरिएको इजाजतपत्र एवं स्वीकृत नक्साबमोजिम निर्माण कार्य भए नभएको विषयमा स्थानीय सरकार सञ्चालन ऐन, २०७४ को दफा ३९ बमोजिम जाँचबुझ गर्ने, स्वीकृत मापदण्डविपरीत निर्माण भएको पाइएमा ऐ. ऐनको दफा ४१ बमोजिम भत्काउन सक्ने अधिकार काठमाडौं महानगरपालिकाको कार्यालयमा सुरक्षित नै रहेको छ। उल्लिखित वस्तुस्थिति भएको प्रस्तुत मुद्दामा स्थानीय सरकार सञ्चालन ऐन, २०७४ को दफा ११(२) मा उल्लेख भएको विस्तृत काम कर्तव्य र अधिकारमध्ये कुन काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग एवं पालना गर्नबाट काठमाडौं महानगरपालिकाको कार्यालय एवं वडा कार्यालय विमुख भएको हो? भन्ने विषयमा स्पष्ट दाबी लिन नसकी ऐनको दफा ११(२) को उल्लेखसम्म गरी दर्ता भएको रिट निवेदन दाबीबमोजिम

परमादेशलगायत अन्य कुनै आदेश जारी हुन सक्दैन भन्नेसमेत बेहोराको काठमाडौं महानगरपालिका, नगर कार्यपालिका कार्यालयको तर्फबाट अधिकारप्राप्त प्रमुख विद्यासुन्दर शाक्यसमेतले यस अदालतमा पेस गरेको लिखित जवाफ ।

यसमा विपक्षी निवेदकले विवाद गर्नु भएको स्थानमा बेसमेन्ट बनाउन पाउने होइन, रोक्ने निकायले रोकेन भन्ने दाबी छ । सो सम्बन्धमा नेपाल सरकारले काठमाडौं उपत्यकाका सहरहरूलाई विभिन्न उपक्षेत्रमा विभाजन गरी कुन क्षेत्रमा के-कस्ता क्रियाकलाप गर्न पाइने भन्ने स्पष्ट मापदण्ड तोकेको र यस क्षेत्र संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र भएको र न्युरोड शहर राष्ट्रिय मात्र नभई अन्तर्राष्ट्रिय व्यापारिक क्षेत्रसमेत भएको सो क्षेत्रमा अपवादमा बाहेक कुनै पनि व्यापारी एवं घरधनीले पार्किङको व्यवस्था नगरिदिएको सो क्षेत्र दिन प्रति दिन अति नै अस्तव्यस्त हुँदै गइरहेको अवस्था छ । अतः उक्त महर्जन विजनेस एसोसिएट्स प्रा.लि. एवं सो क्षेत्रमा अब उपरान्त निर्माण हुने भवनहरूमा अनिवार्य रूपमा बेसमेन्ट सेमी बेसमेन्ट निर्माण गर्ने व्यवस्था साधिकार निकायबाट गरी नयाँ भवन निर्माण गर्न नक्सा स्वीकृत दिने व्यवस्था हुनुपर्छ भन्ने यस प्राधिकरणको माग र धारणा रही आएको बेहोरा सम्मानित अदालतसमक्ष पुनः सादर निवेदन छ भन्नेसमेत बेहोराको काठमाडौं उपत्यका विकास प्राधिकरणका विकास आयुक्त डा.भाइकाजी तिवारीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरी निवेदकतर्फबाट उपस्थित रहनु भएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू प्रा.डा. श्री युवराज संग्रौला, श्री प्रकाशबहादुर के.सी., श्री प्रकाशमणि शर्मा, श्री दिनेश त्रिपाठी, श्री मुक्ति प्रधान, विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री किशोरकुमार विष्ट, श्री मनप्रसाद भट्टराई, डा.श्री

ओम सिटौला, श्री प्रविण सुवेदी, श्री संजय अधिकारी तथा श्री लिशा डंगोल महर्जनले विपक्षी विजनेस एसोसिएट्स प्रा.लि.ले हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र निर्माण गरिरहेको बेसमेन्टसहितको भवन प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्डसमेतको प्रावधानविपरीत रहेको स्पष्ट छ । विपक्षीले सम्बन्धित कानूनमा रहेको प्रावधान, आफैँले गरेका १४ वटा सर्त भएको कबुलियतनामा तथा पुरातत्व विभागबाट सिफारिस भएको नक्सासमेतको विपरीत विश्व सम्पदा सूचीमा सूचिकृत सिङ्गो नेपालीको धार्मिक, संस्कृति आस्थाको केन्द्रबिन्दुको रूपमा रहेको हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा गम्भीर हानि नोक्सानी पुऱ्याउने गरी मल्लकालीन कुमारीको मन्दिरसमेतलाई लोप बनाउने गरी बेसमेन्टसहितको भवन निर्माण धमाधम गरिरहेको अवस्था छ । अतएवः विपक्षी महर्जन विजनेस एसोसिएट्स प्रा.लि.को सो गैरकानूनी भवन निर्माण तुरुन्त रोक्का गर्न अन्तरिम आदेशसहितको परमादेशलगायतका उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ भनी तथा विपक्षी महर्जन विजनेस एसोसिएट्स प्रा.लि.को तर्फबाट उपस्थित रहनु भएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्तात्रय श्री सुशिलकुमार पन्त, श्री श्यामप्रसाद खरेल र श्री रमण श्रेष्ठ, विद्वान् अधिवक्ता श्री नरेन्द्रप्रसाद गौतम, विपक्षी काठमाडौं महानगरपालिकाको तर्फबाट उपस्थित रहनु भएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रामप्रसाद भण्डारी, विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री ताराबहादुर सिटौला, श्री टिकाराम भट्टराई, विपक्षी काठमाडौं उपत्यका विकास प्राधिकरणको तर्फबाट उपस्थित रहनु भएका विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री हरेराम तिवारी, श्री सन्दिप खरेल तथा विपक्षी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित रहनु भएका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री संजिव रेग्मीले भवन निर्माणाधीन रहेको कि.नं. ९४२ को घरजग्गा हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रको

Core Zone भित्र नभई सोको उपक्षेत्र अर्थात् सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone) अन्तर्गत पर्छ । काठमाडौं उपत्यकाभित्रका नगरपालिका र नगरोन्मुख गाउँ विकास समितिहरूमा गरिने निर्माणसम्बन्धी मापदण्डले उक्त Buffer Zone मा बेसमेन्टसहितको भवन निर्माण गर्न पाउने कानूनी व्यवस्था गरेको छ । सोही कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नै काठमाडौं महानगरपालिकाबाट नक्सा पास गराई सो भवन निर्माण भइरहेको अवस्था छ । विपक्षीहरूले प्रचलित कानूनबमोजिम काठमाडौं महानगरपालिकाबाट भएका नक्सा पासलगायतका सम्पूर्ण वैध कामकारबाहीउपर कुनै साधिकार निकायमा चुनौती दिनु भएको छैन । तसर्थ कानूनबमोजिम भइरहेको उक्त भवन निर्माण कार्यलाई गैरकानूनी दाबी गरी दायर गरिएको रिट निवेदन झुट्टा एवं कपोलकल्पित भएकोले खारेज गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहस जिकिरसमेत सुनियो ।

उपरोक्तानुसारको बहस जिकिर सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा, साबिक क्रिष्टल होटल रहेको कि.नं. ९४२ को जग्गामा हाल महर्जन विजनेस एसोसियट्सले (यसपछि एसोसियट्स भनिने) बनाइरहेको भवनको हाल बेसमेन्ट भएको स्थानमा रहेको मल्लकालीन कुमारीको मन्दिर हाल सो स्थानमा नरहेकोले उक्त ऐतिहासिक मन्दिर पूर्वावस्थामा राख्ने व्यवस्था गरी स्थानीय बासिन्दालाई पूजापाठ गर्ने व्यवस्था गर्नु गराउनु, मापदण्डविपरीत निर्माण गरेको भवनको बेसमेन्ट पुर्न लगाउनु, कानूनविपरीत देखिएको निर्माण कार्य भत्काउन लगाउनु एवम् कानूनविपरीत काम गर्ने कर्मचारीलाई कारबाही गर्नु गराउनु भनी परमादेशलगायत अन्य जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मुख्य जिकिर रहेको छ ।

सो सम्बन्धमा आफूले काठमाडौं महानगरपालिकाको स्वीकृत नक्साबमोजिम सबै मापदण्डभित्रै रहेर बेसमेन्टसहितको भवन निर्माण गरिरहेको छु । उक्त निर्माणाधीन भवनले हनुमानढोका

प्राचीन स्मारक संरक्षण क्षेत्रलाई कुनै हानि नोक्सानी पुऱ्याएको छैन । विश्व सम्पदाको सम्बन्धमा अध्ययन अनुसन्धान गर्ने र जानकार राख्ने विश्व संगठन युनेस्कोसमेतले उक्त भवनले प्राचीन स्मारक संरक्षण क्षेत्रलाई केही आघात नपुऱ्याएको र भवन मापदण्डभित्रै रहेको भनी २२ डिसेम्बर २०१७ मा पत्रसमेत प्रेषित गरेकोले निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रत्यर्थीमध्ये महर्जन विजनेस एसोसियट्स र काठमाडौं महानगरपालिकाको लिखित जवाफ रहेको छ ।

उपर्युक्त दाबी जिकिर रहेको प्रस्तुत रिट मुद्दामा महर्जन विजनेस एसोसियट्स भवन बन्दै गरेको स्थानमा साबिकमा रहेको मल्लकालीन देवी कुमारीको मन्दिर एवं निराकार मूर्तिलाई उक्त स्थानबाट विस्थापित गरिएको हुँदा सोलाई यथास्थानमा पुनर्स्थापना गर्नुपर्ने र साथै उक्त महर्जन विजनेस एसोसियट्सले सर्वप्रथम बेसमेन्टरहितको नक्सा पेस गरेकोमा पुरातत्व विभागमा बेसमेन्ट नबनाउने सर्तसहित मिति २०७३।६।१७ मा प्रत्यर्थी महर्जन विजनेसले कागज गरेको काठमाडौं महानगरपालिकाबाट मिति २०७३।६।१९ मा अस्थायी नक्सा पासको स्वीकृति भएपछि पुनः मिति २०७३।८।२९ मा बेसमेन्टसहितको नक्सा स्वीकृत पास गराई बनाएको उक्त भवन प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा ३(६) र (७) एवम् हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवम् निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ विपरीत रहेको भन्ने नै निवेदकको प्रमुख जिकिर रहेको छ ।

उपर्युक्त तथ्य, एवं दाबी जिकिर रहेको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकको मागबमोजिम (क) प्रस्तुत विवाद सार्वजनिक सरोकारको क्षेत्रभित्र पर्ने हो होइन ? (ख) साबिक क्रिष्टल होटलभित्र रहेको कुमारीको निराकार मूर्ति एवं प्रतिमा हाल बनिरहेको महर्जन विजनेस एसोसियट्स भवनभित्र नै स्थापना गर्नुपर्ने हो होइन ? एवं (ग) उक्त भवनमा बनेको बेसमेन्ट पुर्न लगाई उक्त स्थान पूर्वावस्थामा ल्याउनुपर्ने हो होइन ?

भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

उपर्युक्त निवेदन एवं प्रत्यर्थीको जिकिरमध्ये पहिलो बुँदा प्रस्तुत जिकिर सार्वजनिक सरोकारको क्षेत्रभित्र पर्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विश्लेषण गर्ने सन्दर्भमा प्रथमतः हनुमान ढोका प्राचीन स्मारक संरक्षण क्षेत्रको ऐतिहासिक पृष्ठभूमि एवं यसको महत्त्वलाई चर्चा गर्न सान्दर्भिक हुन जाने देखिन्छ । साथै हनुमान ढोका प्राचीन स्मारक संरक्षण क्षेत्रसँगै कुमारी मन्दिरको सन्दर्भसमेत जोडिएर आउने हुँदा ती दुवै महत्त्वपूर्ण प्राचीन स्मारक एवं सम्पदाको चर्चा पनि सँगसँगै नै गर्नुपर्ने हुन्छ ।

हनुमानढोका दरबारक्षेत्रका स्मारकहरूको ऐतिहासिक पृष्ठभूमि हेर्दा, नेपालका अधिकांश सांस्कृतिक सम्पदाहरू काठमाडौँ उपत्यकामा केन्द्रित रहेका छन् । काठमाडौँ उपत्यका केन्द्रलाई खुला आकाशे-संग्रहालयको रूपमा लिन सकिन्छ । नेपालको राजधानीको मुटुमा रहेको हनुमानढोका दरबार एक सांस्कृतिक केन्द्रको रूपमा रही आएको छ । मल्लकालमा यस दरबारक्षेत्रलाई हनुमानढोका राजदरबारको रूपमा र शाहकालमा बसन्तपुर दरबारको रूपमा चिनिन्थ्यो । अहिले यस दरबारक्षेत्रमा जे जति कला एवं वास्तुकलाका प्रत्यक्ष प्रमाणहरू देखिन्छन्, यी सबै मल्लकालमा बनेर शाहकाल हुँदै हालसम्म आइपुगेको हो ।

हालको यस दरबारक्षेत्रमा नै लिच्छवी कालमा दरबार रहेको भन्ने उल्लेख गरिएका केही सन्दर्भहरू पाइन्छन् । सं. ५९५ को लिच्छवीकालीन जैसी देवलको अभिलेखमा उल्लिखित दक्षिणाराय कुल भनी चिनिने राजदरबारको चार किल्लाको उत्तर पूर्वी दिशातिर इङ्गित गरिएको सम्भवतः हालको हनुमानढोका दरबारक्षेत्र नै यही दरबार हुनुपर्छ भनी अनुमान गर्न सकिन्छ । यसैगरी चाँगुनारायणको मन्दिर लिच्छवी राजा मानदेवभन्दा पुरानो हो । सांस्कृतिक परम्पराको प्रमाणतर्फ केलाएर हेर्दा, चाँगुनारायणको मूर्ति हरेक

वर्षको साउन र पुसमा गरी २ पटक यहाँ ल्याउने प्रचलन अद्यावधिक रूपमा रहँदै आएको सन्दर्भमा हेर्दा, उक्त मूर्ति यहाँ ल्याउने परम्परा मानदेवकै समकालीन हुनुपर्छ भन्नेमा मतैक्यता रहेको हुँदा हनुमानढोका र यस दरबार क्षेत्रमा प्राप्त मूर्ति तथा अन्य प्रमाणहरूले यस दरबार क्षेत्रको प्राचीनतालाई इंगित गर्दछ ।

काठमाडौँ उपत्यकाका अन्य दरबारहरूझै हनुमानढोका दरबारमा पनि विभिन्न देवी देवताहरूलाई विराजमान गराउने हिसाबले विभिन्न प्रयोजनको लागि त्यहाँ ठुलाठुला चोक, बगैँचा र खुला ठाउँ रहेका छन् । दरबारभित्रै विभिन्न मन्दिरहरू नेपाली छानेदार शिखर तथा गुम्बज शैलीमा निर्माण गरिएका छन् । मल्लकालमा निर्माण गरिएका दरबारहरू देशको शासन सञ्चालन गर्न र विभिन्न चाडपर्व एवं सांस्कृतिक केन्द्रका रूपमा समेत प्रयोग गरिँदै आएका थिए । यसरी हेर्दा, हनुमानढोका दरबार मात्रै शासन सञ्चालन गर्ने र सांस्कृतिक पर्व एवं उत्सव मनाउने जस्ता हरेक क्रियाकलापहरूको लागि आवश्यकीय स्वरूप र वास्तुशैलीमा निर्माण गरिएको छ ।

आज यस दरबारक्षेत्र तथा वरिपरि देखिने विभिन्न स्मारकहरू, धार्मिक, ऐतिहासिक सांस्कृतिक मन्दिर तथा भवनहरू सबै एकै पटक निर्माण गरिएका पनि होइनन् । यी सबै सयौँ वर्षको अन्तरालमा अनगिन्ती प्रयोगकर्ता तथा निर्माणकर्ताहरूको दान / सहयोगको परिश्रमबाट निर्माण भएका हुन् । यी स्मारकहरू रत्न मल्ल (सन् १४४८-१५२०) देखि पृथ्वी वीर विक्रम शाह (सन् १८७५-१९११) सम्ममा निर्माण गरिएका हुन् । हनुमानढोका दरबार प्राङ्गणमा रत्न मल्लको समयमा निर्मित केही स्मारकहरू अद्यावधिक रहेका छन् ।

केही वंशावलीका अनुसार रत्न मल्लले सानो तलेजु मन्दिर र हिटी चोकको पनि निर्माण गराए । महिन्द्र मल्लले हनुमानढोकाको सौन्दर्यता अभिवृद्धि गर्न सानो तलेजु मन्दिरलाई १५६४ मा १२

वटा आधार पेटीमाथि ३६.६ मि. अग्लो गरी विशाल स्वरूपमा पुनः निर्माण गर्न लगाए। यिनले त्यस क्षेत्रमा अरू पनि साना साना मन्दिर बनाए।

राजा प्रताप मल्लले (सन् १६४१-१६७४) दरबारमा अन्य चोकहरूसँगै नयाँ थप **सुन्दरी चोक**, **नासल चोक**, तथा **भण्डारखाल चोकहरू** निर्माण गराएका थिए। उनीले आफू राजा हुने बित्तिकै दरबारको मुख्य प्रवेशद्वार अगाडि सन् १६७२ मा **हनुमान र विश्वरूपको** मूर्ति स्थापना गराए, जसबाट यस दरबारको नाम नै यसै समयदेखि **हनुमानढोका दरबार** रहन गएको थियो। हनुमानढोका क्षेत्रभित्र यिनैले **कालभैरव** एवं अन्य थुप्रै मन्दिरहरूको स्थापना गराएका थिए।

कान्तिपुरका अन्तिम मल्ल राजा जयप्रकाश मल्लले सन् १७५६ मा महत्त्वपूर्ण **कुमारी घरको** निर्माण गराए। कुमारी घरको नजिकै रहेको स्थानीय बोलीचालीमा **मरुसत्तल** नामबाट चिनिने **काष्ठमण्डप** भने सन् १९४२ देखि नै स्थापित थियो, जो मन्दिर शैलीमा बनेको भए पनि सत्तलको प्रमाणको निमित्त बनेको देखिन्छ।

पृथ्वीनारायण शाहले काठमाडौंलाई सन् १७६८ मा विशाल नेपालभित्र एकीकरण गरेर राजधानी शहरका रूपमा घोषणा गरेपश्चात् सन् १७७० मा हनुमानढोका दरबारलाई छानेदार मन्दिर शैलीमा सबैभन्दा अग्लो एकमात्र आवासीय दरबारको रूपमा निर्माण गराए जो **नौतले दरबारको** रूपमा प्रसिद्ध भयो र यसैलाई **बसन्तपुर दरबार** पनि भनिन्छ। यो नेपालको एक मात्र छानेदार शैलीमा निर्मित आवासीय दरबार हो।

पृथ्वीनारायण शाहका छोरा राजा प्रतापसिंह शाहले **बसन्तपुर चोक** क्षेत्र वरिपरि केही मन्दिरहरू निर्माण गरे। राजा रणबहादुर शाहले **श्वेत भैरव** र **ढुलो घण्ट** स्थापना गर्न लगाएका थिए। राजा गिर्वाण युद्ध विक्रम शाह र राजेन्द्र विक्रम शाहले दरबार क्षेत्रभित्रका

विभिन्न चोकहरूको जिर्णोद्धार गराएका थिए।

सन् १८५७ मा प्रधानमन्त्री जंगबहादुर राणा बेलायतको यात्राबाट फर्केपश्चात् उनीले काठमाडौंमा करिब ५० वटा जति ठूला ठूला भवनहरू राजा, प्रधानमन्त्री तथा तिनका भारदारहरूका लागि युरोपेली वास्तु शैलीमा निर्माण गराए। त्यही प्रभावमा परेर दरबार क्षेत्रका पुराना केही भागलाई हटाएर सन् १९०७ मा चन्द्रशमसेरले हनुमानढोका दरबारमा नै जोडेर **गद्दी बैठकको** निर्माण गराए।

यसरी समय समयमा थपघट हुँदै विभिन्न वास्तु शैलीमा विशाल दरबारको रूपमा निर्माण गरिएको हनुमानढोका दरबार हाल साबिककै स्वरूपमा नभएकाले सबैभन्दा ठूलो दरबारको रूपमा मल्लकालीन कला विशेषतः वास्तुकलालाई जीवन्त राख्न सफल रहेको छ।

वि.सं. १९९० सालको महाभुकम्पपश्चात् जुद्धशमसेरले एउटा सुन्दर शहर निर्माण गर्ने उद्देश्यले हालको **नयाँ सडक** बनाई सोको मोहोडातर्फ **युरोपियन शैलीका** घरहरू निर्माण गर्न लगाएका थिए। सोको निर्माणपूर्व हालको विशालबजार र सोको दक्षिणतर्फ अवस्थित महालक्ष्मीको मन्दिर केही पूर्वी भाग, उत्तरमा मखन गल्ली हुँदै दरबारतर्फ लामो बाटो, पश्चिममा दरबार प्राङ्गण र दक्षिणतर्फ संस्कृत पाठशालाभित्रको क्षेत्र दरबारक्षेत्र थियो।

माथि उल्लिखित ऐतिहासिक पृष्ठभूमि हेर्दा, **हनुमानढोका**, **बसन्तपुर दरबार** सोको क्षेत्रभित्रका विभिन्न **मन्दिर**, **चोक**, **पेटी**, **सत्तल**, **ठूलो घण्ट** आदिहरू लिच्छवीकालदेखि राणा र शाह कालसम्म बन्दै, विस्तार र मर्मत हुँदै आइरहेका छन्। साबिकदेखिको यो दरबारक्षेत्र राणाकालमा राजकाज सञ्चालन गर्ने, आवासीय रूपमा प्रयोग हुने र परम्परागत रूपमा धार्मिक एवं साँस्कृतिक कार्यक्रमहरू पनि सञ्चालन गरिने प्रमुख केन्द्र र स्थानको रूपमा रहँदै आएको छ। यसैले यस क्षेत्रलाई पुरातत्वविद्,

सांस्कृतिकविद्, इतिहास एवं संस्कृति विशेषज्ञ आदिले यसलाई **प्राचीन स्मारक सम्पदाको** संज्ञा दिएका छन्।

सम्पदा संरक्षणको क्षेत्रमा विश्व सम्पदातर्फ हेर्दा, दोस्रो विश्व युद्धपछिको तहस नहसबाट युरोप पीडित भएपछि १९२० र १९३० को दशकतिर लिग अफ नेसन र अन्तर्राष्ट्रिय संगठन संघ संस्थाले सम्पदाको संरक्षण बारेमा अवधारणा बनाए। १९६४ र १९६६ को बिचमा इजिप्टको **अश्वान उच्च बाँध** निर्माण गर्दा **अवु सिम्बेल मन्दिरको** संरक्षणबाट पनि अन्तर्राष्ट्रिय जगका संघ संस्थाले सांस्कृतिक सम्पदाको संरक्षणमा ध्यान दिएको कुरा स्पष्ट हुन्छ। १९६० को दशकबाट झन् सांस्कृतिक सम्पदाको विकास गर्नुपर्छ भन्ने ज्ञानको विकास भयो। युरोप र उत्तर अमेरिकाले भवन, वस्तु र प्राकृतिक स्थलको विषयमा बहस, १९६५ मा ह्याइट हाउस सम्मेलन र वासिङ्गटन डि.सी.मा विश्व सम्पदा ट्रष्टको स्थापना गरे।

सन् १९७२ मा संयुक्त राष्ट्र संघ, युनेस्कोको सहयोगमा विश्व सांस्कृतिक तथा प्राकृतिक सम्पदाको संरक्षणको विषयमा महासन्धि पारित भयो। उक्त महासन्धिबाट विश्व **प्राकृतिक तथा सांस्कृतिक, भौतिक वा मूर्त सम्पदाको** संरक्षण गर्नमा ठूलो सहयोग पुग्न गयो। त्यस्तै **विश्व सांस्कृतिक सम्पदा नीतिको** विषयमा १९८२ मा म्याक्सिको सिटीमा भएको बृहत् सम्मेलनले **मूर्तको साथै अमूर्त सम्पदाको** विषयलाई पनि महासन्धिमा समावेश गर्‍यो। सन् २०११ को तथ्याङ्कअनुसार विश्व सम्पदा सूचीमा परेका **९३६ विषयमध्ये ७२५ सांस्कृतिक, १८३ प्राकृतिक र २८ वटा मिश्रित सम्पदा** १५३ देशहरूमा सूचीकृत भइसकेका छन्। विश्वका १८७ देशले विश्व सम्पदा महासन्धिलाई अनुमोदन गरिसकेका छन्।

नेपालले विश्व सम्पदा महासन्धिलाई २०३५ साल (सन् १९७८) मा अनुमोदन गर्‍यो र

सो महासन्धि अनुमोदन गरेको लगभग एक वर्षपछि २०३६(सन् १९७९) मा काठमाडौंको सातवटा प्राचीन स्मारकलाई विश्व सम्पदाको रूपमा युनेस्कोले सूचीकृत गर्‍यो। विश्वले प्राचीन तथा सांस्कृतिक सम्पदाको मूल्य एवं महत्त्व बुझेर २०२९ साल (सन् १९७२) मा विश्व सम्पदा महासन्धि जारी गर्नुभन्दा करिब १६ वर्षअगावै नेपालले प्राचीन स्मारकहरूको संरक्षण, पुरातात्विक वस्तुहरूको व्यापार र प्राचीन स्मारकहरू भएका ठाउँको खनाइसमेतमा नियन्त्रण राख्ने उद्देश्यले २०१३ सालमा **प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन बनाई** जारी गरेको अवस्था छ। प्राचीन स्मारक संरक्षण (संशोधितसहित) ऐन, २०१३ को दफा ३ को उपदफा (१) देखि (४) सम्म नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै प्राचीन स्मारक रहेको ठाउँ वा क्षेत्रको चार किल्ला खोली सो ठाउँ वा क्षेत्रलाई संरक्षित स्मारक क्षेत्र घोषित गर्न सक्ने प्रावधानहरू रहेका छन्। यसै प्रावधानअनुसार नेपाल सरकारले काठमाडौं उपत्यकाका **७ (सात) वटा क्षेत्रहरू हनुमानढोका, पाटन, भक्तपुर, पशुपतिनाथ, चाँगुनारायण, स्वयम्भु, बौद्ध र उपत्यकाबाहिर पनौती र गोरखा दरबार क्षेत्रलाई संरक्षित स्मारक क्षेत्र घोषित गरेको छ।** युनेस्कोले पनि नेपालको यिनै ७ वटा क्षेत्रलाई विश्व सम्पदा सूचीमा सूचीकृत गरेको छ। सोको करिब ५ वर्षपछि तत्कालीन सरकारले **२०४१ साल श्रावण १५ गते राजपत्रमा प्राचीन काठमाडौं हनुमान ढोका क्षेत्रको दुरुपयोग वा त्यसमा कुनै किसिमको बेहिसाब हुन गर्न नदिन हनुमान ढोका दरबार क्षेत्रको चार किल्लाभित्रको प्राचीन स्थललाई संरक्षित स्मारक क्षेत्र घोषणा गर्दै पूर्वमा इन्द्रचोकबाट दक्षिण शुक्रपथ हुँदै श्री ३ जुद्ध शमशेरको शालिकसम्म र पश्चिम, उत्तर दक्षिणमा समेत सिमाना छुट्टयाई जीवित देवी कुमारीको वासस्थान काठमाडौं हनुमान ढोका क्षेत्रलाई कानूनी रूपमा सुरक्षित गरेको छ।**

सम्पदा सूचीमा रहेको यो प्राचीन स्मारक

क्षेत्रलाई ऐन कानूनको आधारमा संरक्षण गर्नु निश्चय पनि सबै क्षेत्रका नागरिकको अहम् कर्तव्य एवं दायित्व हुन जान्छ । हनुमान ढोका प्राचीन स्मारक क्षेत्रका पुरातात्विक सम्पदाहरूलाई त्यस क्षेत्रमा बनाएका र बनाइने भवनहरूले सुरुदेखि नै अतिक्रमण गर्दै त्यहाँका सम्पदालाई दीर्घकालीन संरक्षण गर्ने र हुने उद्देश्यलाई चुनौती दिइरहेका हुँदा अतिक्रमण गरी तुला तुला र बेसमेन्टसहित निर्माण भइरहेका भवनहरूबाट सम्पदा क्षेत्रलाई भइरहेको चुनौतीलाई जागरूक नागरिक, संघ संस्था कार्यपालिका एवं व्यवस्थापिकाअन्तर्गतका विभिन्न निकाय एवं अदालतबाट समेत संरक्षण गर्न विभिन्न प्रकृतिका अभियान कदम एवं प्रयासहरू निरन्तर भइरहनुपर्ने आवश्यकता देखिई रहेको छ ।

२. अब पहिलो प्रश्न प्रस्तुत निवेदन सार्वजनिक सरोकारको क्षेत्रभित्र पर्छ पढेन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, उपर्युक्त विवेचनाबाट हनुमान ढोका दरबार क्षेत्र एवं त्यससँग जोडिएको देवी कुमारीको मन्दिर एवं प्रतिमाहरू साबिकको रञ्जना हल र हालको रञ्जना कम्प्लेक्ससम्म रहेको तथ्यलाई बुझ्न सकिन्छ । उपर्युक्तानुसारको ऐतिहासिक पृष्ठभूमिले प्राचीन हनुमानढोका दरबार क्षेत्रको स्मारकहरूको केन्द्रीय स्तरमा धार्मिक उत्सवहरू एवं देशको शासन सञ्चालन गर्ने दरबारको रूपमा समेत बेग्लै महत्त्व रहेको बुझ्न आउँछ । प्राचीन स्मारकका रूपमा रहेका दरबार, देवी देउताका मन्दिर, सत्तल, घण्टा, प्राङ्गण, पोखरी, राष्ट्रिय ढुकुटी जस्ता राष्ट्रियस्तरका, धर्म र संस्कृतिसँग जोडिएका सार्वजनिक महत्त्वका भौतिक र मूर्त एवं अमूर्त सम्पदाहरू सार्वजनिक चासो एवं सरोकारसँग सार्थक सम्बन्ध राखेका हुन्छन् । यस्तो ऐतिहासिक महत्त्वको प्राचीन संस्कृति एवं सम्पदा बोकेको हनुमान ढोका दरबार क्षेत्रको स्मारक एवं सोको जगेर्ना एवं संरक्षण गर्ने दायित्व कुनै एउटा नागरिक वर्ग, जाति, धर्म, सम्प्रदाय, समुदाय एवं निकायमा मात्र सीमित हुने विषय एवं क्षेत्र हुन सक्दैन । प्राचीन

स्मारक, सम्पदा संस्कृति एवं यिनका इतिहास देशको पहिचान हुन् । धर्म र संस्कृतिको सहिष्णुताबिना देश शान्त, समृद्ध र बलियो बन्न सक्दैन । यसैले त “कुनै पनि देशलाई कमजोर बनाउन, टुक्र्याउन र जातीय द्वन्द्व फैलाउन छ भने सबैभन्दा पहिले त्यस देशको धर्म, संस्कृति र जातजातिमाथि प्रहार गर्नुपर्छ र त्यसलाई टुक्र्याउनु पर्छ” भनी भन्ने गरिन्छ ।

३. धर्म र संस्कृति एकल व्यक्ति, जनजाति एवं वर्गसँग मात्र सम्बन्धित हुने र एक व्यक्तिले मात्र अगाडि बढाउँछु, संरक्षण, विस्तार र विकास गर्छु भन्ने विषय पनि होइन । हाम्रो न्यायिक अभ्यासमा राजदूत नियुक्तिको विषयबाट सार्वजनिक सरोकारको क्षेत्र सुरु भएर प्राकृतिक सम्पदाको क्षेत्र, नागरिकता आदिको विषय हुँदै राष्ट्रिय निकुञ्जको संरक्षण र संवर्द्धनको क्षेत्रसम्म विस्तारित भएको छ । व्यक्तिगत स्वार्थ र सम्बन्धको विषयबाहेक सार्वजनिक स्वार्थ, चासो र महत्त्वसँग तात्त्विक एवम् सार्थक सम्बन्ध रहेको विषयवस्तु सार्वजनिक सरोकार एवम् महत्त्वको क्षेत्रभित्र पर्ने गर्दछ । यसबाट संवैधानिक एवम् कानूनी व्यवस्थालाई विवादको प्रकृतिको आधारमा न्यायिक सक्रियताको माध्यमबाट तल्लो, कमजोर, पिछडिएका एवं कानून र न्यायमा पहुँच पुग्न नसक्ने वर्गको हितदेखि बृहत् सार्वजनिक क्षेत्र, महत्त्व र सरोकारलाई समेट्ने प्राकृतिक स्रोत सम्पदा, सामूहिक अधिकार, धर्म, संस्कृति र सम्पदाजस्ता राष्ट्रिय महत्त्वका वस्तु एवं महत्त्वलाई संरक्षण गर्ने एवं सामाजिक र सार्वजनिक न्याय प्राप्त गर्ने र सार्वजनिक हितलाई संरक्षण गर्ने हेतुले अगाडि बढाउने र विस्तारित गर्ने कार्य गर्दै आइएको छ । यही आधारमा धर्म, संस्कृति र सम्पदा विशेष जातजाति, वर्ग र समुदायसँग प्रत्यक्ष रूपमा सम्बन्धित हुने भए पनि ती चीज सबै वर्गको सार्वजनिक हित, चासो र सरोकारको विषयवस्तुभित्र नै पर्ने गर्छन् । नेपालको राष्ट्रिय संस्कृति नीति,

२०६७ अनुसार “वर्तमान नेपालको सीमाभित्र इतिहासका विभिन्न कालखण्डमा बसोवास गरेका विभिन्न मानव समुदायले सिर्जना गरेर छाडेका र हाल बसोवास गरिरहेका हाम्रा विभिन्न जाति एवं समुदायका पुर्खाले सिर्जना र अवलम्बन गरी हामीलाई जिम्मा लगाएर गएका भौतिक, अभौतिक मूर्त अमूर्त सम्पदा र त्यससँग जोडिएको धर्म, संस्कृति एवं जीवनशैलीको समष्टिगत रूप नै नेपाली राष्ट्रिय संस्कृति हो” भनी प्रस्ट रूपमा उल्लेख गरेको छ। अतः प्राचीन सम्पदा, स्मारक एवम् क्षेत्रहरू हाम्रो नेपाली समाजको प्राचीन सभ्यता, संस्कृति, कला र धर्मसँग जोडिएको र त्यसको माध्यमबाट नेपाली समाजका विभिन्न वर्ग, जाति र धर्मका व्यक्तिहरू सहिष्णुताको भावनाले एकआपसमा जोडिएको हुँदा आ-आफ्नो क्षेत्रबाट त्यसको संरक्षण गर्दै जानु राज्यको कार्यकारिणीअन्तर्गका विभिन्न निकाय एवम् अदालतसमेतको कर्तव्य भएको यथार्थलाई अन्यथा भनिरहनु पर्ने अवस्था देखिँदैन। विभिन्न वर्ग, जातजाति एवम् धार्मिक समुदाय रहेको नेपाली समाजको धार्मिक आस्था र आत्मसँग जोडिएको प्राचीन सम्पदा एवम् स्मारकहरूको संरक्षण र जगेर्ना गर्ने अभियान एवम् कार्य सार्वजनिक सरोकारको विषयवस्तु नै हुन सक्दैन भनी किमार्थ भन्न मिल्दैन। सार्वजनिक सरोकारसँग निवेदकहरू जोडिएको हुँदा प्रस्तुत निवेदन दिने हकद्वैया (Locus Standi) निवेदकलाई छँदै छैन भन्न कानूनतः मिल्ने पनि देखिन आउँदैन।

४. यसै सन्दर्भमा अब निवेदनको दोस्रो जिकिर कि.नं. ९४२ को जग्गामा हाल बन्दै गरेको प्रत्यर्थी महर्जन विजनेस एसोसियट्स र साबिकको क्रिष्टल होटलको भवनभित्र रहेको देवी कुमारीको मन्दिर एवम् निराकार मूर्तिलाई उक्त कुमारीको मन्दिर एवं मूर्तिलाई विस्थापित गरिएको हुँदा सोलाई एसोसियट्सको भवनभित्र यथास्थानमा

प्रतिस्थापन गर्नुपर्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, सोको निर्णय गर्नुपूर्व देवी कुमारीको मन्दिर, प्रतिमा एवं निराकार मूर्तिको ऐतिहासिक महत्त्वको सम्बन्धमा सामान्य उल्लेख गर्नु प्रासङ्गिक हुन जानेछ। उक्त भवन बन्न लागेको स्थानमा रहेको साबिकको पुरानो क्रिष्टल भवनमा रहेको कुमारीको मन्दिर अर्थात् प्रतिमाको पृष्ठभूमिको तथ्य एवं महत्त्वलाई केलाएर विश्लेषण गर्ने सन्दर्भमा, हनुमान ढोका संरक्षित क्षेत्रभित्रको कुमारी मन्दिरको स्थापना र त्यहाँ सार्वजनिक प्रयोगकै रूपमा पूजा गर्ने सुविधा उपलब्ध हुनुपर्नेमा जोड दिइएको पृष्ठभूमितर्फ हेर्दा, पुरातत्व विभागका पूर्व महानिर्देशक विष्णुराम कार्कीका अनुसार, कुमारी पुजा प्रथा धेरै अघि अर्थात् भक्ताराजको पालादेखि चली आएको पाइन्छ। त्यस समयकालमा महालक्ष्मी र कुमारीको पूजा गर्दा दुवै एकै दिशामा रहनु पर्ने प्रचलन रहँदै आएको छ। यसै परम्पराले दरबार क्षेत्रभित्र अरु धेरै मन्दिरहरूका साथै कुमारी मन्दिरको स्थान निर्माण भएको पाइन्छ। हालको विशाल बजार र सोको दक्षिणतर्फ अवस्थित महालक्ष्मीको मन्दिर, दरबार क्षेत्रभित्र नै पर्ने हुँदा महालक्ष्मीको मन्दिर भएकै दिशातर्फ कुमारीको मन्दिर हुनुपर्ने भन्ने उल्लेख छ।

५. बौद्ध र हिन्दुहरूको धर्म सहिष्णुताको अनुपम नमुना भनिएको “कुमारी” पूजाको परम्परालाई विदेशमा समेत जीवित देवीको पूजा हुने परम्पराको नामबाट प्रसिद्ध छ। “श्री कुमारी” र “श्री कुमारीको प्रतिष्ठापन” राष्ट्र, राष्ट्रप्रमुख र जनताको गौरवमय पहिचान, शान्ति र समृद्धिका परिपूरकको रूपमा लिइँदै आइएको छ। देवीको प्रतिक मानेर खोपाहरूमा कुमारीको स्थापना गरी मूर्ति तथा शिलामा समेत श्री तुलजा भवानी, महालक्ष्मी आदिका नामबाट कुमारीको आराधना एवं पूजा गर्ने परम्परा छ। नेवार समुदायमा कुमारीको तुलो महत्त्व छ। ठाउँ ठाउँमा गणेश, कुमार र कुमारीको मुर्ति राखिएका हुन्छन्।

घरभित्र कुमारीको मूर्ति वा खोपामा खुल्ला रूपमा कुमारीको प्रतिमा राख्ने प्रचलन छ । साबिकको रञ्जना हल (हालको रञ्जना कम्प्लेक्स) भित्र रहेको कुमारीको प्रतिमा यसको उदाहरण हो । साबिकको क्रिष्टल भवन र भित्र पारिएको कुमारीको निराकार मूर्ति पनि देवी कुमारीको मन्दिरसँग नै सम्बन्धित रहेको हुँदा यो कुमारीको निराकार मूर्तिको पनि देवी कुमारीको मन्दिरसमान आफ्नै किसिमको महत्त्व रहेको छ ।

६. पुरातत्वविद् **विष्णुराम कार्कीका** अनुसार १९९० सालको भूकम्पले हनुमानढोका दरबार खुम्चिएको हो । त्यही क्रममा जुद्ध शमशेरले दरबारको जग्गा टुक्र्याएर आफ्नो सालिक राखे, जुद्ध सडक बनाए र त्यही सडक अहिले न्यूरोडको नामले चिन्ने गरिएको छ । त्यस समयमा युरोपियन शैलीका दरबार बनाए, मल्लकालीन कुमारीको थान, पोखरी, बगैँचा सबै नापी गराई दिए, अनि ती व्यक्तिको नाममा दर्ता गरे । कार्कीका अनुसार त्यसबखत नापीका बेलामा व्यक्तिहरूले सार्वजनिक जग्गा मिचेर आफ्नो नाममा दर्ता गर्ने क्रम बढ्यो । त्यही बेलामा जग्गा आफ्नो नाममा गराए । आफ्नो नाममा जग्गा दर्ता गराउँदा सार्वजनिक ठाउँमा रहेको **कुमारी** पनि जग्गाधनीले आफ्नो बनाए । अनि **कुमारी मन्दिर** घरभित्र पर्ने गरी संरचना बने ।

७. उपरोक्तानुसार हनुमान ढोका दरबार **संरक्षित क्षेत्र**भित्र मल्लकालमा स्थापना गरिएका विभिन्न **देवी देवता, पोखरी, बगैँचा राष्ट्रिय ढुकुटीलगायत कुमारीको मन्दिर**समेत रहेको तथ्यमा विवाद देखिँदैन । साबिकको रञ्जना हल र हालको रञ्जना कम्प्लेक्समा समेत त्यतिबेला प्रतिस्थापन गरिएको कुमारी मन्दिर हालसम्म पनि सार्वजनिक प्रयोगमा रहिरहेको तथ्यले सो स्थानसम्म प्राचीन समयमा हनुमानढोका दरबारक्षेत्रको जग्गा सार्वजनिक रूपमा रहिरहेको तथ्य स्पष्ट रूपमा देखिन आउँछ । १९९० को भूकम्पपछि तत्कालीन प्रधानमन्त्री

जुद्धशमशेरको व्यक्तिगत महत्त्वकांक्षाले दरबार क्षेत्रको जग्गा साबिकको क्रिष्टल भवनदेखि टुक्रिएको पुष्टि हुन आए पनि उक्त क्रिष्टल भवनभित्र रहेको कुमारीको प्रतिमा भने सार्वजनिक रूपमा नै प्रयोग हुँदै आई रहेको तथ्यलाई नकार्न मिल्दैन । धर्म र संस्कृतिसँग सम्बन्धित तथ्य भएको हुनाले यसलाई सबैले स्वीकारेर आस्थासहित स्वीकार्नु एवं सम्मानसमेत गर्नुपर्दछ ।

८. प्रत्यर्थी एसोसिएट्सले साबिकको क्रिष्टल होटल रहेको कि.नं.९४२ को जग्गामा काठमाडौँ महानगरपालिकाद्वारा स्वीकृत नक्सा पासबमोजिम बेसमेन्टसहितको भवन बनाउँदै गरेको तथ्यमा विवाद रहेन । उक्त भवनको हाल बेसमेन्ट बनेको स्थानमा मल्लकालीन कुमारीको निराकार मूर्ति रहेको र त्यसलाई विस्थापित गरिएको छ । साथै निवेदकतर्फबाट भएको बहसको क्रममा उक्त स्थानमा **नासः द्यः** को प्रतिमा समेत रहेको भन्ने जिकिर लिइए पनि उक्त कुरा निवेदनमा उल्लेख गरिएको छैन । हनुमानढोका प्राचीन स्मारक संरक्षित क्षेत्र पूर्णतः कुमारी देवी देवताको आस्था र धर्मसँग जोडिएको क्षेत्र भएको तथ्य सो क्षेत्र वरिपरि प्राचीन मल्लकालीन समयदेखि निराकार कुमारीको मूर्ति र प्रतिमाहरू स्थापना भएबाट नै पुष्टि हुन आएको छ । देवीकुमारीको मन्दिर साबिकको उक्त भवनभित्र रहेको तथ्यलाई प्रत्यर्थी एसोसिएट्ससमेतले स्वीकारेका छन् । कुमारीको उक्त मन्दिर एवम् निराकार मूर्तिलाई विस्थापित गर्दा धर्मप्रति आस्थावान् समुदायको धार्मिक भावनालाई आघात पुग्नु स्वाभाविकै हो । कुमारीको निराकार मूर्ति निर्माणाधीन एसोसिएट्सको भवनभित्र पुनर्स्थापना गर्ने भनी प्रत्यर्थीमध्ये पुरातत्व विभाग, काठमाडौँ महानगरपालिका र महर्जन एसोसिएट्सबिच मिति २०७३।५।२६ मा भएको त्रिपक्षीय सम्झौता पूर्णतः पालना गर्नु प्रत्यर्थी एसोसिएट्सको कानूनी एवम् नैतिक कर्तव्यसमेत रहेकोले सो सम्झौताबमोजिम कुमारीको निराकार मूर्ति एवं प्रतिमा प्रत्यर्थी महर्जन

एसोसियेट्सले प्रतिस्थापना गर्नु नै पर्ने हुँदा त्यसबारे थप आदेश जारी गरिरहनपर्ने आवश्यकता देखिन आएन।

९. तेस्रो प्रश्न उक्त महर्जन एसोसियेट्समा गैरकानूनी रूपमा निर्मित बेसमेन्ट पुर्न लगाई उक्त स्थान पूर्वावस्थामा ल्याउनु पर्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रत्यर्थीमध्ये एसोसियेट्सले सुरुमा बेसमेन्टविनाको नक्सा पेस गरी बेसमेन्ट नबनाउने सर्तको मिति २०७३।६।१७ मा कागज गरी २०७३।६।१९ मा ल्पीन्थलेवलसम्मको अस्थायी नक्सा पासको स्वीकृति प्राप्त गरेपछि भवन भत्काउँदै जग खन्दा पुरानो भवनको बेसमेन्टमा करिब २० हजार लिटर पानी अट्ने १० फिट गहिरो भूमिगत पानी टंकी रहेको र त्यसलाई पुरेर भूकम्प प्रतिरोधी पिलर उठाउँदा भवन कमजोर हुने भएकोले प्राविधिज्ञको सुझावले नै बेसमेन्टसहितको नक्सा संशोधन गरी पुनः ल्पीन्थलेवलसम्मको नक्सा स्वीकृति गराएको र भवनको पिलर भूकम्प प्रतिरोधी र बलियो बनाउन बेसमेन्ट तलबाट उठाइ पुनः बेसमेन्ट बनाउन आफ्नो बाध्यता भएको भन्ने कुरा लिखित जवाफमा उल्लेख गरेका छन्।

१०. उपर्युक्त सम्बन्धमा हेर्दा, हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा भवन बनाउँदा कति तले ? कस्ता प्रकृतिका ? र बेसमेन्टसहित वा रहित भवन बनाउन पाउने हो ? भन्ने बुँदाहरू अत्यन्तै महत्त्वपूर्ण रहेका छन्। उक्त क्षेत्रमा नागरिकले घर बनाउँदा बेसमेन्टसहितको घर, भवन निर्माण गर्दा ती कार्य विवादित बन्दै आइरहेका छन्। यो तथ्यलाई विश्लेषण गर्नुअघि हनुमान ढोका दरबार संरक्षित क्षेत्रको एरिया, त्यसअन्तर्गतको “मुख्य क्षेत्र” (Core zone) र “सन्निकट क्षेत्र” (Buffer zone) र ती क्षेत्रमा घर बनाउँदा बेसमेन्टसहित वा रहित बनाउनु पर्ने हो ? त्यस तथ्यसमेतलाई बुझ्नुपर्ने हुन्छ। प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ ले प्राचीन स्मारक

संरक्षित क्षेत्रको बारेमा केही उल्लेख गरेको छ। ऐनको दफा ३ मा नेपाल सरकारले चार किल्ला खोली कुनै प्राचीन स्मारक रहेको ठाउँ वा क्षेत्रलाई **संरक्षित स्मारक क्षेत्र** घोषित गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको छ भने ऐ.को दफा ३ (६) र (७) मा **संरक्षित स्मारक क्षेत्र**भित्र कसैले आफ्नो जग्गामा नयाँ घर वा भवन निर्माण गर्दा वा त्यसमा मर्मत थपघट वा पुनर्निर्माण गर्दा पुरातत्व विभागले तोकेको मापदण्डबमोजिम गर्नुपर्ने र साथै नक्सा पास गर्दा पनि विभागको पूर्वस्वीकृति लिनुपर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको छ। उक्त ऐनको दफा ३ को उपदफा (६) को प्रयोजनको लागि पुरातत्व विभागले हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रको ऐतिहासिक एवं वास्तुकलात्मक वातावरणको संरक्षण एवं व्यवस्थापन गर्नका लागि “**हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४**” जारी गरेको छ। यो मापदण्डको दफा २ को परिभाषाको खण्ड (ख) मा “**मुख्य क्षेत्र**” भन्नाले “**महत्त्वपूर्ण प्राचीन स्मारकहरू अवस्थित र सो आसपासको नक्सामा देखाइएको क्षेत्रलाई सम्झनु पर्छ**” भनी उल्लेख छ भने “**सन्निकट क्षेत्र**” भन्नाले “**नक्सामा देखाइएबमोजिमको क्षेत्रलाई सम्झनु पर्छ**” भनी भनेको छ। यसप्रकार “**संरक्षित स्मारक क्षेत्र**” भित्र पनि “**मुख्य क्षेत्र**»(Core Zone) र “**सन्निकट क्षेत्र**” (buffer Zone) भनी दुइवटा क्षेत्रमा वर्गीकरण गरेको देखिन्छ।

११. हनुमान ढोका दरबार क्षेत्रको ४ किल्लामा सर्वप्रथम ऐनको दफाले दिएको अधिकार प्रयोग गरी खण्ड ३४ मिति २०४१।४।१५ को राजपत्र भाग ३ मा प्रकाशित सूचनामा उल्लिखित क्षेत्रलाई खण्ड ३७, मिति २०४४ पुष १३ भाग ३ को राजपत्रमा पुनः सूचना प्रकाशित गरी हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रलाई विस्तार गरेको छ। उक्त सूचनाले उल्लेख गरेको ४ किल्लामा “पूर्वमा इन्द्रचोकबाट दक्षिणतर्फ विशाल बजारको छेउसम्म

हाल कायम भइरहेको स्मारक क्षेत्रको सिमानाबाट ४५ फिट पूर्वसम्म विशालबजारको भवनको पछाडिबाट सिधै भूगोलपार्कको पछिको पूरै भागसम्म” हुने भन्ने उल्लेख छ ।

१२. हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा उपरोक्तानुसार तोकिएको चारकिल्लामा पनि मापदण्डले “मुख्य क्षेत्र” (Core Zone) र “सन्निकट क्षेत्र” (buffer Zone)हुने भनी उल्लेख गरेको छ । हनुमानढोका दरबार संग्रहालय विकास समिति, २०६७ ले प्रकाशित गरेको संरक्षण क्षेत्र स्मारिका, २०७५ ले “मुख्य क्षेत्र” (Core Zone) र “सन्निकट क्षेत्र” (buffer Zone) लाई रेखाङ्कन गरी छुट्टयाएको छ । मापदण्डले “मुख्य क्षेत्र” (Core Zone) लाई प्राचीन स्मारकहरू अवस्थित र सो आसपासको नक्सामा देखाइएको क्षेत्रलाई सम्झनुपर्छ” भनेको छ । पुरातत्वविद् Kaiweise ले “Core zone” र “buffer zone” को बारेमा यसरी आफ्नो विचार व्यक्त गरेका छन्- The “core zone” which is called the “property” is the area which is within the world heritage boundary. Buffer zones were introduced to cultural world heritage sites in 1995. The buffer zone as per the “Operational Guidelines for the Implementation of the world heritage convention”. As stated by the operational Guidelines for the Implementation of the world Heritage Convention in 1980, a buffer zones can be defined as in area surrounding the property, which has an essential influence on the physical state of the property and or on the way in which the property is perceived. Consistent with the operational Guide lines for the implementation of the world Heritage Convention in 1988, a buffer

zone can be defined as an area surrounding the property, which has restrictions placed on its use to give an added layer of protection to the designated site. In accordance with the operational guidelines for the Implementation of the world Heritage convention in 2005, 2008 and 2011(3), for the purpose of effective protection of the nominated property, a buffer zone is one area surrounding the nominated property that has complementary legal and / or customary restrictions placed on its use and development to give an added layer of protection to the property. Buffer zones one an important mechanism for improving care, protection and management of inscribed world Heritage properties, cultural & natural.

१३. मापदण्ड, २०६४ को व्यवस्था र माथि उल्लिखित विश्व सम्पदासम्बन्धी कन्भेन्सनले “Core zone” लाई सम्पदाहरूको सीमाभित्रको सम्पत्ति (property) मानेको छ । मापदण्ड, २०६४ ले सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) लाई नक्सामा देखाइएबमोजिमको क्षेत्रलाई जनाउने भनेको छ भने सम्पदासम्बन्धी विभिन्न कन्भेन्सनले सांस्कृतिक विश्व सम्पदा भएका क्षेत्रलाई नै जनाउने गरिएको पाइन्छ । सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone) भन्नाले विशेषतः सांस्कृतिक एवं प्राकृतिक रूपको विश्व सम्पदा सम्पत्ति (World Heritage Property) लाई संरक्षण, सुरक्षा र हेरचाह गर्ने सीमा, संयन्त्र र व्यवस्थापनलाई जनाउने गरेको पाइन्छ । खासगरी सन्निकट क्षेत्र Buffer zone, खास सम्पदालाई वरिपरिबाट संरक्षण र सुरक्षा गर्ने क्षेत्रलाई जनाएको पाइन्छ । विश्व सम्पदासम्बन्धी विभिन्न कन्भेन्सन

र नेपालको मापदण्ड, २०६४ अनुसार हनुमानढोका दरबार प्राचीन स्मारक संरक्षित क्षेत्रको **मुख्य क्षेत्र (Core zone)** र **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** बुझ्नको लागि नक्सालाई नै हेर्नुपर्ने हुन्छ ।

१४. हनुमानढोका दरबार प्राचीन स्मारक संरक्षित क्षेत्रअन्तर्गतको **संरक्षित क्षेत्र (Buffer zone)** भित्र बेसमेन्ट बनाउन नपाइने भए पनि कार्यगत व्यवहारमा भने एकरूपता नहुनुका साथै उक्त क्षेत्रमा बेसमेन्ट बन्दा पनि ती समयमै नियन्त्रण हुनसकेका छैनन् । त्यस सम्बन्धमा सम्बन्धित विज्ञ, विद् र स्थानीयवासीहरूको विभिन्न भनाइ रहेको छ । यस सन्दर्भमा वरिष्ठ पुरातत्व एवं संस्कृतिविद् **डा.साफल्य अमात्यले** हनुमानढोका दरबार प्राचीन संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र भवन बनाउँदा र संशोधन गर्दा पनि पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्छ । त्यस क्षेत्रमा बेसमेन्ट बनाउन पाइँदैन । एकदशक अगाडिसम्म बेसमेन्ट राख्ने चलन थिएन, हाल व्यापारिक प्रयोजनको लागि प्रावधान नै नभएको बेसमेन्ट राख्न होडबाजी चलिरहेको छ भन्ने तथ्यपूर्ण अनुभव व्यक्त गरेका छन् । संरक्षणविद् **तेजरत्न ताम्राकारको** पनि संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र बेसमेन्ट बनाउँदा पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्दछ । बनिरहेको महर्जन विजनेस कम्प्लेक्सको बेसमेन्टले त्यससँग पछाडि जोडिएको, नागपोखरी, ढुङ्गेधारा सुकेको छ, पुरानो राष्ट्रिय ढुकुटीलाई असर पारेको छ । २०४८ सालतिर मखनमा रहेको सुरज आर्केड मापदण्डविपरीत हुँदा बनाइएको माथिल्लो तला भत्काइएको थियो भन्ने भनाइ रहेको छ । यसैगरी राष्ट्रिय अभिलेखालयका पूर्वप्रमुख **भीमप्रसाद नेपालले** प्राचीन स्मारक तथा संरक्षण ऐन, २०१३ ले केवल संरक्षित स्मारक क्षेत्र घोषित गर्न सक्ने भनेको छ, **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** को कल्पना गरेको छैन र ऐनले यो शब्द नै जान्दैन । साथै संरक्षित स्मारक क्षेत्रलाई **Core र Buffer** मा छुट्याउने वा छुट्याउन सक्ने कानूनी प्रावधान छैन । छुट्याई हाले

पनि त्यस्तो क्षेत्रलाई व्यवस्था गर्ने छुट्टै कानूनी प्रावधान छैन । तसर्थ **सन्निकट क्षेत्र** भनिए पनि त्यो कानूनतः संरक्षित स्मारक क्षेत्र नै हुन्छ र उक्त ऐनको संरक्षित स्मारक क्षेत्र व्यवस्थापनका सबै प्रावधानहरू आकर्षित हुन्छन् । पुरातत्वविद्हरूले प्राचीन सम्पदालाई संरक्षण गर्नुपर्ने र हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा कुनै पनि **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** भनी कल्पना गरेको र छुट्टयाएको छैन, हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्र ऐनले तोकेको चार किल्लाभित्र नै पर्दछ भने पनि ऐनका प्रावधान र **हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४** ले हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रलाई पनि विस्तार गरेर **संरक्षित उपक्षेत्र (Preserved Cultural Heritage Sub-zone)** अर्थात् **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** भनेर परिभाषित गरेको छ भने **हनुमान ढोका दरबार संग्रहालय विकास समिति, २०६७** ले प्रकाशित गरेको **स्मारिका, २०७५** मा रहेको नक्साले हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रलाई रेखाङ्कन गरी सो क्षेत्रलाई **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** र **संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core zone)** भनी स्पष्टतः विभाजन गरेको हुँदा वस्तुतः हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रको **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** र **संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core zone)** को सन्दर्भमा **प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३** को दफा ३ को प्रावधान र **हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४** र साथै **हनुमान ढोका दरबार संग्रहालय विकास समिति, २०६७** ले प्रकाशित गरेको **संरक्षण क्षेत्र स्मारिका, २०७५** मा रहेको नक्साले त्यस सम्बन्धमा गरेको व्यवस्था र रेखाङ्कनबिच एकरूपता रहेको पाइँदैन ।

१५. नागरिकको स्वतन्त्रता एवम् हक अधिकारको विरुद्धमा सार्वजनिक चासो एवम् सरोकारको क्षेत्र जोडिन पुगेमा नागरिकको स्वतन्त्रता र

हक अधिकारलाई पनि उत्तिकै महत्त्वपूर्ण स्थान दिएर दुवैलाई संविधान र कानूनको मापदण्ड र समकक्षमा राखेर समानरूपमा नै हेर्नुपर्ने हुन जान्छ । नागरिकले आफ्नो सम्पत्तिमाथिको हक अधिकार संविधान एवम् कानूनको अधीनमा रहेर स्वतन्त्रतापूर्वक उपभोग गर्दा सार्वजनिक क्षेत्र, सम्पत्ति, सम्पदा र स्मारकलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्षरूपमा आघात र क्षति नपुऱ्याएसम्म नागरिकको आफ्नो व्यक्तिगत सम्पत्तिमाथि निर्वाधरूपले उपभोग गर्न पाउने स्वतन्त्रता एवम् अधिकार माथि शंका, अनुमान, आशंका र राज्यका ऐन कानून र मापदण्डमा रहेका द्विविधायुक्त प्रावधान एवं व्यवस्थाका आधारमा संकुचन र नियन्त्रण गर्न उपयुक्त हुन जाँदैन ।

१६. यसरी नै नागरिकको सम्पत्तिमाथिको संवैधानिक एवम् कानूनी अधिकारको क्षेत्रमा सार्वजनिक चासो र सरोकारको नाममा व्यक्तिगत सम्पत्ति सार्वजनिक हितको निमित्त गौण हुने संवैधानिक एवम् कानूनी अवधारणा समान संविधान र कानूनी व्यवस्थाको मापदण्ड र सीमा नाघेर सार्वजनिक चासो र सरोकारको क्षेत्र हावी हुन सक्दैन । सार्वजनिक चासो र सरोकारको क्षेत्रको प्रयोग, प्रचलन एवम् कार्यान्वयन पनि संविधान र कानूनको दायराभित्रै रहेर गर्नुपर्ने हुन्छ ।

१७. यसप्रकार प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा ३(६) र (७) ले **संरक्षित स्मारक क्षेत्र**भित्र पुरातत्व विभागको स्वीकृतिबेगर नयाँ घर बनाउन र पुराना घर मर्मत गर्न नपाउने र नगरपालिकाले त्यस्ता क्षेत्रभित्र बन्ने भवनको नक्सा पास गर्नुअघि पनि पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्ने भन्ने व्यवस्था गरेको छ । ऐनमा रहेको **संरक्षित स्मारक क्षेत्र**लाई पुरातत्व विभागले बनाएको **हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्र**मा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ ले संरक्षित स्मारक क्षेत्रलाई **सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone)**

र **संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core Zone)** गरी दुई क्षेत्रमा विभाजन गरी ती क्षेत्रमा बन्ने भवनहरूको लागि मापदण्ड निर्माण गरेको छ । काठमाडौँ उपत्यका नगर विकास समिति, अनामनगरले **काठमाडौँ उपत्यकाभित्रका नगरपालिका र नगरोन्मुख गा.वि.स. हरूमा गरिने निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४** पनि कार्यान्वयनमा रहेको र उक्त मापदण्डले पुरानो शहरी क्षेत्रलाई (१) **संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र (Preserved monument sub-zone)** र (२) **संरक्षित उपक्षेत्र (Cultural Heritage sub-zone)** र (३) **मिश्रित पुरानो बसोवास उपक्षेत्र (Mixed old Residential Sub-Zone)** भनी वर्गीकरण गरेको छ । त्यसमध्ये संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र (Preserved monument Sub-Zone) र **हनुमानढोका दरबार संग्रहालय विकास समिति, २०६७** ले प्रकाशित गरेको **स्मारिका, २०७५** को अन्तिम पृष्ठमा प्रकाशित Hanuman Dhoka Durbar Square को Monument Zone को नक्सामा **संरक्षित सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone)** र **संरक्षित स्मारक क्षेत्र (core zone)** भनी रेखाङ्कन गरी छुट्टयाइएको क्षेत्रहरूबिच समानता रहेको देखिन्छ । यसरी संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र (Preserved monument sub zone) र (monument zone) बिच समानता भए तापनि ती क्षेत्रमा भवन निर्माण गर्दा प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा ३ को उपदफा (६) र (७) को प्रावधान लागू हुन्छ । प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा ३ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी पुरातत्व विभागले बनाएको **हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्र**मा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ को दफा ४ को «**खाली जग्गामा बनाउने एवं वर्गीकरणमा नपरेका घर भवनहरूका पुनर्निर्माणका लागि मापदण्ड**» शीर्षकअन्तर्गत दफा ४.१५ ले **हनुमानढोका संरक्षित क्षेत्रभित्र बेसमेन्ट सेमिबेसमेन्ट बनाउन पाइने छैन**» भनेको छ भने यसै

मापदण्डको दफा ६ को **सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone) मा लागू हुने मापदण्ड** शीर्षकअन्तर्गतको दफा ६.४ मा यसमा लेखिएबाहेकका अन्य सबै कुराहरूमा यसै मापदण्डको **“खाली जग्गामा बनाउने एवं वर्गीकरणमा नपरेका घर भवनका लागि मापदण्ड”** बमोजिम हुनेछ भनी उल्लेख छ । मापदण्डको दफा ६.४ मा उल्लिखित सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone) मा बेसमेन्ट र सेमिबेसमेन्ट बनाउने सम्बन्धमा दफा ४ को शीर्षकअन्तर्गत दफा ४.१५ कै व्यवस्था लागू हुने भन्ने हुँदा हनुमानढोका संरक्षित क्षेत्रको **सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone)** मा पनि बेसमेन्ट र सेमीबेसमेन्ट बनाउन नपाउने व्यवस्थालाई लागू गरेको बुझिन आउँछ ।

१८. उपर्युक्त ऐन एवं मापदण्डको व्यवस्थालाई एसोसियेट्स भवनसँग दाँजेर हेर्दा, महर्जन विजनेस एसोसियेट्सले सुरुमा बेसमेन्टबिनाको नक्सा पेस गरेको र उक्त भवनमा बेसमेन्ट नबनाउने सर्तसहितको मिति २०७३।६।१७ मा कागज गरेको र मिति २०७३।६।१९ मा बेसमेन्ट बिनाको प्लीन्थ लेवलसम्मको अस्थायी नक्सा पाससहितको स्वीकृति प्राप्त गरेको देखिन्छ । त्यस अगावै उक्त एसोसियेट्सको भवनको नक्साको सम्बन्धमा स्थलगत रूपमा जाँचबुझ गर्न गठित पुरातत्व विभागको अधिकृत संयोजक रहेको **प्राचीन स्मारक संरक्षण सहयोग समितिले** मिति २०७३।५।२३ मा दिएको प्रतिवेदनको बुँदा ५ मा **“बेसमेन्ट सेमिबेसमेन्ट (अन्डर ग्राउन्ड) निर्माण गर्न पाउने छ”** भन्ने बेहोरा उल्लेख छ । उक्त प्रतिवेदन एवं संशोधित नक्सा पुरातत्व विभागमा पेस हुन आएपछि सिफारिस प्रक्रियामा लैजाने निर्णय गरिएको देखिन्छ । मिति २०७३।६।१९ मा बेसमेन्ट बिनाको प्लीन्थ लेवलसम्मको अस्थायी नक्सा पासको स्वीकृति प्राप्त गरेपछि भवन भत्काउँदै जग खन्दा पुरानो भवनको बेसमेन्टमा करिब २० हजार लिटर पानी अट्ने १० फिट गहिरो भूमिगत पानी ट्याङ्की रहेको

र त्यसलाई पुरेर पुरेको स्थानबाट भूकम्प प्रतिरोधी पिलर उठाउँदा भवन कमजोर हुने भई प्राविधिकको सुझावले नै बेसमेन्ट रहने गरी नक्सा संशोधन गरी पुनः प्लीन्थ लेवलसम्मको नक्सा स्वीकृति गराएको र भवनको पिलर भूकम्प प्रतिरोधी बनाउन कम्प्लेक्समा पुनः बेसमेन्ट बनाउन आफ्नो बाध्यता भएको कुरा लिखित जवाफमा उल्लेख गरेका छन् । प्रथमतः एसोसियेट्सले सुरुवातीमा बेसमेन्टबिनाको नक्सा पेस गरेको र त्यसैमा प्लीन्थ लेवलसम्मको निर्माण कार्य गर्न नक्सा स्वीकृति पाए पनि पुरानो क्रिष्टल भवनमा १० फिट गहिरो पानीको ट्याङ्की रहेको कारणले त्यसलाई पुरेर पुरेको माटोबाट पिलर खडा गरी भूकम्प प्रतिरोधी भवन बनाउन नमिलेको कारणले नै पछि गएर बेसमेन्टसहितको भवनको संशोधित नक्सा पेस गरेको देखिन्छ । मिति २०७३।६।१७ मा बेसमेन्टबिनाको भवन बनाउने कागज गरिए पनि सो अगावै उक्त एसोसियेट्सको बन्ने भवन र सोको नक्साको सम्बन्धमा स्थलगत रूपमा जाँचबुझ गर्न गठित पुरातत्व विभागका अधिकृत नै संयोजक रहेको **प्राचीन स्मारक संरक्षण सहयोग समितिले मिति २०७३।५।२३ गते दिएको** प्रतिवेदनको बुँदा ५ मा **“बेसमेन्ट सेमिबेसमेन्ट (अन्डर ग्राउन्ड) निर्माण गर्न पाउने छ”** भन्ने उल्लेख भएबाट उक्त क्षेत्रमा र विशेषतः पुरानो क्रिष्टल होटल रहेको स्थानमा भवन बनाउँदा बेसमेन्ट बनाउन पाउने अवस्थालाई स्पष्ट पारेको देखिन्छ । उक्त बेसमेन्ट बनाउँदा हनुमानढोका दरबारभित्र रहेको नाग पोखरीको पानी सुकेको र पुरानो ढुकुटीलाई असर पारेको छ भनी निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूले बहसका क्रममा कुराहरू उठाए पनि ती बुँदाहरूबारे रिटमा उल्लेख नहुनुको साथै कुनै प्राविधिक प्रतिवेदनबाट पनि खुल्न आएको देखिँदैन ।

१९. उपर्युक्त विश्लेषणबाट हनुमानढोका संरक्षित उपक्षेत्र (**preserved cultural Heritage sub-zone**) अर्थात् **सन्निकटक्षेत्र**

(Buffer zone) मा पनि बन्ने भवनहरूको नक्सा पासको स्वीकृतिको कार्यको प्रक्रियाको सम्बन्धमा प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा ३ बमोजिम पुरातत्व विभागले पूर्णतः वस्तुगत आधारमा समान एवं एकनासले प्रयोग गरेको देखिन आउँदैन। ऐनको दफा ३ ले संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा बन्ने भवनहरूको नक्सा पासको सम्बन्धमा पुरातत्व विभागलाई अख्तियार प्रदान गरेको छ भने यस विषयलाई उक्त ऐनको ३(६) सँग सम्बन्धित हनुमानढोका संरक्षित स्मारकक्षेत्रमा हुने संरक्षण एवम् निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ ले संरक्षित उपक्षेत्र (preserved cultural Heritage sub-zone) अर्थात् सन्निकटक्षेत्र (Buffer zone) सँग जोडिएको क्षेत्रलाई पनि समेट्न खोजेको छ। फेरी त्यस्तो उपक्षेत्र वा सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) कहाँसम्म हुने हो सोको सीमा भने तोकिएको छैन। ऐनको उक्त व्यवस्थाअनुसार संरक्षित स्मारक क्षेत्रले मुख्य क्षेत्र (Core zone) र सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) नछुट्टयाएको हुँदा सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) समेत मुख्य क्षेत्र (Core zone) अर्थात् दुवै संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र पर्ने कुरामा द्विविधा देखिँदैन। ऐनले मुख्य क्षेत्र (Core zone) र सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) छुट्टयाएको छैन। हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ ले मुख्य क्षेत्र (Core zone) र सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) छुट्टयाए पनि उक्त मापदण्डले दुवै क्षेत्रमा बेसमेन्ट र सेमिबेसमेन्टसहितको भवन बनाउन भने अनुमति प्रदान गरेको छैन। तर पनि हनुमानढोका संरक्षित उपक्षेत्र अर्थात् सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone) मा पनि निर्वाध एवम् खुलारूपमा भवनहरूमा बेसमेन्टहरू बनिरहेको हुँदा त्यस क्षेत्रमा पनि बेसमेन्ट र सेमिबेसमेन्टसहितका भवनहरू बनाउन दिनुपर्छ भन्ने मान्यता राख्नु हुँदैन। ती क्षेत्रमा भने बेसमेन्टसहितको भवन बनिरहेको

यथार्थतालाई भने इन्कार गर्न सकिँदैन। महर्जन एसोसिएट्सले बनाइरहेको करिब ६२६५.६६ वर्ग फिटको बेसमेन्टसहितको भवनलाई यही यथार्थमा हेर्न र लिन सकिन्छ। हनुमानढोका संरक्षित स्मारकक्षेत्रमा हुने संरक्षण एवम् निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ को दफा ४.४.२ मा परम्परागत शैलीमा बनेका पुराना घरहरूको उचाई ३५ फिटभन्दा बढी हुने छन् भने ती घरहरू पुनः निर्माण गर्दा पहिलेकै उचाईमा निर्माण गर्न पाउने प्रावधान रहेको हुँदा कि.नं. ९४२ मा रहेको साबिक क्रिष्टल होटलको भवनको उचाई ५३ फिट रहेको भनिए पनि हाल महर्जन एसोसिएट्सले ३५ फिटसम्मको उचाईको भवन निर्माणको नक्सा पासको स्वीकृति लिएको देखिँदा उक्त स्वीकृत मापदण्डअनुसार एसोसिएट्सले भवन निर्माण गर्न कुनै कानूनी व्यवस्था र मापदण्डले बाधा पर्ने देखिँदैन। उक्त महर्जन एसोसियट्सको भवनमा बनेको बेसमेन्टको सम्बन्धमा नेपाल स्थित युनेस्कोको कार्यालयमा परेको उजुरी एवम् विरोधपत्रको जवाफमा युनेस्कोले “निर्माणाधीन घर World heritage property बाहिर रहेको बेसमेन्टले भवनको संरचनालाई मजबुत पारेको, भवनको स्वरूप एकदमै सम्पदामैत्री भई हनुमानढोका गद्दि बैठकसँग मिल्दो रहेको, हाल भइरहेको घर निर्माणको कार्यले Outstanding universal values of Kathmandu valley world heritage property मा कुनै नकारात्मक प्रभाव नपर्ने भएकोले UNESCO has no objection on the ongoing construction of the complex” भन्ने बेहोरा उल्लेख गरी पत्र पठाएको देखिन्छ। युनेस्कोको उक्त पत्रले बनिरहेको एसोसियट्सको भवनबारे कुनै आपत्ति नजनाए पनि उक्त भवनमा बनेको बेसमेन्टको स्थिति सम्बन्धित ऐन कानून एवं मापदण्डको दायराभित्र रहेको छ भनी भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन। उक्त व्यापारिक भवन मापदण्ड, २०६४ ले विभाजन गरेको र स्मारिका,

२०७५ को अन्तिम पृष्ठमा प्रकाशित भएको नक्साले रेखाङ्कन गरेको **मुख्य क्षेत्र (Core zone)** भन्दा बाहिर **सन्निभ क्षेत्र (Buffer zone)** मा रहेको भए पनि त्यस्तो क्षेत्रमा बनेका वा बन्ने बेसमेन्टसहित वा रहितको भवनले संरक्षित स्मारक क्षेत्रका पुरातात्विक सम्पदाहरूलाई कुनै गम्भीर प्रभाव र असर नपारेको अवस्थामा त्यस्ता स्थलमा बनेका भवनहरूले वस्तुगत आधारमा मान्यता पाइरहेको र स्वीकार्दै गरिएको अवस्था रहेको उक्त पत्रको बेहोरासमेतले पुष्टि गर्दछ । उक्त बेसमेन्टमा पानी टंकी, बिजुलीको जेनेटर, सिढी, लिफ्ट एवम् भवनसँग सम्बन्धित अन्य सामग्री रहेको भन्ने महर्जन एसोसियट्सको जिकिरबाट बेसमेन्ट पनि उपयुक्त रूपमा नै प्रयोग भइरहेको अवस्था छ । महर्जन एसोसियट्सले संरक्षित स्मारक क्षेत्रका पुरातात्विक सम्पदाहरूलाई कुनै गम्भीर प्रभाव र असर नपारेको एवं बेसमेन्ट पनि सही कार्यमा उपयोग भइरहेको र साथै बेसमेन्ट तलबाटै पिलर उठाएर बनेको बेसमेन्टसहितको उक्त महर्जन एसोसियट्सको व्यापारिक भवन मजबुतीको दृष्टिकोणले पनि वास्तवमै भूकम्प प्रतिरोधी भएको हुँदा बनिसकेको उक्त बेसमेन्ट कुनै पनि दृष्टिकोणले अनुपयुक्त भएको देखिन आउँदैन ।

२०. विशेषतः उक्त भवन निर्माण गर्दा बेसमेन्ट बनाउन पाउने वा नपाउने ? एवं बनाएको सम्बन्धमा के हुने हो ? भन्ने सम्बन्धमा माथि गरिएको विश्लेषणको आधारमा विचार गर्दा, प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा ३(६) र (७) को प्रावधानले संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र भवन निर्माण र मर्मतको नक्सा नगरपालिकाले स्वीकृत गर्दा पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्ने भनिएको छ । महर्जन एसोसियट्सले पुरातत्व विभागमा बेसमेन्टबिनाको नक्सा पेस गरेको र मिति २०७३।६।१७ गते बेसमेन्टबिनाको भवन बनाउने सर्तको कागज गरेको देखिन्छ भने सो अगावै एसोसियट्सको बन्न लागेको भवनको स्थलगत

अवस्था जाँचबुझ गर्न पुरातत्व विभागकै अधिकृतको संयोजकत्वमा गठन गरिएको **प्राचीन स्मारक संरक्षण सहयोग समितिले** मिति २०७३।५।२३ मा दिएको प्रतिवेदनको बुँदा ५ मा **“बेसमेन्ट सेमिबेसमेन्ट (अन्डर ग्राउन्ड) निर्माण गर्न पाउनेछ”** भन्ने बुँदा उल्लेख गरेको छ । एसोसियट्सको भवन बन्न लागिरहेको स्थानको अवस्था हेर्दा, पुरानो क्रिष्टल होटल भवनभित्र १० फिट गहिरो पानी ट्याङ्की रहेको कारणले त्यसलाई पुरी पुरेको ठाउँमा पिल्लर उठाउँदा भूकम्प प्रतिरोधी भवनको लागि कच्चा हुने भई प्राविधिकहरूको सल्लाहले नै बाध्यतावश बढी लागत लाग्ने भए पनि साबिकमा पानी टंकी रहेको १० फिट तलबाट नै पिलर उठाएर बेसमेन्टसहितको भवन बनाउनपर्ने भई नगरपालिकाबाट मिति २०७३।८।२१ मा बेसमेन्टसहितको संशोधित नक्सा पास गरी भवन निर्माणको कार्य अघि बढेको र सो करिब अन्तिम चरणमा पुगेको तथ्य निवेदकहरूले नै रिट निवेदनमा भवनको बाहिर **“Opening Soon”** भन्ने ब्यानर झुन्ड्याइएको छ भनी उल्लेख गरेको बेहोराबाट नै स्पष्ट हुन आउँछ । पुरातत्व विभागले बनाएको मापदण्ड, २०६४ को दफा ४ र ४.१५ र दफा ६ र ६.४ को व्यवस्थालाई सँगसँगै जोडेर हेर्दा उक्त क्षेत्रमा बेसमेन्टसहितको भवन बनाउन अनुमति प्रदान गरेको देखिँदैन । खास रूपमा त्यही क्षेत्रमा बेसमेन्टसहितको भवन बनाउने नपाउने र बनाउँदै नबनाएको र बन्दै नबनेको अवस्था भने रहेको देखिँदैन । पुरातत्व विभागको मौकाको मौन एवं अप्रत्यक्ष स्वीकृतिले वा नगरपालिकाले नै नक्सा स्वीकृति गरेर हो ? वा कसरी हो ? हालको महर्जन एसोसियट्स भवन बनेको वा साबिकको क्रिष्टल होटल रहेको स्थानको अझ भित्र हनुमानढोका दरबार **संरक्षित स्मारक क्षेत्र**कै नजिकैका **मुख्य क्षेत्र (Core zone)** मा पनि साबिकमा नै बेसमेन्टसहित बनेको भवनका दृष्टान्त र फोटोहरू प्रत्यर्थीबाट पेस हुन आएका छन् । हनुमानढोका **प्राचीन स्मारक संरक्षित क्षेत्र**

अर्थात् **मुख्य क्षेत्र (Core zone)** सँगै जोडिएको व्यापारिक भवन सुरज आर्केडमा पनि बेसमेन्ट रहेको छ । महर्जन विजनेस एसोसियट्सकै अगाडि सडक पारीको विशाल बजार कम्पनी लिमिटेडमा पनि पूरै बेसमेन्ट रहेको छ । यद्यपि यी दुवै भवनबिच सडक रहेको छ । विवादित महर्जन एसोसियट्स भवनको भौगोलिक अवस्थिति हेर्दा, हनुमानढोका दरबार संग्रहालय विकास समिति, २०६७ ले प्रकाशित गरेको स्मारिका, २०७५ को अन्तिम पृष्ठमा प्रकाशित नक्सामा गरिएको रेखाङ्कनबाट उक्त क्षेत्र हनुमानढोका **स्मारक संरक्षित क्षेत्र (core zone)** भित्र पर्ने नभई त्यससँग जोडिएको **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** मा पर्ने भए पनि त्यस्तो क्षेत्रमा पनि निर्माण गरिने भवनमा बेसमेन्ट बनाउन पाउने कुरालाई सम्बद्ध ऐन, मापदण्ड, २०६४ समेतले अनुमति प्रदान गरेको देखिँदैन । त्यस्तो **सन्निकट क्षेत्र**मा पनि बेसमेन्ट र सेमिबेसमेन्टसहितको भवन बनाउन ऐन र मापदण्डअनुसार नपाइने भए पनि यस व्यवस्थालाई कडाइका रूपमा लागू गरेको देखिँदैन । एसोसियट्सले साबिकको क्रिष्टल होटल भवनभित्र १० फिट गहिरो पानी ट्याङ्की रहेकोले त्यसलाई पुरे त्यसरी पुरेको ठाउँबाट माथि पिलर उठाउँदा भूकम्प प्रतिरोधी भवन हुन नसकी कच्ची हुने हुँदा प्राविधिकको सल्लाहले बाध्यतावश करिब साबिकको पानी ट्याङ्की गहिरो बराबर उचाइको बेसमेन्ट बनाएको अवस्था र स्थितिलाई स्पष्टतः नकार्न सकिने अवस्था देखिँदैन । **पुरेको स्थानबाट पिलर खडा गरेको भन्दा साबिकको पानी ट्याङ्कीजति गहिरोबाट नै पिलर दिएर बेसमेन्ट बनाएर अर्थात् बेसमेन्ट तलबाट नै पिलर उठाएर बेसमेन्टसहितको भवन बनाउँदा बलियो एवं भूकम्प प्रतिरोधी हुने तथ्यलाई नकार्न सकिँदैन ।** साथै यस्तो अवस्था परिस्थितिको पृष्ठभूमिबाट बनेको एसोसियट्सको भवनले **संरक्षित स्मारक क्षेत्र** अर्थात् **मुख्य क्षेत्र (Core zone)** मा रहेका प्राचीन सम्पदाहरूलाई कुनै पनि प्रकारले

नकारात्मक असर एवं प्रभाव नपारेको हुँदा उक्त भवनमा बनेको बेसमेन्टलाई सम्पदाको क्षेत्रमा अध्ययन गरेको विश्व संस्था युनेस्को (UNESCO) ले पनि कुनै आपत्ति जनाएको अवस्था देखिँदैन । यसप्रकार महर्जन विजनेस एसोसियट्समा बनेको बेसमेन्टले **संरक्षित क्षेत्रभित्र** प्राकृतिक सम्पदालाई कुनै नकारात्मक असर र प्रभाव नपारेको देखिँदा, सो हदसम्म **संरक्षित क्षेत्र** अर्थात् **मुख्य क्षेत्र (Core zone)** बाहिर **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** मा बनेको बेसमेन्टसहितको उक्त भवनको सन्दर्भमा कुनै आपत्ति रहेको अवस्था देखिन आउँदैन । उक्त बेसमेन्टमा रेष्टुरा सञ्चालन गरिएको छ भन्ने निवेदन जिकिरको सन्दर्भमा हेर्दा, प्रत्यर्थी महर्जन एसोसियट्सले बेसमेन्टमा पानी ट्याङ्की, बिजुलीको जेनेटर, लिफ्ट एवं भवनसँग सम्बन्धित अन्य सामाग्री रहेको भन्ने प्रतिवाद जिकिर गरेको छ । उक्त भवनको बेसमेन्टमा रेष्टुरा एवं अवैध कार्य सञ्चालन भए नभएको नगरपालिकाले समय समयमा निगरानी एवं सुपरीवेक्षण गरी त्यसलाई नियन्त्रित एवं व्यवस्थित गर्न सक्ने नै हुँदा उक्त बेसमेन्टमा हाल भइरहेको व्यवस्थापनको कार्यलाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था देखिँदैन । प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ सालमा बन्दाको समयमा सोचेर समेटिएका **संरक्षित स्मारक क्षेत्र** वरिपरि कालान्तरपछि विकसित र विस्तारित भएका भौतिक निर्माणसम्बन्धी कार्यको अवस्थितिले स्मारक क्षेत्रको अवधारणालाई साँघुरो बनाउँदै लगेको तथ्यलाई युनेस्कोको पत्रको बेहोराको आशयले पनि स्पष्ट पार्दछ । यसबाट प्राचीन संरक्षित स्मारक क्षेत्रलाई साँघुरो बनाएर त्यसलाई प्राचीन स्मारक एवं सम्पदा रहेका क्षेत्रसम्म मात्र सीमित गर्न खोजेको भन्ने तथ्य स्पष्टतः देखिन्छ । एसोसियट्सको भवन बन्न लागिरहेको स्थानको स्थलगत जाँचबुझ गर्न पुरातत्व विभागकै अधिकृतको संयोजकमा गठित **प्राचीन स्मारक संरक्षण सहयोग समिति**ले स्थलगत रूपमा जाँचबुझ गरी मिति २०७३।५।२३ गते दिएको

प्रतिवेदनको बुँदा ५ मा “बेसमेन्ट सेमीबेसमेन्ट (अन्डर ग्राउन्ड) निर्माण गर्न पाउने छ” भनी उल्लेख भएको बेहोराबाट पनि उक्त स्थानमा बेसमेन्टसहितको भवन बनाउन सकिने अवस्था रहेको तथ्य स्पष्ट रूपमा देखिन आउँछ। साबिकको क्रिष्टल होटल भवन भत्काएर महर्जन विजनेस एसोसियट्स बनाउने क्रममा साबिकको भवनभित्र रहेको १० फिटको पानी ट्याङ्की पुरेर त्यसमाथि भूकम्प प्रतिरोधी पिलर खडा गरेर भूकम्प प्रतिरोधी समान बलियो भवन हुन सक्नेभन्दा बेसमेन्टसहित साबिकको पानी टंकी रहेको १० फिट तलैबाटै भूकम्प प्रतिरोधी पिलर दिएर बनेको भवन नै वास्तविक रूपमै भूकम्प प्रतिरोधी भवन बन्ने हुँदा र साथै युनेस्कोको पत्रानुसार पनि बनेको उक्त भवनले संरक्षित स्मारक क्षेत्रको प्राचीन सम्पदाहरूलाई कुनै नकारात्मक प्रभाव एवं असर पारेको नदेखिँदा महर्जन एसोसियट्सले बनाएको बेसमेन्ट पुर्न लगाई उक्त स्थान पूर्वावस्थामा ल्याउनु भन्ने परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने हदसम्मको निवेदन जिकिर पुग्न सक्तैन।

२१. अतः माथि विवेचित आधार र कारणबाट साबिकमा क्रिष्टल होटल रहेको कि.नं. ९४२ को जग्गामा महर्जन विजनेस एसोसिएट्सले विजनेस कम्प्लेक्स भवन बनाइरहेको र सो क्षेत्र हनुमानढोका दरबार संरक्षित स्मारक क्षेत्र अर्थात् मुख्य क्षेत्र (Core zone) बाहिरको सीमा सोको उपक्षेत्र (Preserved Cultural Heritage sub-zone) अर्थात् सन्निकटक्षेत्र (Buffer Zone) मा पर्ने भए पनि सो भवन निर्माणबारे काठमाडौं महानगरपालिकाबाट स्वीकृत भएको नक्साबमोजिम भवनको उचाई ३५ (पैंतीस) फिटको सिमामा रहने र सोको झ्यालढोका र भवनको बाहिरी आकृति हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवं निर्माणसम्बन्धी मापदण्डबमोजिम गर्ने र सो स्थानमा रहेको साबिकको कुमारीको निराकार मूर्ति एवम् प्रतिमा समेत

पुरातत्व विभाग काठमाडौं महानगरपालिका र प्रत्यर्थी महर्जन विजनेस कम्प्लेक्सबिच भएको त्रिपक्षीय सम्झौताबमोजिम उपयुक्त स्थानमा पुनर्स्थापना गर्ने गरी परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ।

२२. उक्त कम्प्लेक्समा बनेको भनिएको बेसमेन्टको सम्बन्धमा विचार गर्दा, हनुमान ढोका संरक्षित उपक्षेत्र (Preserved Cultural Heritage sub-zone) अर्थात् सन्निकटक्षेत्र (Buffer Zone) मा पनि बेसमेन्ट बनाउन नपाउने सम्बन्धमा सम्बन्धित ऐन एवम् मापदण्ड, २०६४ मा रहेको व्यवस्था समान र स्पष्ट रूपमा लागू गरिएको र भएको अवस्था नदेखिँदा र साथै फिल्ड / व्यवहारमा विगतमा पनि उक्त क्षेत्रमा बेसमेन्टसहितको व्यापारिक / भवनहरू बनेका स्थिति हुँदा ती समानको मुख्य क्षेत्र (Core Zone) भन्दा बाहिर सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone) मा महर्जन विजनेस एसोसियट्स रहेको र बेसमेन्टसहित बनेको सो भवन निर्माणको अन्तिम चरणमा पुगेको अवस्था रहेको छ। उक्त भवन बनेको यस्तो चरणमा आएर बेसमेन्ट तलबाट उठेको पिलर र साथै बेसमेन्टसमेत पुर्न लगाउनु कानून र न्यायको कुनै पनि दृष्टिकोणबाट न्यायोचित हुन्छ भन्न मिल्दैन। नागरिकले आफ्नो निर्विवाद स्वामित्वमा रहेको सम्पत्तिमा ऐन, कानून, नियम एवं मापदण्डहरूको अधीनमा रहेर स्वतन्त्र एवं निर्वाधरूपले उपभोग, उपयोग एवं संरक्षण गर्न पाउने नै देखिँदा उक्त एसोसियट्सको भवन निर्माणको सम्बन्धमा अझ पनि मापदण्डविपरीतका सानातिना एवम् साधारण केही कमी, कमजोरी एवम् त्रुटि भए अख्तियार प्राप्त सम्बन्धित निकायले अनुगमन एवं सुपरीवेक्षण गरी तिनलाई सच्याउन लगाउने सम्बन्धमा आवश्यक निर्णय गर्ने र सोबमोजिमको निर्देशन दिन सक्ने नै हुँदा उक्त बेसमेन्ट पुर्न लगाई उक्त स्थान पूर्वावस्थामा ल्याउनु भन्ने परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने हदसम्मको निवेदन जिकिर पुग्न सक्तैन।

२३. उपर्युक्तानुसारको रिट निवेदनको आंशिक जिकिर पुगेको र आंशिक जिकिर भने पुग्न नसकेको अवस्थामा मिति २०७५।१।१२ मा एकल इजलासबाट जारी भएको अन्तरिम आदेशको कुनै औचित्य नरहने हुँदा उक्त मितिको अन्तरिम आदेशसमेत निष्क्रिय गरिदिएको छ ।

२४. महर्जन विजनेस एसोसियट्स बनिरहेको अवस्थामा उत्पन्न विवादको सन्दर्भमा माथि उल्लेख गरिएको तथ्यगत विश्लेषणहरूबाट **संरक्षित स्मारक उपक्षेत्र** अर्थात् **सन्निकट क्षेत्र (Buffer zone)** मा बन्ने भवनहरूमा भने नक्सा पासको अन्तिम स्वीकृतिको अधिकार कसलाई हुने ? उक्त क्षेत्रमा बन्ने भवनहरूको नक्सा पास गर्नुपूर्व पुरातत्व विभागको स्वीकृति लिनुपर्ने हो, होइन ? एवम् ती क्षेत्रका भवनहरूमा बेसमेन्ट बनाउन पाउने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा सम्बद्ध ऐन र मापदण्ड, २०६४ मा भएको व्यवस्था एकनास र समान रूपमा लागू र कार्यान्वयन गर्नुपर्ने टङ्कारो अवस्था रहेको देखिन आउँदा यस सम्बन्धमा देहायको थप निर्देशनात्मक आदेशसमेत जारी गरिदिएको छ ।

१. हनुमानढोका **संरक्षित स्मारक क्षेत्रभित्र (Core Zone)** भवन निर्माण गर्ने सम्बन्धमा २०६४ सालमा मापदण्ड बनेपछि पनि केही निजी एवं व्यापारिक भवनहरूमा बेसमेन्ट बनेको भन्ने तथ्यसहितका तस्वीरहरू बहसको क्रममा प्रस्तुत गरिएका हुँदा त्यस्तो क्षेत्रमा बेसमेन्टको नक्सा पासको स्वीकृति प्रदान नगर्ने एवम् बेसमेन्ट बनाउन लागे नलागेको सम्बन्धमा प्रारम्भमै अनुगमन गर्ने कार्यगत व्यवस्थालाई गम्भीरतापूर्वक कडाइको रूपमा लागू गर्नु गराउनु ।

२. हनुमानढोका **संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core Zone)** सँग जोडिएका **संरक्षित उपक्षेत्र**

(Preserved Cultural Heritage sub-zone) अर्थात् **सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone)** एकातर्फ कति र कहाँसम्म हुने हो ? सम्बन्धित ऐन र मापदण्डमा स्पष्ट छैन भने अर्कोतर्फ सो क्षेत्रमा पनि कतिसम्मको क्षेत्रभित्र र क्षेत्रमा बेसमेन्ट बनाउन नदिने हो ? र कतिसम्मको क्षेत्रपछि बनाउन दिने हो ? वा त्यस्तो **सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone)** पूरैमा बेसमेन्ट बनाउन दिने हो ? वा होइन ? मापदण्ड, २०६४ मा संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core Zone) र सन्निकट क्षेत्र (Buffer Zone) भनी उल्लेख गरी र स्मारिका, २०७५ मा ती क्षेत्रबिच रेखाङ्कन गरी छुट्याउनुको अर्थ र मकसद के हो ? भन्ने सम्बन्धमा प्रथमतः सम्बन्धित ऐनमा नै स्पष्ट व्यवस्था हुन आवश्यक हुनुको साथै प्राचीन सम्पदा रहेका संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core Zone) लाई जसरी पनि संरक्षण, संवर्द्धन र जगेर्ना गर्नुपर्ने हेतुले ती क्षेत्रलाई अति कठोरताका साथ साँघुरो बनाउँदै लगिएको र ती क्षेत्रका प्राचीन सम्पदाहरूलाई गम्भीर रूपमा कुनै नकारात्मक प्रभाव नपार्ने र भवन पनि सम्पदामैत्री भएको हदसम्म संरक्षित स्मारक क्षेत्र (Core Zone) सँग जोडिएका र त्यस बाहिर बन्ने त्यस्ता निजी एवं व्यापारिक भवन बेसमेन्टसहित केही बढी उचाईमा पनि बनाउन सकिने र मिल्ने गरी स्वीकारिएको तथ्य स्पष्ट नै भएको हुँदा यी यावत् अन्तरविरोध देखिएका बुँदाहरूको सम्बन्धमा समय र स्थलगत अवस्थसँग अनुकूल, स्पष्ट र एकरूपता हुने गरी यथाशीघ्र **एकीकृत मापदण्ड** बनाई वा उपर्युक्त विषयमा **हनुमान ढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण**

एवम् निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ लाई आवश्यक परिमार्जन गरी लागू गर्नु, गराउनु।

३. हनुमानढोका संरक्षित उपक्षेत्र (Preserved Cultural Heritage Sub-zone) अर्थात् सन्निकटक्षेत्र (Buffer zone) मा पनि निर्माण गरिने भवनहरूमा बेसमेन्ट / सबेसमेन्ट (Under Ground) बनाउन दिने वा नदिने सम्बन्धमा माथिको बुँदा (ख) मा उल्लेख भएअनुसार एकीकृत मापदण्ड नबनेसम्म वा उपर्युक्त विषयलाई समेटेर हनुमानढोका संरक्षित स्मारक क्षेत्रमा हुने संरक्षण एवम् निर्माणसम्बन्धी मापदण्ड, २०६४ मा आवश्यक परिमार्जन नभएसम्म उक्त क्षेत्रमा बन्ने भवनहरूमा बेसमेन्ट बनाउन पाउने गरी नक्सा पासको स्वीकृति दिने कार्य नगर्नु, नगराउनु।

२५. प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.पुरुषोत्तम भण्डारी

इजलास अधिकृत: गगनदेव महतो
इति संवत् २०७५ साल पौष ९ गते रोज २ शुभम्।

४०४०  ७३७३

निर्णय नं. १०४१०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
फैसला मिति : २०७६।९।२
०७३-CR-११३१

मुद्दा:- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार

पुनरावेदक / वादी : परिवर्तित नाम पोखरा ४७ को
जाहेरीले नेपाल सरकार
विरुद्ध
प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : चितवन जिल्ला, गुञ्जनगर गाउँ
विकास समिति वडा नं. ६ बस्ने रामप्रसाद
गुरुङ

- मानव बेचबिखन एवं ओसारपसारको मुद्दामा पीडितलाई प्रतिवादीले वास्तवमै बेचबिखन गर्न लगेको हो ? वा विवाह गर्न वा विवाह गरेर श्रीमान् श्रीमती भई लगेको र गएको हो भन्ने तथ्य पहिल्याउन अति गाह्रो हुने। सो तथ्यको निकर्षणमा पुग्न प्रथमतः अधिक मात्रामा पीडितको भनाइमा नै भर पर्नुपर्ने र सोही आधारमा नै निष्कर्षमा पुगनुपर्ने।

(प्रकरण नं. ९)

- पीडित अदालतसमक्ष उपस्थित भएर बकपत्र नगरे पनि सुरुमा अदालतसमक्ष भएको प्रमाणित बयानको महत्त्व र तौलमा कमी भएको भने हुँदैन। पीडित अदालतमा उपस्थित भएर सुरुमा अदालतबाट प्रमाणित भएको बयानको

विपरीत प्रतिवादीको पक्ष र समर्थनमा हुने गरी गरेको बकपत्रभन्दा निज अदालतमा उपस्थित नै नभएर बकपत्र नगरेको अवस्थामा प्रतिवादी विरुद्धको कसुरलाई स्थापित गराउन बढी सघाउ पुऱ्याइरहेको हुन्छ। सुरुको प्रमाणित बयानलाई समर्थन हुने गरी पीडित अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नै नगरे पनि पीडितले मौकामा प्रतिवादीको कसुर विरुद्धमा सप्रमाण गरेको किटानी बकपत्र कानूनी आधारबिना निरर्थक नहुने।

(प्रकरण नं. १०)

पुनरावेदक/वादीका तर्फबाट: विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
श्री महेशप्रसाद खत्री

प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट: विद्वान् अधिवक्ता श्री
खड्गबहादुर गुरुङ

अवलम्बित नजिर:

सम्बद्ध कानून:

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४
- प्रमाण ऐन, २०३१

सुरु तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद ओली
कास्की जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
उच्च अदालत पोखरा

फैसला

न्या.तेजबहादुर के.सी.: उच्च अदालत
पोखराको मिति २०७३।०७।०७ को फैसलाउपर

न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२(१) (क) र (ख) बमोजिम वादीको तर्फबाट यस अदालतमा मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन परी यस अदालतबाट दोहोऱ्याउने निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा पेस भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ:

तथ्य खण्ड

साथी पूजा रानामगरमार्फत चिनजान भएका रामप्रसाद गुरुङले मसँग आफ्नो धनमाल जग्गा जमिन प्रसस्त छ, ब्रिटिस आर्मीको लाहुरे हुँ, चलअचल सम्पत्ति मनग्य छ भनी विभिन्न लोभ प्रलोभन देखाई माया ममताका कुरा गरी प्रेम प्रस्ताव राखी विवाह गरी लान्छु भनी भरविश्वासमा पारी मिति २०७१।०३।२७ गते मागी विवाह गरी घरमा लान्छु भनी मलाई लिई गएकोमा आफ्नो घरमा नलगी निजको धर्मदिदी भन्नेको घर कोठामा पुऱ्याई एकान्त समयमा अन्यत्र व्यक्तिसँग फोनमा कुरा गरी राम्रो माल ल्याएको छु, राम्रो दाम पर्छ, समय मिलाई बोर्डर पार गराउँछु भनी कहिले नेपाली भाषा तथा कहिले हिन्दी भाषामा कुराकानी गरी विवाह गरेको श्रीमतीको बहाना गरी भारततर्फ बिक्री वितरण गर्न लाने योजना बनाई ममाथि मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसुर अपराध गरेको हुँदा निजलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पीडित परिवर्तित नाम पोखरा ४७ को जाहेरी।

साथी पूजा रानामगरमार्फत चिनजान भएका रामप्रसाद गुरुङसँग कुराकानी, भेटघाट फोन सम्पर्क हुँदै जाने क्रममा मलगायत मेरो घरपरिवारलाई धन सम्पत्तिको लोभ लालच देखाई, भरविश्वासमा पारी मिति २०७१।०३।२७ गते मागी विवाह गरी घरमा लान्छु भनी मलाई विवाह गरी लिई गएकोमा आफ्नो घरमा नलगी निजको धर्मदिदी भन्नेको घर कोठामा पुऱ्याई एकान्त समयमा अन्य व्यक्तिसँग फोनमा कुरा गरी राम्रो माल ल्याएको छु, राम्रो दाम पर्छ समय

मिलाई बोर्डर पार गराउँछु भनी कहिले नेपाली भाषा तथा हिन्दी भाषामा कुराकानी गरी विवाह गरेको बहाना गरी भारततर्फ मलाई बिक्री वितरण गर्न लाने योजना बनाएको थाहा पाएपछि मैले लुकी छिपी घरमा फोन गरेको हुँदा फुपू हिमकुमारी गुरुङ काठमाडौं आई विभिन्न बहाना मिलाई मेरो घरमा लिई आएपछि घर परिवारले निजसँग सोधपुछ गर्ने क्रममा निज भागेका हुन् । यसरी मलगायत मेरो घरपरिवारलाई विश्वासमा पारी विवाह गरी श्रीमतीको रूपमा घुमाउने डुलाउने बहानामा नेपालबाहिर भारततर्फ बिक्री गर्ने तारतम्य मिलाएको अवस्थामा मलाई फुपूसमेतको सहयोगमा निजको पञ्जाबाट फुत्किन सफल भएको हुँदा निजलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपोसारको कसुरअन्तर्गत कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पीडित परिवर्तित नाम पोखरा ४७ को प्रमाणित बयान कागज ।

मैले आजभन्दा करिब १३/१४ वर्षअघि भारतीय सेनामा जागिर गरेको अवस्थामा मुम्बईस्थित बर्मेली टोलमा थुप्रै वेश्यालयमा नेपाली महिला तथा केटीहरू वेश्याका धन्दाहरू चलाई बसेको भेटेको र कहिलेकाहीँ आफू पनि उक्त वेश्यालयमा गई यौन प्यास मेटाउने गर्दथेँ । वेश्यालयमा जाने आउनेक्रममा वेश्यालयका मुख्य नाइके पप्पु यादवसँग चिनजान भएको र निजले नेपालको विभिन्न नाकाहरूबाट नेपाली केटीहरू दलालमार्फत आउने र दलालले राम्रो कमाई गर्ने भन्ने थाहा पाएँ । आजभन्दा करिब ८/९ वर्षअघि जागिर छाडी घरमा बस्ने क्रममा रूपैयाँको अभाव हुन थाल्यो र घर परिवारले पनि राम्रो दृष्टिकोणले नहेरेपछि काठमाडौंको मेनपावरसँग मिली केही समय काम गरी त्यसपश्चात् काम छाडी काठमाडौंमा नै बस्ने क्रममा ३/४ महिनाअघि चिनजान भएका मंगल तामाङले महिलाहरूलाई भारतको विभिन्न वेश्यालयमा पुऱ्याई बिक्री गरी राम्रो पैसा कमाएको थाहा पाएँ । कुराकानीको क्रममा निजले वेश्यालयका नाइके पप्पु यादवको पनि

नाम लिएपछि मैले निजसँग पप्पुको सम्पर्क नम्बर लिई निजलाई सम्पर्क गरी आइमाई केटीहरूलाई भारतमा पठाई रूपैयाँ कमाउने योजना बनाएँ । गत डेढ महिनाअघि पोखरा आई चिनजानका पूजा रानाको घरमा जाँदा निजको साथी पोखरा ४७ सँग परिचय चिनजान भयो । निज पोखरा ४७ लाई मैले आफू ब्रिटिस आर्मीको लाहुरे भएको र पोखरा घुम्न आएको भनी बताएँ, निजसँग फोनमा सम्पर्क हुन थालेपछि निजलाई फसाउने उद्देश्य राखी बारम्बार फोन सम्पर्क गर्ने, धन सम्पत्तिको लोभलालच देखाएँ, कारमा राखी विभिन्न स्थानमा घुमाउन तथा महङ्गा रेस्टुरेन्टहरूमा खाजा खान लग्न थालेपछि निज मसँग लोभिन थालिन् । निजलाई विवाह गरेको नाटक गरी भारतमा लगी बिक्री गर्ने सोचाई बनाई विवाहको प्रस्ताव राख्दा निज र निजका परिवारसमेत मन्जुर भएपछि मिति २०७१।०३।२७ गते निजलाई विवाह गरी काठमाडौं लिई गई धर्मदिदीको कोठामा लगी निजलाई ललाई फकाई गरी राखेँ । भारतमा पप्पु यादवसँग फोन सम्पर्क गरी राम्रो माल छ, राम्रै पैसा आउँछ, म छिट्टै लिई आउँछु भनी कुरा गरें । मिति २०७१।०३।२९ गते के कसरी पोखरा ४७ को फुपू हिमकुमारी गुरुङ हामीहरूलाई खोज्दै आइन् । निजले दुरान फर्काउन जाउँ भनेपछि मैले निजलाई हामी भारततर्फ घुम्न जाँदैछौं, टिकट ओकेको लागि दिइसकेको छु भनेँ । निजले साह्रै कर गरेपछि पछि परिपञ्च मिलाई पोखरा ४७ लाई भारतमा बिक्रीको लागि लगौंला भन्ने सोची निजको फुपूसँग मिति २०७१।०३।३० गते पोखरामा आएकोमा निजको घर परिवारले मेरो बारेमा सोधखोज गर्न थालेपछि म पोखराकै ब्रिटिस क्याम्पमा काम छ भनी निस्की हिँडेको हुँ । पोखरा आई लुकीछिपी बस्ने क्रममा मिति २०७१।०३।३२ गते प्रहरीले मलाई पोखरा ९ पृथ्वीचोकमा फेला पारी पक्राउ गरी ल्याएका हुन् भन्ने बेहोराको प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङको बयान कागज ।

पीडित परिवर्तित नाम पोखरा ४७ को शारीरिक परीक्षण हुँदा निजको यौनाङ्गको वरपर Bleeding+ भन्ने पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अस्पताल पोखराको मिति २०७१।४।५ को शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन मिसिल संलग्न रहेको।

परिवर्तित जिल्ला ४१, सार्दीखोला गाउँ विकास समिति वडा नं. १ स्थितमा पीडित परिवर्तित नाम पोखरा ४७ को पक्की घर, सो घर आँगनबाट मिति २०७१।०३।२७ गते निज पोखरा ४७ लाई रामप्रसाद गुरुडले धन सम्पत्तिको लोभ लालच देखाई, प्रलोभनमा पारी विवाह गर्ने बहानामा झुक्याई विवाह गरी भारततर्फ बिक्री वितरण गर्नको लागि लिई गई मानव बेचबिखन ओसारपोसारको कसुर गरेको भनी देखाइएको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का।

हाल प्रहरीबाट पक्राउ परेका रामप्रसाद गुरुडले मेरो छोरी परिवर्तित नाम पोखरा ४७ लगायत हामी घर परिवारहरूलाई आफू ब्रिटिस आर्मी भएको र धनमाल जग्गा जमिन, चल अचल सम्पत्ति मनग्य छ भनी विभिन्न लोभ प्रलोभन देखाई माया ममताका कुरा गरी विवाहको प्रस्ताव राखी मिति २०७१।०३।२७ गते मागी विवाह गरी घरमा लान्छु भनी लिई गएकोमा आफ्नो घरमा नलगी काठमाडौँस्थित निजको धर्मदिदी भन्नेको घर कोठामा पुऱ्याई एकान्त समयमा अन्यत्र व्यक्तिसँग फोनमा कुरा गरी राम्रो माल ल्याएको छु, राम्रो दाम पर्छ, समय मिलाई बोर्डर पार गराउँछु भनी कहिले नेपाली भाषा तथा हिन्दी भाषामा कुराकानी गरेको सुनेँ भनी निज छोरीले मिति २०७१।०३।२९ गते मलाई फोन गरी जानकारी गराएकाले मैले केही जानी बुझेकी मेरो नन्द हिमकुमारी गुरुडलाई काठमाडौँ पठाएपछि निज नन्दले विभिन्न बहाना बनाई ललाई फकाई गरी निजहरूलाई घरमा लिई आएका हुन्। सोपश्चात् निज रामप्रसाद गुरुडसँग सोधपुछ गर्ने क्रममा निजले विभिन्न बहाना बनाई भागेका हुन्। यसरी छोरीलाई विवाह गरी श्रीमतीको बहाना बनाई भारततर्फ बिक्री

वितरण गर्न लाने योजना बनाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसुर अपराध गरेको हुँदा निजलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारबाही होस् भन्ने बेहोराको पीडित पोखरा ४७ को आमा भिमसुवा गुरुड र हिमकुमारी गुरुडले गरेको एकै मिलानको कागज।

जाहेरवाली तथा पीडित पोखरा ४७ लाई पक्राउमा परेका रामप्रसाद गुरुडले धनमाल, जग्गा जमिनको लोभ प्रलोभन देखाई विवाहको प्रस्ताव राखी निज पीडित तथा पीडितका घर परिवारसमेतलाई भरविश्वास दिलाई मिति २०७१।०३।२७ गते विवाहको नाटक गरी विवाह गरी घरमा लान्छु भनी पीडितलाई लिई गएकोमा आफ्नो घरमा नलगी निजको धर्मदिदी भन्नेको घर कोठामा पुऱ्याई भारततर्फ बिक्री गर्न लाने योजना बनाएको अवस्थामा पीडितले थाहा पाई घर परिवारमा लुकिछिपी फोन सम्पर्क गरेपश्चात् निज पीडितलाई पीडितकै फुपूले उद्धार गरेको भन्ने थाहा पायौं। यसरी मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसुर गर्ने निज रामप्रसाद गुरुडलाई कानूनबमोजिम कारबाही हुनुपर्छ भन्ने बेहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्कामा बुझिएका विष्णु आचार्य, चन्द्रमान गुरुड र पार्वती गुरुडले गरेको एकै मिलानको कागज।

पीडित पोखरा ४७ को जाहेरीबमोजिम प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडको धर्मदिदी भन्ने काठमाडौँ गोकर्ण बस्ने मधु गुरुडलाई खोजतलास गरी पक्राउ गरी यस कार्यालयमा दाखिला गर्नु भन्ने आदेशानुसार हामीलाई खटाइएकोमा निज व्यक्तिको खोजतलास गर्दै जाने क्रममा उल्लिखित स्थानमा मधु गुरुड नाम गरिएकी महिला फेला पर्न नसकेको र खोजतलासको क्रममा निज भक्तपुर जिल्ला, कटुन्जेबेसी गाउँ विकास समिति वडा नं. ७ बस्ने सन्तबहादुर गुरुडको छोरी पर्वत जिल्ला, आर्थरडाँडाखर्क गाउँ विकास समिति वडा नं. ५ बस्ने लालबहादुर गुरुडको श्रीमती वर्ष ४६ की मधु गुरुड भएको खुल्न आएको हुँदा सोही बेहोराको प्रतिवेदन लेखी पेस गरेका छौं, कानूनबमोजिम होस्

भन्ने बेहोराको प्रहरी प्रतिवेदन ।

दिपज्योति कला संस्कृति केन्द्रमा नाच सिकाउने सिकने क्रममा जाहेरवाली परिवर्तित नाम पोखरा ४७ सँग चिनजान भएको हो । प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङसँग पनि ४/५ वर्षअघि साथीहरूसँग पोखरा १७ ड्यामसाइडस्थित पार्टीमा जाने क्रममा मेरो चिनजान भएको थियो । निजले आफू ब्रिटिस आर्मी भएको र पोखरामा घुम्न आएको हुँ भन्दथे । निजले मलाई बहिनी भनी सम्बोधन गर्ने भएकाले हामीहरूको घरमा आउने जाने गर्दथे । गत जेष्ठ महिनाको २९/३० गते रामप्रसाद गुरुङ हाम्रो घरमा आउने क्रममा संयोगले त्यसदिनमा यी पोखरा ४७ पनि हाम्रो घरमा आएकी थिइन् । सोही क्रममा निजहरूको बिचमा चिनजान भएको हो । सोही क्रममा निज रामप्रसाद गुरुङले पीडितको सम्पर्क नं. लिएका र सो पश्चात् निजहरूबिचमा फोन सम्पर्क हुने, भेटघाट तथा घुमफिर गर्ने गरेको भन्ने थाहा पाएँ । यसै अवस्थामा मिति २०७१।०३।२७ मा पोखरा ४७ र रामप्रसाद गुरुङको बिचमा विवाह भएको भन्ने थाहा पाएँ, विवाहपश्चात् निजले घरमा लान्छु भनी जाहेरवालीलाई काठमाडौँस्थित धर्मदिदीको घरमा लगेको भन्ने थाहा पाएँ । सोपश्चात् निज रामप्रसाद गुरुङले पीडित पोखरा ४७ लाई भारततर्फ घुमाउन लाने बहानामा भारतको वेश्यालयमा बिक्री गर्न लान आँटेपछि पीडितले आफ्नो घरमा फोन सम्पर्क गरी जानकारी गराएपछि निजको पञ्जाबाट फुत्कीन सफल भएको भन्ने थाहा पाएँ । यसरी गाउँका सोझासाझा अवला नारीलाई प्रलोभनमा पारी बिक्री वितरण गर्ने गराउने निज रामप्रसाद गुरुङलाई कानूनबमोजिम कारबाही होस् भन्ने बेहोराको बुझिएका पूजा रानामगरको कागज ।

प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङले हाल नाम परिवर्तित पोखरा ४७ लाई कास्की जिल्ला, सादिखोला गाउँ विकास समिति वडा नं. १ स्थित पीडितको घरबाट आफू ब्रिटिस आर्मी भएको, चल अचल सम्पत्ति

मनग्य छ भन्नेसमेतको विभिन्न लोभ प्रलोभन देखाई माया ममताका कुरा गरी प्रेम प्रस्ताव राखी विवाह गरी लान्छु भनी पीडितका घर परिवारसमेतलाई भरविश्वासमा पारी मिति २०७१।०३।२७ गतेका दिन मागी विवाहसमेत गरी घरमा लान्छु भनी लगेकोमा पीडित पोखरा ४७ लाई घरमा नलगी आफ्नै धर्मदिदी भन्ने मधु गुरुङको काठमाडौँस्थित डेरा कोठामा लिई गई निजै धर्मदिदी भनिएकी मधु गुरुङको मिलेमतो र सल्लाह, योजनाबमोजिम मंगल तामाङसँग सम्पर्क नम्बर लिई निजैको सहयोगमा भारतको बम्बईस्थित बर्मेली टोलमा रहेको वेश्यालयमा मुख्य नाइकेको रूपमा काम गर्ने पप्पु यादवलाई सम्पर्क गरी यी पीडित पोखरा ४७ लाई सोही वेश्यालयमा बिक्री गर्ने उद्देश्यले पप्पु यादवसँग हिन्दी र नेपाली भाषामा लुकीछिपी राम्रो माल ल्याएको छु, राम्रो दाम पर्छ, समय मिलाई बोर्डर पार गराउँछु भनी कुराकानी गरेको अवस्थामा पीडित पोखरा ४७ ले थाहा पाई सो कुरा निज पीडितले घरमा आमालाई फोनमार्फत जानकारी गराएपछि निजका फुपू नाताका हिमकुमारी गुरुङले काठमाडौँ गई पीडित पोखरा ४७ लाई उद्धार गरी ल्याएको तथ्य सप्रमाण पुष्टि हुन आएको हुँदा प्रतिवादीहरू रामप्रसाद गुरुङ र मधु गुरुङलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपोसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ को दफा ४(२)(ख) बमोजिमको कसुर अपराधमा निज प्रतिवादीहरूलाई ऐन ऐनको दफा १५ को (१)(ड)(२) बमोजिम सजाय हुन र ऐन ऐनको दफा १७(१) बमोजिम प्रतिवादीबाट पीडित पोखरा ४७ लाई क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाउन र प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङको बयान कागजबाट खुल्न आएका पप्पु यादव र मंगल तामाङको यकिन वतन खुल्न नआएको हुँदा निजहरूको हकमा पछि पक्राउमा परी दाखिला हुन आएका बखत वा कहिकतैबाट यकिन वतन खुल्न आएका बखतसमेत कानूनबमोजिम हुने गरी र प्रतिवादीमध्येकी मधु गुरुङ अनुसन्धानका क्रममा हालसम्म फरार रहेको हुँदा त्यहाँ अदालतबाटै

कानूनबमोजिम झिकाई कारबाही हुन लिइएको अभियोग मागदाबी ।

मेरो विगत तीन महिनाअघि धर्मबहिनी पूजा रानामगरमार्फत् जाहेरावालीसँग चिनजान भएको हो । हामीहरूबिच फोन सम्पर्क भई प्रेमसम्बन्ध रहन गएको हो । प्रेम सम्बन्ध कायम भएपछि यी जाहेरावालीले चितवनतिर घुम्न जाउँ भनेपछि जाहेरवाली, निजकी फुपू आरती गुरुड र म चितवनको सौराहा घुम्नसमेत गएका हौं । त्यसपछि यी जाहेरवालीले हामी विवाह गरौं भनेकी र निजकी फुपू आरती गुरुडले समेत यसरी बाहिर बाहिर बसेर हुँदैन तिमीहरू दुईजना विवाह गरी बस् भनेको हुँदा कुराकानी छलफल भई जाहेरवालीको घरमा आषाढ २७ गते हाम्रो विवाह सम्पन्न भएको हो । त्यसको भोलिपल्ट निजलाई लिई घुम्नको लागि काठमाडौं गई गोकर्णस्थित मेरी भान्जीको घरमा बसेको हो । तीन दिन काठमाडौं बसी दुरान फर्काउन जाहेरवालीको घरमा फर्केका हौं । भोलिपल्ट घर फर्कने बारेमा कुराकानी हुने क्रममा मेरो घरमा जेठी श्रीमती पनि छ भन्ने कुरा थाहा पाएपछि त्यहाँ झगडा भएको हो । त्यहाँ जाहेरवालीका आफन्तहरूले घरमा जेठी श्रीमती हुँदाहुँदै हाम्री छोरी चेलीको जीवन बर्बाद गर्ने भनेर मलाई गाली गलौज गरेका हुन् । सोही विषयको रिसइवीले मेरो विरुद्धमा जाहेरी दिएका हुन् । मैले कुनै पनि झुठा प्रलोभन देखाई ब्रिटिस लाहुरे हुँ भनी झुक्याएर विवाह गरेको होइन । कुनै मानिससँग हिन्दी भाषामा कुराकानी गरेको होइन भन्नेसमेत रामप्रसाद गुरुडले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी मधु गुरुडका नाउँको म्याद तामेल गर्न पर्वत जिल्ला अदालतमा पठाएकोमा निज मधु गुरुड नाम गरेको व्यक्ति जिल्ला पर्वत, आर्थर डाँडाखर्क गाउँ विकास समिति वडा नं. ५ मा कोही नभएको भनी फिर्ता आएकोमा निजको यकिन वतन सम्बन्धमा वादी पक्षलाई लेखी पठाउँदा उल्लिखित वतनबाहेक अन्य वतन खुल्न नआएको भनी सरकारी वकिल कार्यालय

कास्कीबाट लेखी आएको रहेछ ।

पीडित जाहेरावाली परिवर्तित नाम पोखरा ४७ र प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडबिच चिनजान भई प्रेमसम्बन्ध रही मागी विवाह गरेका हुन्, पछि यी प्रतिवादी रामप्रसादको अर्को विवाह भएको कुरा माइतीले थाहा पाएपछि सोही रिसइवीले मुद्दा दिएको हो, प्रतिवादीले पीडित जाहेरावालीलाई बिक्री गर्न खोजेको होइन भन्ने बेहोराको प्रतिवादीका साक्षी सीता गुरुडले गरेको बकपत्र ।

जाहेरी बेहोरा ठिक हो, जाहेरीमा भएको सहीछाप मेरै हो, डान्सको प्रोग्रामको समयमा यी प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडसँग भेट भएको हो । निजले मलाई फोन गरेर मेरो घरमा आएको र म लाहुरे हुँ भनी विवाहको प्रस्ताव राखेकाले मैले विश्वासमा परी विवाह गरेको हुँ । निजले मलाई विवाहपछि घरमा नलगी आफ्नो धर्म दिदीको लगी राखेको र निज प्रतिवादीले फोनमा भारतको बम्बईस्थित बर्मेली टोलमा वेश्यालय चलाउने पप्पु यादवसँग नेपाली र हिन्दीमा राम्रो माल ल्याएको छु, पछि समय मिलाएर बोर्डर क्रस गराउँछु भनी कुरा गरेको सुनेको हुँ । निजले त्यस्तो कुरा गरेको र दार्जिलिङमा घुम्न जाउँ भनेबाट निजप्रति पूरै शंका लागि निज प्रतिवादीलाई फकाएर मेरो घरमा ल्याई पक्राउ गरी प्रहरीमा बुझाएका हौं । काठमाडौंबाहेक अन्य स्थानमा गएका होइनौं भन्नेसमेत बेहोराको पीडित जाहेरावाली पोखरा ४७ ले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले मेरी छोरी परिवर्तित पोखरा ४७ लाई विवाह गरी घुमाउन लान्छु भनी लगेको हो । निजले पहिला पनि विवाह गरेको भन्ने थाहा भएपछि निजलाई पक्राउ गरी प्रहरीमा बुझाएको हो । प्रतिवादीले सम्पत्तिको हाइफाई दिएको साँचो हो । बेचन लान भनी हिन्दीमा कुरा गरेको भन्ने मलाई थाहा भएन सो कुरा पीडित जाहेरवालीलाई थाहा होला । घटनास्थल मुचुल्कामा भएको सहीछाप मेरै हो भन्नेसमेत बेहोराको मौकामा बुझिएका व्यक्ति भिमसुवा

गुरुङले गरेको बकपत्र ।

घटनास्थल मुचुल्कामा भएको बेहोरा मेरो होइन । सोमा भएको सहीछाप मेरै हो, प्रहरीले लेखेको बेहोरामा सहीछाप गर भनेकाले सहीछाप गरेको हुँ, प्रतिवादीले पीडितलाई ढाँटेर विवाह गरेको हुँदा कारबाही हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको मौकामा कागज गर्ने विष्णु आचार्यले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी मधु गुरुङका नाउँको म्याद तामेल गर्न पठाएकोमा पर्वत जिल्ला, आर्थर डाँडाखर्क गाउँ विकास समिति वडा नं. ५ मा मधु गुरुङ नाम गरेको व्यक्ति कोही नभएको हुँदा म्याद तामेल हुन नसकेको भनी उक्त म्याद जिल्ला प्रहरी कार्यालय पर्वतबाट फिर्ता आएको र निजको यकिन वतन सम्बन्धमा वादी पक्षलाई लेखी पठाउँदा अभियोग पत्रमा उल्लिखित वतनबाहेक अन्य वतन खुल्न नआएको भनी लेखी आएको देखिँदा पछि निजको यकिन वतन खुली आए सोही बखत जगाई बाँकी कारबाही किनारा गर्ने गरी जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम १९क(४) बमोजिम तामेलीमा राखिदिएको छ । अर्का प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङको हकमा विचार गर्दा प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी दिई पीडितले आफ्नो मौकाको जाहेरी बेहोराबमोजिम नै बयान गरी मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ६(२) बमोजिम प्रमाणित भएको र सोहीबमोजिम नै अदालतमा बकपत्र गरेको पाइन्छ । प्रतिवादीको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको साबिती बयान, पीडितको यौनाङ्गको वरपर Bleeding+ भन्ने स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन र मौकामा बुझिएका व्यक्तिहरूको भनाइ बेहोरासमेतका आधार प्रमाणबाट यी प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको पुष्टि हुन आएको र यी प्रतिवादीले पीडितलाई ललाई फकाई झुक्यानमा पारी विवाह गरी काठमाडौं लगी राखेको भन्ने तथ्य मिसिलबाट देखिएको, त्यसको उद्देश्य यौन शोषण वा वेश्यावृत्तिमा लगाउने भन्ने रहे भएको देखिएको

अवस्थामा अभियोग दाबीबमोजिम मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १५(१)(ड)(२) आकर्षित हुने नभई दफा १५(१)(च) आकर्षित हुने स्पष्ट भएबाट यी प्रतिवादीलाई दफा ४(२)(ख) को कसुरमा ऐन दफा १५(१)(च) बमोजिम १ वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरु कास्की जिल्ला अदालतबाट मिति २०७२।१।१९ मा भएको फैसला ।

प्रतिवादी मधु गुरुङको हकमा मुद्दा तामेलीमा रहेको हुँदा निजको हकमा कुनै पुनरावेदन जिकिर नरहेको, अर्का प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङको हकमा निज प्रतिवादीउपर मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४(२)(ख) को कसुरमा ऐन दफा १५(१)(ड)(२) बमोजिमको सजाय र पीडितलाई क्षतिपूर्तिको माग दाबीसहित अभियोगपत्र दायर गरिएकोमा प्रतिवादीको कसुर ठहर भइसकेपश्चात् अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गर्नुपर्नेमा सो नगरी उक्त ऐनको १५(१)(ड)(२) आकर्षित नभई दफा १५(१)(च) आकर्षित हुने गरी तथ्य एवं प्रमाणको सही विश्लेषण नगरी गलत एवं मनोगत आधारमा हुने सजायभन्दा कम सजाय गर्ने गरेको फैसला र उक्त ऐनको दफा १७(१) बमोजिम पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिनुपर्नेमा सो क्षतिपूर्तिको दाबीतर्फ केही नबोली भएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो उल्टी गरी निज प्रतिवादीलाई सुरु अभियोग माग दाबीबमोजिम सजाय गरी पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत भराई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पोखरामा दायर भएको पुनरावेदनपत्र ।

जाहेरवाली र मेरोबिचमा चिनाजानी फोन सम्पर्क तथा प्रेमसम्बन्ध हुन गई हामी दुवैको सहमतिमा विवाह भएको हो । उक्त तथ्य निज जाहेरवालीका फुपूलगायतका इष्टमित्र तथा नातेदारसमेतलाई थाहा भएको र विवाहपश्चात् हामी चितवनको सौराहा र काठमाडौंसमेत घुम्न गएका थियौं । निज जाहेरवालीले

मेरो घरमा जेठी श्रीमती भएको तथ्य थाहा पाएपछि विवादको सिर्जना भएको हो । उक्त विवादकै कारण मलाई झुठो जाहेरी दिएका हुन् । मैले अभियोग दाबीअनुरूपको कसुर गरेको होइन । सो तथ्यलाई खुलाई मैले अदालतमा बयान गरेको छु । मेरो मौकाको बयान मेरो स्वतन्त्र बयान होइन । मेरो अदालतको बयान बेहोरा स्वयं वादी पक्षकै साक्षीबाट पुष्टि हुन्छ । जाहेरवालीले तथ्यलाई तोडमोड गरी जाहेरी दिएकी हुन् । सो जाहेरी बेहोरा अन्य कुनै स्वतन्त्र प्रमाणद्वारा पुष्टि हुन सकेको छैन । मेरो अदालतको बयान मेरा साक्षीको बकपत्रबाट पुष्टि भएको अवस्थासमेत छ । यस्तो अवस्थामा अभियोग दाबीबाट सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तसमेतका आधारमा मलाई सफाइ दिनुपर्नेमा सो नगरी मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १५(१)(च) बमोजिम १ वर्ष कैद सजाय गर्ने गरेको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो उल्टी गरी झुठो अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले पुनरावेदन अदालत पोखरामा दायर गरेको पुनरावेदन पत्र ।

“यसमा वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुड दुवै पक्षको तर्फबाट पुनरावेदन परेको देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको २०२ नं. को प्रयोजनार्थ दुवै पक्षलाई एक अर्काको पुनरावेदनपत्र परस्परमा सुनाई जानकारी दिई नियमानुसार पेस गर्नु” भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखराबाट मिति २०७३।०१।२९ मा भएको आदेश ।

मिति २०७१।०४।१६ मा सोधपुछको क्रममा खुलाएको बेहोरा र सहीछाप मेरै हो । पीडित मेरो भदिनी पर्छिन् । निजकी आमा भिमसुवाले नानीलाई भारतमा बेचन लागेको छ, लिन जानुपुग्यो भनी फोन गर्नुभयो, निजकी आमाले सो कुरा भनेपछि म काठमाडौं गएर भदिनीलाई फर्काएर ल्याएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७३।०४।२०

का आदेशानुसार अ.बं. ११५ नं. बमोजिम बुझिएकी हिमकुमारी गुरुडले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडउपर पीडितको मौकामा किटानी जाहेरी परी सोही बेहोराको बकपत्र गरेको देखिए पनि निज पीडितले पछि मिति २०७२।०३।०६ मा निवेदन दिँदा आफ्नो पूर्वबेहोरालाई खण्डन गरी लेखाई दिएको, प्रतिवादी अदालतमा बयान गर्दा कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको, अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष साबित भई बयान गरेको भए पनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) मा व्यवस्था भएबमोजिम अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको निजको साबिती बयान प्रमाणग्राह्य नदेखिएको, प्रतिवादीका साक्षी सीता गुरुडले बकपत्र गर्दा प्रतिवादीलाई सफाइ दिई बकपत्र गरिदिएको, पीडितकी आमा भिमसुवा गुरुड र वादी पक्षकै साक्षी विष्णु आचार्यले बकपत्र गर्दा पनि पीडितलाई प्रतिवादीले बिक्री गर्न लागेको भन्ने नभई विवाह गरी लागेको भनी बकपत्र गरिदिएको र पछि अर्को श्रीमती भएको थाहा भएपछि उजुर गरेको भनी लेखाइ दिएकोसमेतका प्रमाणहरूको विद्यमानताको अवस्थामा प्रतिवादीले पीडित पोखरा ४७ लाई बिक्री गर्न लागेको पुष्टि नभई विवाह गरी लागेको पुष्टि भइरहेको देखिँदा निज प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडलाई अभियोग माग दाबीबाट सफाइ दिनुपर्नेमा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४(२) (ख) को कसुरमा ऐनको दफा १५(१)(च) बमोजिम सजाय हुने ठहर्‍याएको कास्की जिल्ला अदालतको मिति २०७२।०४।१९ को फैसला मिलेको नहुँदा उल्टी भई निज प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ । मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४(२) (ख) को अभियोगबाटै सफाइ पाउने ठहरेकाले ऐनको दफा १५(१)(ड)(२) बमोजिम नै सजाय हुनुपर्ने तथा ऐनको दफा १७(१) बमोजिम क्षतिपूर्ति पनि पाउनुपर्ने भनी वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट

लिइएको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्ने उच्च अदालत पोखराको मिति २०७३।७।७ को फैसला ।

सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ८ बमोजिम अपराधको तहकिकातको सिलसिलामा कुनै घर वा ठाउँको वस्तुस्थिति मुचुल्का तयार गर्दा वा कुनै व्यक्ति, ठाउँ वा वस्तुको खानतलासी लिँदा फेला परेसम्मका अभियुक्त र अपराधको सूचना दिने व्यक्ति समेतलाई रोहवरमा राख्नुपर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था छ । कुनै साक्षीलाई बुझ्दा प्रतिवादीलाई रोहवरमा राख्नुपर्ने अनिवार्यता ऐनले नगरेको र साक्षी संरक्षणको दृष्टिले पनि सो गर्नु उपयुक्त नहुने देखिन्छ । सोही दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले अभियुक्त वा अपराधको सूचना दिने व्यक्ति रोहवरमा नराखेको कारणले मात्र त्यस्तो काम कारबाही बढेर हुने छैन भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेकोमा पीडितकी आमा भिमसुवा गुरूङ तथा विष्णु आचार्यको कागज एवं घटनास्थल मुचुल्कामा प्रतिवादीलाई रोहवरमा नराखेको भन्नेसमेतका आधारमा निज प्रतिवादीलाई आरोपित कसुरबाट सफाइ दिने गरी भएको फैसलामा व्याख्यात्मक त्रुटि निहित रहेको छ ।

प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष कसुरमा साबित भई बयान गरेकोलाई मुद्दा अनुसन्धानको लागि म्याद थप गर्दा डर, त्रास वा यातना दिएको भन्ने अदालतमा जिकिर लिन नसकेको र प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दासमेत यातना तथा डर, त्रास दिएको भन्ने स्पष्ट जिकिर लिनसकेको देखिँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) को व्यवस्था अनुसार प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूङलाई अचेत अवस्थामा पारी वा धम्की दिई वा अन्य कारणले बाध्य पारी निजको इच्छाविपरीत कसुरमा साबित गराएको भन्ने तथ्ययुक्त प्रमाण पेस गर्न नसकेको अवस्थामा मानसिकरूपमा तयार भई योजनाबद्ध ढंगले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसुर अपराध गर्ने निज अभियुक्तले मौकाको कागजमा आफ्नो इच्छाविपरीत बयान गरेको

भन्ने जिकिर लिई अदालतमा आरोपित कसुरमा इन्कार हुँदैमा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ अन्तर्गतको कसुर गरेको अभियोग लागेको अभियुक्तले सो कसुर आफूले गरेको छैन भन्ने कुराको प्रमाण पुर्‍याउनुपर्ने भनी प्रमाणको भार उक्त ऐनको दफा ९ ले प्रतिवादीमा नै निहित रहेका अवस्थामा प्रतिवादीको अदालतसमक्षको इन्कारी बयानलाई आधार लिई मौकाको साबिती बयानलाई प्रमाणमा ग्रहण नगरी प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबाट सफाइ दिने गरी भएको प्रस्तुत फैसलामा उल्लिखित ऐनको दफा ९ समेतको त्रुटि छ । प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूङउपरको आरोपित कसुर स्थापित भइरहेका अवस्थामा निज प्रतिवादीलाई दाबीको कसुर कायम गरी सजाय हुनुपर्नेमा सो नगरी भएको फैसला गम्भीर त्रुटिपूर्ण भएकाले निज प्रतिवादीउपर सुरु अभियोग दाबीबमोजिम नै सजाय कायम गराई पाउँ भन्ने बेहोराको वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा दायर हुन आएको मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनपत्र ।

“यसमा वर्ष १७ की पीडित पोखरा ४७ लाई प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूङले पोखराबाट काठमाडौं ल्याएको भनी निजउपर पीडितले नै जाहेरी दिई निजको बयानसमेत अदालतबाट प्रमाणित भएको देखिन्छ । जाहेरी र मौकाको बयानलाई पुष्टि हुने गरी पीडितले अदालतमा बकपत्रसमेत गरेको पनि देखिन्छ । तत्पश्चात् पीडितले प्रतिवादीलाई निर्दोष रहेको भनी दिएको निवेदनमा उल्लिखित बेहोरालाई प्रमाणमा लिई सफाइ दिएको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० र मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ६(३) समेतको व्याख्यात्मक त्रुटि भई पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७३।७।७ मा भएको फैसला फरक पर्न सक्ने भएबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२(१)(क) र (ख) को अवस्था विद्यमान देखिँदा दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरिदिएको छ । नियमानुसार

पेस गर्नु" भन्ने यस अदालतको मिति २०७३।११।१० को आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत पुनरावेदन पत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री महेशप्रसाद खत्रीबाट प्रस्तुत मुद्दामा पीडित जाहेरवाली पोखरा ४७ लाई प्रलोभनमा पारी विवाहको नाटक गरी भारतको बम्बईमा बेचबिखन गर्ने उद्देश्यले काठमाडौंसम्म लगेको अवस्था छ। पीडितलाई बकपत्रको रोहवरमा राख्नैपर्ने भन्ने छैन। अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीले कसुरमा साबित भई बयान गरेको अवस्था छ। प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले उल्लिखित आधारहरूबाट अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको पुष्टि हुन आएको निजलाई सुरु अभियोग दाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्छ। उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकाले सो फैसला उल्टी हुनुपर्छ भन्ने बहस प्रस्तुत हुन आएको छ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री खड्गबहादुर गुरुडबाट पीडित भनिएकी जाहेरवाली पोखरा ४७ लाई प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले आफ्नो धार्मिक परम्पराअनुसार अन्माएर विवाह गरेको हो। यिनै पीडितको आमाले गरेको बकपत्रको स.ज. ८ मा प्रतिवादीले बिक्री गर्न लगेको होइन भनी बकपत्र गरेको अवस्था छ। मौकाका मानिसहरू भिमसुवा गुरुड र विष्णु आचार्यले पनि पीडित जाहेरवालीलाई भारतमा बिक्री गर्न भनी प्रतिवादीले लगेको भन्ने कुरा किटानीसाथ आफ्नो भनाइ लेखाउन सकेका छैनन्। त्यसैगरी प्रतिवादीका साक्षी सीता गुरुडले पनि प्रतिवादीले अदालतमा गरेको इन्कारी बयानलाई समर्थित हुने गरी बकपत्र गरेको अवस्थामा यी प्रतिवादीले पीडितलाई भारतमा बिक्री गर्न भनी लगेको तथ्य पुष्टि हुन नआएकाले प्रतिवादी

रामप्रसाद गुरुडले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्‍याई उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसला सदर कायम हुनुपर्छ भन्ने बहस प्रस्तुत हुन आएको छ।

प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी र प्रत्यर्थी प्रतिवादीतर्फबाट उपस्थित उपन्यायाधिवक्ता तथा अधिवक्ताले आ-आफ्नो पक्षको तर्फबाट प्रस्तुत गर्नुभएको उल्लिखित बहस सुनी उच्च अदालत पोखराबाट मिति २०७३।०७।०७ मा भएको फैसला मिले नमिलेको के हो ? पुनरावेदन जिकिरबमोजिम हुनुपर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४(२) (ख) को कसुरमा ऐज न ऐनको दफा १५(१)(च) बमोजिम १ वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्‍याएको कास्की जिल्ला अदालतको मिति २०७२।०४।१९ को फैसला मिलेको नहुँदा उल्टी भई निज प्रतिवादीले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्‍याई उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसलामा चित्त नबुझाई वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा मुद्दा दोहोर्‍याई पाउँ भनी निवेदन परेकोमा निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा दर्ता भई प्रस्तुत मुद्दा पेस हुन आएको देखियो।

३. प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष कसुरमा साबित भई बयान गरेको अवस्था छ। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) अनुसार प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडलाई निजको इच्छाविपरीत कसुरमा साबित गराएको भन्ने तथ्ययुक्त प्रमाण पेस गर्न नसकेको अवस्थामा मानसिकरूपमा बयानका लागि तयार भई योजनाबद्ध ढंगले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसुर अपराध गर्ने निज अभियुक्तले मौकाको कागजमा आफ्नो इच्छाविपरीत बयान गरेको भन्ने जिकिर लिई अदालतमा आरोपित कसुरमा इन्कार हुँदैमा

मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ अन्तर्गतको कसुर गरेको अभियोग लागेको अभियुक्तले सो कसुर आफूले गरेको छैन भन्ने कुराको प्रमाण पुऱ्याउनुपर्ने प्रमाणको भार यिनै प्रतिवादीमा निहित रहेका अवस्थामा निज प्रतिवादीको अदालतको इन्कारी बयानलाई मात्र आधार लिई मौकाको साबिती बयानलाई प्रमाणमा ग्रहण नगरी निज प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबाट सफाई दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकाले निजलाई अभियोग दाबीबमोजिम नै सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर लिएको पाइयो ।

४. प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूडले मेरी छोरीलाई विवाह गरी घुमाउन लान्छु भनी लगेको हो, बेचन लगेको भन्ने मलाई थाहा भएन भनी मौकामा बुझिएका मानिस पीडित जाहेरवालीको आमा भिमसुवा गुरूडले बकपत्र गरेको देखिन्छ ।

५. पीडितलाई प्रतिवादीले बिक्री गर्न लगेको भन्ने नभई विवाह गरी लगेको हो भनी मौकामा कागज गर्ने विष्णु आचार्यले बकपत्रमा उल्लेख गरेको देखिन्छ ।

६. प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूडउपर पीडितको मौकामा किटानी जाहेरी परी सोही बेहोराको बकपत्र गरेको देखिए पनि निज पीडितले पछि मिति २०७२।०३।०६ मा सुरू कास्की जिल्ला अदालतमा निवेदन दिँदा आफूले अदालतमा बकपत्रमा लेखाएको बेहोरा मलाई रिस उठी मेरा माइतीसमेतको उक्साहटमा लागी लेखाएको हो, निज रामप्रसादले झुटो बेहोरा देखाई मसँग विवाह गरेको भए पनि निजले मलाई बिक्री गर्न भनी काठमाडौँ हुँदै भारतमा लैजान खोजेको होइन भनी आफ्नो पूर्व उक्त बकपत्रको बेहोरालाई खण्डन गरी लेखाई दिएको पाइन्छ ।

७. मेरो र जाहेरवाली पोखरा ४७ को प्रेमसम्बन्ध भई जाहेरवालीले विवाह गरौँ भनेकाले हामीहरूको विवाह भएको र निजलाई लिई घुम्नको लागि काठमाडौँ गई तीन दिन बसी दुरान फर्काउन

जाहेरवालीको घरमा फर्केका हौँ, कुराकानी हुने क्रममा मेरो घरमा जेठी श्रीमती पनि छ भन्ने कुरा थाहा पाएपछि त्यहाँ झगडा भएको हो, सोही विषयको रिसइवीले मेरो विरुद्धमा जाहेरी दिएका हुन्, मैले अभियोग दाबीबमोजिम कसुर नगरेकाले सजाय पाउनुपर्ने होइन भनी प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूडले सुरू अदालतमा कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको देखियो ।

८. प्रतिवादीका साक्षी सीता गुरूडले पीडित जाहेरवाली र प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूडबिच प्रेमसम्बन्ध रही मागी विवाह भएको, पछि प्रतिवादी रामप्रसाद गुरूडको अर्को विवाह भएको माइतीले थाहा पाएपछि सोही रिसइवीका कारण मुद्दा दिएको हो, यी प्रतिवादीले पीडित जाहेरवालीलाई बिक्री गर्न खोजेको होइन भनी बकपत्र प्रतिवादीले अदालतमा गरेको इन्कारी बयानलाई समर्थित हुने गरी बकपत्र गरेको देखिन्छ ।

९. मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको मुद्दामा वारदातको पृष्ठभूमि र प्रकृतिको विशेष स्थान र महत्त्व रहने भए पनि त्यसको तुलनामा पीडित महिलाको भनाइ नै प्रमाण ग्रहणको रूपमा बढी महत्त्व हुने गर्दछ । मानव बेचबिखन एवं ओसारपसारको मुद्दामा पीडितलाई प्रतिवादीले वास्तवमै बेचबिखन गर्न लगेको हो ? वा विवाह गर्न वा विवाह गरेर श्रीमान् श्रीमती भई लगेको र गएको हो भन्ने तथ्य पहिल्याउन अति गाह्रो हुन्छ । भारत अथवा अन्य तेस्रो मुलुक लगेर गएर निज पीडिता पुगेको स्थान र त्यहाँ प्रतिवादीबाट वा निज पुगेको स्थान विशेषमा पीडितप्रति गरेको व्यवहार र निजको दिनचर्याको अवस्थाबाट निज पीडित बेचबिखनमा परेकी हुन् होइनन् ? भनी यकिन गर्नुपर्ने हुन्छ । तर पनि यस्तो प्रकृतिको वारदात र कसुरमा आफूलाई विवाह गरिएको वा बेचबिखन गर्न लगिएको हो ? भन्ने तथ्य नजिकबाट पीडितलाई नै जानकारी हुने हुँदा सो तथ्यको निक्कैलमा पुग्न प्रथमतः अधिक मात्रामा पीडितको भनाइमा नै भर पर्नुपर्ने र सोही

आधारमा नै निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ ।

१०. मानव बेचबिखनको वारदातमा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ६ बमोजिम अनुसन्धानको सुरुवातकै क्रममा अदालतसमक्ष प्रमाणित भएको पीडितको बयानको विपरीत अदालतमा उपस्थित भएर बयान नगरेसम्म उक्त सुरुको प्रमाणित बयानको प्रमाणिक महत्त्व रही नै रहेको हुन्छ । पीडित अदालतसमक्ष उपस्थित भएर बकपत्र नगरे पनि सुरुमा अदालतसमक्ष भएको प्रमाणित बयानको महत्त्व र तौलमा कमी भएको भने हुँदैन । पीडित अदालतमा उपस्थित भएर सुरुमा अदालतबाट प्रमाणित भएको बयानको विपरीत प्रतिवादीको पक्ष र समर्थनमा हुने गरी गरेको बकपत्रभन्दा निज अदालतमा उपस्थित नै नभएर बकपत्र नगरेको अवस्थामा प्रतिवादी विरुद्धको कसुरलाई स्थापित गराउन बढी सघाउ पुऱ्याई रहेको हुन्छ । सुरुको प्रमाणित बयानलाई समर्थन हुने गरी पीडित अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नै नगरे पनि पीडितले मौकामा प्रतिवादीको कसुर विरुद्धमा सप्रमाण गरेको किटानी बकपत्र कानूनी आधारबिना निरर्थक हुने भन्ने होइन । पीडित अदालतमा उपस्थित भएर सुरुको अनुसन्धानमा अदालतबाट भएको प्रमाणित बयान विपरीत बकपत्र गरेमा त्यसलाई भने प्रतिवादीको निर्दोषिताको पक्षमा प्रमाणको रूपमा लिन बलियो आधारको रूपमा सघाउ पुग्न जाने हुन्छ ।

११. यसरी प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुङउपर पीडित जाहेरवालीले किटानी जाहेरी दिएको र सो जाहेरी बेहोरालाई पुष्टि हुने गरी अदालतमा आई बकपत्र गरेको भए पनि निज पीडित जाहेरवालीले पछि मिति २०७२।०३।०६ मा अदालतमा दिएको निवेदनमा आफ्नो पूर्वबेहोरालाई खण्डन गरी प्रतिवादीले आरोपित कसुरअनुसार आफूलाई बिक्री गर्न भनी लगेको होइन, निज कसुरमा निर्दोष छन् भनी लेखाई दिएको पाइन्छ । प्रतिवादी अदालतसमक्षको बयानमा कसुरप्रति

इन्कार रही बयान गरेका छन् । यसरी निज प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कसुरमा साबित भई बयान गरेको भए पनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) को आधारमा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको निजको साबिती बयान प्रमाणग्राह्य हुन सक्ने अवस्था देखिन आउँदैन । प्रतिवादी र पीडित दुवैबिच प्रेमसम्बन्धको आधारमा विवाह गरी हिँडेका र यसैबिच पीडितलाई प्रतिवादीको घरमा अर्को श्रीमती र छोराछोरीसमेत भएको तथ्यको जानकारी भएपछि पीडितले माइतीको बहकाउमा प्रतिवादी विरुद्ध आफूलाई बेचन लागिएको भनी झुटो जाहेरी दिएको अवस्था देखिन्छ । प्रतिवादीले आफ्नो घरमा श्रीमती र छोराछोरी रहेको तथ्य लुकाई आफूसँग प्रेमसम्बन्ध राखी विवाह गरेर धोखा दिएको कारणले पीडितले प्रतिवादी विरुद्धमा मौकामा किटानी जाहेरी दिनुका साथै अदालतबाट पनि निजको बयान प्रमाणित भएको अवस्था रहेको पाइयो । मानव बेचबिखनको कसुरको सम्बन्धमा यथार्थ कुरा पीडितलाई नै थाहा हुन सक्ने हुँदा पीडित स्वयंले नै साँचो एवं यथार्थ कुरा व्यक्त नगरेसम्म मानव बेचबिखनजस्तो जघन्य कसुरमा वारदात एवं कसुरको वास्तविकता पहिल्याउन बडो कठिन एवं जटिल हुने गर्दछ ।

१२. प्रतिवादीका साक्षी सीता गुरुङले बकपत्र गर्दा प्रतिवादीको अदालतसमक्षको कसुरप्रति इन्कार रही गरेको बयानलाई समर्थन हुने गरी प्रतिवादीले पीडित जाहेरवालीलाई बिक्री वितरण गर्न खोजेको होइन भनी बकपत्र गरिदिएको अवस्थाले पनि प्रतिवादीको कार्य कसुरजन्य देखिन आउँदैन । पीडित जाहेरवालीकी आमा भिमसुवा गुरुङ र बुझिएका मानिस विष्णु आचार्यले बकपत्र गर्दा पनि पीडितलाई प्रतिवादीले बिक्री गर्न लगेको नभई विवाह गरी लगेको भनी बकपत्र गरिदिएको र पछि प्रतिवादीको अर्को श्रीमती भएको कुरा थाहा पाएपछि मात्र उजुर गरेको भनी लेखाई दिएको हुँदा उपर्युक्तानुसार उल्लिखित

प्रमाणहरूको विद्यमानताको आधारमा प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडले पीडित जाहेरवाली पोखरा ४७ लाई बिक्री गर्न लगेको भन्ने तथ्य पुष्टि हुन नसकी विवाह गरी लगेको भन्ने तथ्य नै पुष्टि भइरहेको देखिँदा निज प्रतिवादीलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४(२)(ख) को कसुरमा ऐजन् ऐनको दफा १५(१)(च) बमोजिम १ वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्‍याई कास्की जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने गरी उच्च अदालत पोखराबाट भएको फैसलालाई अन्यथा गर्नुपर्ने देखिन आएन ।

१३. अतः उल्लिखित विवेचित आधार, कारणहरूसमेतबाट प्रतिवादी रामप्रसाद गुरुडलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४(२)(ख) को कसुरमा ऐजन् ऐनको दफा १५(१)(च) बमोजिम १ वर्ष कैद सजाय हुने गरी कास्की जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई उल्टी गरी निज प्रतिवादीलाई सुरु अभियोग दाबीबाट सफाइ दिने गरी उच्च अदालत पोखराबाट भएको मिति २०७३।०७।०७ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीलाई सुरु अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.हरिप्रसाद फुयाल

इजलास अधिकृत : मिनबहादुर कुँवर
इति संवत् २०७६ साल पुस २ गते रोज ४ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४११

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७६।८।१४
०७५-CR-०८४४

मुद्दा: ज्यान मार्ने उद्योग

पुनरावेदक / वादी : मोरङ जिल्ला, विराटनगर
उपमहानगरपालिका वडा नं.७ बस्ने राजेन्द्र
सहनीको जाहेरीले नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : मोरङ जिल्ला, साबिक कटहरी
गा.वि.स. वडा नं.२ बस्ने अजयकुमार
कामतसमेत

- ठोस तथ्ययुक्त आधार प्रमाणबेगर अनुमान प्रमाणकै भरमा मुद्दामा एक पक्षले आफ्नो नियन्त्रण राखी संकलन गरेको प्रमाण जुन प्रमाण अदालतमा परीक्षण नै नभएको अवस्थामा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ११)

- उद्योगमा पनि त्यही आपराधिक मनसाय रहनु पर्छ, जुन कर्तव्य ज्यानको कसुरको लागि आवश्यक हुन्छ । यहाँ निन्दित मनसाय, निर्ममता, दयाहीनता त्यही श्रेणीको हुनुपर्छ जुन कर्तव्य ज्यानमा हुन्छ । उद्योग ठहर्‍नको लागि केवल तयारी मात्र नभई अभियुक्तले वारदात घटाउने

मनसायका साथ सोतर्फ गम्भीर प्रयास गरेको र सो कार्य खतरनाकरूले पूर्ण अपराधको नजिक (Dangerous proximity to the end) हुनुपर्ने।

(प्रकरण नं. १३)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री राधिका सुवाल प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट : अवलम्बित नजिर : सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१
- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९

सुरु तहमा फैसला गर्ने:

मा.जिल्ला न्या. श्री पुष्पराज थपलिया मोरङ जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री बालेन्द्र रूपाखेती
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्र खरेल
उच्च अदालत विराटनगर

फैसला

न्या.पुरुषोत्तम भण्डारी : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१)(ग) बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:

तथ्य खण्ड

मिति २०७२।१।१९ का दिन हाम्रो गाउँको मानिस स्वर्गबास भएकाले विराटनगर सिंगीया खोलामा गई निजको दाहसंस्कार गरी राखेकाले अं.११:३० बजेको समयमा मेरो भाइ

जिल्ला मोरङ, विराटनगर ७ बस्ने वर्ष २४ को जितेन्द्र सहनी तथा निजको साथी ऐ. बस्ने वर्ष २३ को संजय साहसमेत दुवैजना चिया खान जिल्ला मोरङ, कटहरी २ स्थित हाटखोलाको हटियामा जाँदा सो स्थानमा प्रतिवादी विक्रम कटुवालसमेतका अन्य नामथर थाहा नभएका निजकै २ जना साथीहरू उक्त स्थानमा बाटो ढुकी बसी मेरा भाइसमेत उक्त स्थानमा पुग्दा निजहरूले बिनाकारण विभिन्न अश्लिल शब्दहरू प्रयोग गरी राखेको बेला निज विपक्षीहरू अजयकुमार कामत तथा महमद अरमान र २ जना अपरिचित मानिसहरूले मेरा भाइ र संजय साहलाई समाती आफ्नो नियन्त्रणमा लिई लछार पछार गरी राखेको बेला विपक्षी विक्रम कटुवालले मेरो भाइ जितेन्द्र सहनीको ज्यान लिने मनसायले धारिलो हतियार छुरीले पेटको भागमा प्रहार गरी निजको आन्द्रासमेत बाहिर निस्किएको र मेरो भाइको साथी संजय साहको पछाडिको भाग कोखामा छुरी प्रहार गरी मुर्छा परी लड्दा स्थानीय मानिसहरूले देखी हल्ला खल्ला गर्दा निज प्रतिवादीहरू भागी गएका र घाइतेहरूलाई स्थानीय मानिसहरूले उपचारको लागि गोल्डेन अस्पताल लगी मलाई घटनाको जानकारी गराएको हुँदा म उक्त अस्पतालमा जाँदा सख्त घाइते अवस्थामा देखेँ यसरी निज प्रतिवादीहरूले पूर्वाग्रह राखी पेट र कोखाजस्तो संवेदनशील स्थानमा धारिलो हतियार छुरी प्रहार गरी मरणासन्न अवस्था बनाएको हुँदा निजहरूको खोजतलास गरी पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारबाही गरी घाइतेको घाउजाँच केस फारामसमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको राजेन्द्र सहनीको जाहेरी दरखास्त।

जिल्ला मोरङ, कटहरी गा.वि.स. वडा

नं.२ झझोरा बुध हटिया बजारस्थित पूर्वमा सिंधिया पुल चौकबाट महेशपुर गाउँतर्फ जाने कच्ची बाटो, पश्चिममा सिंधिया खोला, उत्तरमा जितन पण्डितको घर र दक्षिणमा सिंधिया पुलतर्फ जाने बाटो यति चार किल्लाभिन्न रहेको सिंधिया पुल चौकबाट झझोरा टोलतर्फ जाने बाटोमा अजयकुमार कामतसमेतका मानिसहरूले जितेन्द्र सहनी र संजय साहलाई छुरा प्रहार गरी घाइते बनाएको भन्नेसमेत बेहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।

जिल्ला मोरङ, कटहरी २ बस्ने वर्ष २१ को विक्रम कटुवाल र ऐ. बस्ने वर्ष २० को मोहमद अरमान मेरा छिमेकी साथीहरू हुन् । मिति २०७२।११।१९ गते कटहरी २ स्थित हाटखोलामा बुधवारको हटिया लाग्ने भएकाले मसमेत हामी तीनै जना उक्त हटियामा गएका थियौं । यस्तैमा दिनको ११:३० बजेतिर बजारको किनारा खुल्ला स्थानमा जाहेरवालाको भाइ जितेन्द्र सहनी र संजय साह रक्सी खाई बसिरहेको ठाउँमा हामी तीनै जना घुमफिर गर्दै गर्दा निजहरू बसिरहेको स्थानमा मेरा साथी विक्रम कटुवालले निजहरूलाई ढुङ्गा हानेपछि तँ को होस् भन्दै निजहरूले भनेकाले सोही कुरामा विवाद हुँदा निजहरू उठेर हामीसँग निहुँ खोज्न आएकाले हामी तीनै जनाले निजहरूलाई लात्ती मुड्कीले कुटी मेरा साथी विक्रम कटुवाल र मैले जितेन्द्र सहनीलाई हात समाई चलन नदिई लडाउन खोज्दा अर्का साथी मोहमद अरमानले निजको साथमा बोकेको छुरीले निज जितेन्द्र सहनीको पेटमा प्रहार गर्दा निज मरेँ भन्दै भुइँमा लडे र अर्का संजय साह हामीलाई छुट्याउन आउँदा निजलाई समेत सोही छुरीले महमद अरमानले प्रहार गर्दा दुवैजना मरेँ, मरेँ भन्दै गुहार मागी हो-हल्ला भएपछि उक्त स्थानका मानिसहरू आएपछि

हामीहरू तीनैजना सो स्थानबाट भाग्ने क्रममा मलाई प्रहरीले पक्राउ गरेको हो विक्रम कटुवाल र महमद अरमान के कता भागे मलाई थाहा भएन । मसमेतले निज जितेन्द्र सहनी र संजय साहलाई छुरी प्रहार गरेको हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी अजयकुमार कामतको बयान ।

Stabbed injury Lt lumber region $3 \times \frac{1}{2}$ भन्ने बेहोराको घाइते संजय साहको घाउ जाँच केस फाराम रिपोर्ट ।

Sustained stabbed injury Rt lumber region $3 \times \frac{1}{2}$, stabbed injury lower abdomine $8 \times \frac{1}{2}$, penetrate abdominal cavity cut injury Rt hand $\frac{1}{2} \times \frac{1}{2}$, $2 \times \frac{1}{2}$ भनी लेखिएको घाइते जितेन्द्र सहनीको घाउ जाँच केस फाराम रिपोर्ट ।

मिति २०७२।११।१९ का दिन छिमेकी अहिल्यादेवी केसरीको कालगतिले मृत्यु भएको हुँदा हाटखोला स्थित सिंधिया खोला घाटमा मलामी गई मृतकको दाहासंस्कार हुँदै थियो म र मेरा साथी जितेन्द्र सहनी चिया खान भनी कटहरी २ स्थित हटियामा गई चिया नास्ता खाई पुनः मलामी भएको स्थानतर्फ फर्कने क्रममा हाल नामथर थाहा भएका प्रतिवादीहरू विक्रम कटुवाल, अजयकुमार कामत र मो. अरमानलगायत अन्य मैले नचिनेका २ जना मानिसहरूले ढुङ्गाले हानेको हुँदा किन हानेको भन्दा निजहरूले कुटपिट गर्न खोजेको र हामीहरूको पछिपछि आई निजहरूमध्येका मो. अरमानले एक्कासी पछाडिबाट मेरो शरीरको बायाँपट्टि ढाडमा धारिलो हतियार छुरी प्रहार गरेको । विक्रम कटुवाल र अजयकुमार कामतले लात्ती मुक्काले हिकार्एको र निज मो.अरमानले जितेन्द्र सहनीलाई छुरीले ढाड र पेटमा प्रहार

गरी हामी दुवै जनालाई गम्भीर घाइते बनाएकोले मैले हार गुहार गरी कराउँदा उक्त स्थानमा अन्य मानिसहरूसमेत घटनास्थलमा आएपछि निज प्रतिवादीहरू भागी गएका हुन् निजहरूले उल्लिखित वारदात मिति र समयमा म र मेरा साथी जितेन्द्र सहनीलाई ज्यान मार्ने उद्योग कसुर गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको घाइते संजय साहको घटना विवरण कागज ।

मिति २०७२।११।१९ का दिन छिमेकी पप्पु केसरीको आमाको मृत्यु भएकोले मलामी भएकोमा भोक लागी म र साथी संजय साह चिया खान भनी कटहरी २ स्थित पसलमा गई चिया नास्ता खाइरहेको अवस्थामा ५ जनाको समूहमा आएका केटाहरूमध्येका एक जनाले हामी बसेको ठाउँमा ढुङ्गा हानेकोमा साथी संजय साहले किन हानेको भन्दा मैले हान्दा के गर्छस् भनी विवाद गर्न खोजेपछि हामीहरू उक्त स्थानबाट हिँडेकोमा हाल नामथर थाहा भएको विक्रम कटुवाल, अजयकुमार कामत र मो. अरमान तथा निजहरूसँग रहेका अन्य २ जनासमेत हामीहरूको पछिपछि आई निज प्रतिवादीहरूले लात्ती मुक्काले प्रहार गरेको र निजहरूमध्येका महमद अरमानले मेरो पछाडि ढाडमा र पेटमा छुरी प्रहार गर्दा पेटबाट आन्द्रा बाहिर निस्की म बेहोस भएछु सोपछि मलाई केही थाहा भएन । हाल उपचारपश्चात् शारीरिक अवस्था सुधार हुँदै आएको छ निज प्रतिवादीहरूले उल्लिखित वारदात मिति र समयमा म र मेरा साथी संजय साहसमेतलाई ज्यान मार्ने गरी धारिलो हतियार छुरी प्रहार गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको घाइते जितेन्द्र सहनीको घटना विवरण

कागज ।

जिल्ला मोरङ, कटहरी गा.वि.स. वडा नं. २ स्थित पूर्वमा नारद पोखरेलको टिनको छाना भएको भुइँतले घर, पश्चिममा डोमा कामतको फुसको छाना भएको घर, उत्तरमा गुणराज कट्टेलको खाली जग्गा र दक्षिणमा हाटखोला निस्कने कच्ची बाटो यति चार किल्लाभित्र प्रतिवादी विक्रम कटुवालको घरभित्र पसी खानतलासी गर्दा अपराधसँग सम्बन्धित प्रमाणमा लाग्ने कुनै पनि चिजवस्तु फेला नपरेको भन्ने खानतलासी बरामदी मुचुल्का ।

जिल्ला मोरङ, कटहरी गा.वि.स. वडा नं. २ स्थित पूर्वमा शम्भु खातुनको पक्की घर, पश्चिममा छत्रबहादुर विष्टको टिनको छाना भएको घर, उत्तरमा गुणराज कट्टेलको खाली जग्गा र दक्षिणमा झझरा टोल निस्कने कच्ची बाटो यति चार किल्लाभित्र प्रतिवादी मोहमद अरमानको घरभित्र प्रवेश गरी खानतलासी गर्दा अपराधसँग सम्बन्धित प्रमाणमा लाग्ने कुनै पनि चिजवस्तु फेला नपरेको भन्ने खानतलासी बरामदी मुचुल्का ।

जिल्ला मोरङ, कटहरी गा.वि.स. वडा नं. २ स्थित पूर्वमा झझोरा नहर, पश्चिममा रामविलास रामको घर, उत्तरमा महेशपुर जाने कच्ची बाटो र दक्षिणमा देवन रायको घर यति चार किल्लाभित्र प्रतिवादी अजयकुमार कामतको घरभित्र प्रवेश गरी खानतलासी गर्दा अपराधसँग प्रमाणमा लाग्ने कुनै पनि चिजवस्तु फेला नपरेको भन्ने खानतलासी बरामदी मुचुल्का ।

मिति २०७२।११।१९ गते अं.११:३० बजेको समयमा जिल्ला मोरङ, कटहरी गा.वि.स. वडा नं.२ स्थितमा जितेन्द्र सहनी र संजय साहलाई अजयकुमार कामत, विक्रम कटुवाल, मोहमद अरमानलगायतका व्यक्तिहरूले दिनदहाडै

छुरी प्रहार गरी बेहोस बनाई अब मन्यो भनी छाडी भागेकोले निजहरूले ज्यान मार्ने उद्देश्यले नै छुरी प्रहार गरेको हुनुपर्छ निजहरूलाई कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भनी जितेन्द्र साह, दिनेशकुमार राम र दीपककुमार रायलगायतका व्यक्तिहरूले एकै मिलान हुने गरी खुलाई लेखाई दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्काको बेहोरा ।

मिति २०७२।११।१९ गते दाहसंस्कारको कार्यक्रममा गएका पीडित जितेन्द्र सहनी र संजय साह कटहरी गा.वि.स. वडा नं.२ स्थित झञ्जोरा टोलतर्फ जाने बाटोमा रहेका बेला प्रतिवादीहरू विक्रम कटुवाल, अजयकुमार कामत र महमद अरमानसमेत भई जितेन्द्र सहनी र संजय साहलाई मार्ने मनसायले घेरा हाली कुटपिट गरी साथमा बोकी लगेको छुरीले पटकपटक जितेन्द्र सहनीको ढाड तथा पेटमा र संजय साहको ढाडमा समेत प्रहार गरेको कारण निज घाइतेहरू चिच्याई गुहार मागेको कारण स्थानीय मानिसहरू आइपुगेकोले थप प्रहार गर्न नपाई प्रतिवादीहरू भागी गएका र तत्काल प्रहरी घटनास्थलमा आई पुगी उपचारका लागि गोलडेन अस्पतालमा लगी उपचार गराएको कारण पीडित जितेन्द्र सहनी र संजय साहको ज्यान बचन गएको तथ्य पुष्टि हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादीहरू अजयकुमार कामत, विक्रम कटुवाल र महमद अरमानलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १५ नं.बमोजिमको कसुर अपराधमा ऐ.ऐ.को १५ नं.बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने बेहोराको वादी नेपाल सरकारको अभियोग पत्र ।

मिति २०७२।११।१९ गते मैले जाहेरी दरखास्त तथा घाइतेहरूको कागजबमोजिम घाइतेहरूलाई छुरीसमेत प्रहार गरी कुटपिट गरी

ज्यान मार्ने उद्योग गरेको होइन। किन मउपर किटानी जाहेरी दिए मलाई थाहा भएन । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयान मेरो स्वतन्त्र बयान होइन । निजहरूको शरीरमा के कसरी चोट लाग्यो मलाई थाहा भएन । मैले कुटेर चोटपटक लागेको होइन । मैले अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर नगरेको हुँदा सजाय पाउने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी अजयकुमार कामतले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०७२।११।१९ गते दिनको १२ बजेतिर खाना खाँदै गर्दा विक्रम र अजय मेरो घरमा आई तेरो बुबासँग घरमा झगडा हुँदैछ भनेपछि बजार जाँदा मेरो बुबा बजारमा बसिरहन भएको थियो । राजेन्द्र सहनी, अजयकुमार कामत र विक्रम कटुवालको बिचमा झगडा परिरहेको देखेपछि मैले राजेन्द्र सहनीलाई १/२ थप्पड हिकाएँ, विक्रम कटुवालले मैले राजेन्द्र सहनीलाई छुरी हाने तँ भाग् भनेको हुँदा घटनास्थलबाट म भागेको हुँ । मैले कसैलाई छुरा प्रहार गरी ज्यान मार्ने उद्योग गरेको छैन । अजयकुमार कामतले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष किन मउपर पोल गरी बयान गरे मलाई थाहा भएन । जितेन्द्र सहनी, संजय साहसमेतको शरीरमा लागेको चोटपटक विक्रम कटुवालबाटै भएको हो मबाट भएको होइन । अभियोग मागदाबी बमोजिमको कसुर नगरेको हुँदा सफाइ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी महमद अरमानले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

मेरो नाम ढकबहादुर कटुवाल हो । किन प्रहरीले मलाई विक्रम भनी समातेका हुन्, थाहा भएन । जाहेरी दर्खास्तमा उल्लिखित स्थान र समयमा घटना भएको रहेछ । त्यहीँ ठाउँमा मेरो मासु पसल भएकोले हेर्न जाँदा

प्रतिवादीहरू घटना घटाई भागिसकेका रहेछन् । घाइतेहरूलाई अस्पताल लगिसकेका रहेछन् । उक्त घटनामा म संलग्न थिइँनँ । भीडभाड, होहल्ला सुनेर घटनास्थलमा गएकोसम्म हुँ । सो घटनामा मेरो कुनै संलग्नता नभएको र कुनै कसुरसमेत नगरेको हुँदा अभियोग दाबीबाट सफाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी विक्रम कटुवाल भन्ने ढकबहादुर कटुवालले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

विशेषज्ञ डा. रन्जित सिंहले पीडित जितेन्द्र सहनीको शरीरको पछाडिको ढाडमा, अगाडि तल्लो पेटमा साथै दाहिने हातमा काटिएको घाउ र पीडित संजय शाहको पछाडि ढाडमा चक्कुले घोचेजस्तो ३ इञ्चको घाउ रहेको थियो भन्ने बेहोराको बकपत्र, प्रतिवादीहरूका साक्षीहरू वुची यादव, रविना खातुन र महमद समसादले प्रतिवादीहरूउपरको अभियोग मागदाबी झुठ्ठा हो निजहरूले सो कसुर गरेको होइनन् भन्ने बेहोराको बकपत्र र पीडित घाइतेहरू जितेन्द्र सहनीले प्रतिवादी महमद अरमानले छुरी ढाडमा र पेटमा हानेका हुन् प्रतिवादीहरू विक्रम कटुवाल र अजय कामतले मलाई समातेका हुन् भनी गरेको बकपत्र र पीडित संजय साहले प्रतिवादी अरमान खानले सुरुमा मेरो ढाडमा छुरी हानेको हो म भाग्न खोज्दा प्रतिवादी विक्रम कटुवालले समातेको हो, प्रतिवादी अजय कामतले मुक्का र लात्ताले हानेको भन्ने बेहोराको बकपत्र सुरु मिसिल सामेल रहेको ।

प्रतिवादीमध्येका महमद अरमानले पीडितहरू जितेन्द्र सहनी र संजय साहलाई धारिलो घातक हतियार छुरीले पेटलगायतको शरीरका संवेदनशील अङ्गहरूमा पटक-पटक प्रहार गरी मर्नेसम्मको कार्य गरेको तथ्य स्थापित हुन आएकोले निज प्रतिवादी महमद अरमानलाई

अभियोग दाबीअनुसार मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. र १५ नं. को कसुर अपराध गरेकोले कसुरको मात्राअनुसार ५(पाँच) वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्छ । प्रतिवादीहरू अजयकुमार कामत र विक्रम कटुवाल भन्ने ढकबहादुर कटुवालले पीडित घाइतेहरूलाई मार्ने मनसायले घातक हतियारले प्रहार गरेको भन्ने तथ्य वादी पक्षले निर्विवाद र ठोस प्रमाणबाट स्थापित गर्न नसकेको हुँदा निज प्रतिवादीहरूको हकमा अभियोग मागदाबी पुन नसक्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरु मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०७३।११।१० मा भएको फैसला ।

जाहेरवाला तथा पीडितले वारदात गर्ने गराउने प्रतिवादी विक्रम भन्ने ढकबहादुर कटुवाल र अजयकुमार कामत हुन् भनी बकपत्र गरेको र अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा अजयकुमार कामतले आफूसमेत भई पीडितउपर हमला गर्न गएको भन्ने भएपछि निजहरूको उपस्थितिलाई नजरअन्दाज गरी अनुपस्थिति रहेको भनी सारा दोष मउपर थुपारी मलाई नै मात्र कसुरदार ठहर्‍याएको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला चित्त बुझेन उल्टी गरी अभियोग मागदाबीबाट सफाई दिलाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी महमद अरमानको उच्च अदालत विराटनगरमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

ज्यान मार्ने उद्योगको कार्य अपूर्ण अपराध हो । मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. ले ज्यान मार्ने उद्योगलाई अपूर्ण अपराध स्वीकार गरेको अवस्था विद्यमान छ । अपूर्ण अपराधमा कोही अभियुक्त मुख्य र सहायक भन्ने हुँदैन । सर्वोच्च अदालतबाट “प्रतिवादीहरूले गुट बनाई संयुक्तरूपमा गरेको वारदातलाई संयुक्त वारदात

भनिन्छ । यसमा कसले बढी कुट्यो, कसले कम कुट्यो, कसको प्रहार प्राणघातक भयो भन्ने कुरा प्रासाङ्गिक हुँदैनन्” भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तसमेतको विपरीत १ जना प्रतिवादीबाहेक अन्य प्रतिवादीहरूलाई सजाय नहुने ठहर गरेको हदसम्मको फैसला नमिलेको हुँदा उल्टी गरी प्रतिवादीहरू अजयकुमार कामत र विक्रम कटुवाललाई अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको उच्च अदालत विराटनगरमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा पीडितहरूको अदालतसमक्ष भएको बकपत्रहरूबाट प्रतिवादीहरू अजयकुमार कामत र विक्रम कटुवालसमेतको संलग्नतामा वारदात घटेको देखिएकोमा निजहरूलाई सफाइ दिने र पीडितहरूलाई मार्नुसम्मको इवी रहेको नदेखिएको मर्नेसम्मको घा चोटसमेत नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादी महमद अरमानलाई भने अभियोग दाबीअनुसारको सजाय गर्ने गरी भएको सुरु मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०७३।११।१० को फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं. तथा उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ११२ बमोजिम प्रत्यर्थीहरू झिकाउनु भन्ने उच्च अदालत विराटनगरको आदेश ।

प्रतिवादीहरूबिच कुटपिट भई प्रतिवादीहरूकै चोटबाट पीडितहरू घाइते भएको देखिए तापनि निजहरूबिच पूर्वरिसइवी र ज्यान मार्नेसम्मको मनसाय रहेको मिसिल संलग्न प्रमाणबाट पुष्टि हुन नसकेको, घाउ जाँच केस फाराम, विशेषज्ञको बकपत्रसमेतबाट पीडितको शरीरमा लागेको घाउ चोटको प्रकृति ज्यान

मर्नेसम्मको गम्भीर अवस्था नभएकोले सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ अनुसार कुटपिटतर्फ परिणत गर्नुपर्नेमा प्रतिवादी महमद अरमानलाई अभियोग मागदाबीबमोजिमको कसुर कायम गरी सजाय गर्ने गरेको हदसम्मको मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०७३।११।१०।३ को फैसला नमिलेकोले केही उल्टी भई निजले समेत प्रस्तुत अभियोग मागदाबीसमेतबाट सफाइ पाउने ठहर्छ । प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादीहरूको चोट प्रहारबाट पीडित घाइते भएको अवस्था देखिँदा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम प्रस्तुत मुद्दालाई कुटपिटमा परिणत गरिदिएको छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत विराटनगरबाट मिति २०७४।०।२२ मा भएको फैसला ।

प्रस्तुत वारदातमा पीडितहरू जितेन्द्र सहनी र संजय साहको शरीरमा धारिलो हतियारका गम्भीर चोटहरू रहेको घा केस फाराम तथा निजहरूको कागजबाट देखिन्छ । प्रतिवादीहरूले अनुसन्धानको क्रममा बयान गर्दा र अदालतसमक्ष बयान गर्दासमेत एक अर्कालाई पोल गरी कसुर गरेको स्वीकार गरी बयान गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादीहरूको संयुक्त संलग्नतामा यो वारदात घटाइएको हो भन्ने स्पष्ट रहेको र प्रतिवादीहरूको प्रहारबाट पीडित घाइते भएको र सो चोटबाट मर्नेसम्मको अवस्था रहको, पीडितहरूलाई परेको घाउ चोट र पीडितहरूले मौकामा लेखाएको र अदालतमा गरेको बकपत्रको बेहोराबाट यी प्रतिवादीहरूउपरको अभियोगसमेत पुष्टि भइरहेको अवस्थामा उक्त लिखत एवं प्रमाणहरूलाई ग्रहण नगरी सफाइ दिएको त्रुटिपूर्ण छ । पीडितहरू जितेन्द्र

सहनीले अदालतमा बकपत्र गर्दा बिक्रम कटुवाल र अजय कामतले मलाई समातेका थिए भनी उल्लेख गरेका र पीडित संजय साहले बकपत्र गर्दा बिक्रम कटुवाल र अजय कामतले छेकछाक गरे हात मुक्काले हिराए भनी उल्लेख गरेको देखिँदादेखिँदै प्रतिवादीहरूले वारदातस्थलमा गई मार्न लगाएको वा वचन दिएको अवस्थासमेत निर्विवाद र ठोस प्रमाणबाट पुष्टि हुन नसकेको भनी सफाइ दिने गरी भएको उक्त फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९, १० र १८ को कानूनी त्रुटि हुँदा बदरभागी छ ।

ज्यान मार्ने उद्योगको अपराध अपूर्ण अपराध (Inchoate offence) हो । अपूर्ण अपराधमा संलग्न भएका व्यक्तिमध्ये कोही मुख्य अभियुक्त (Principle offender) र कोही सहायक अभियुक्त (Accessory offender) नभई सबै अभियुक्तहरू मुख्य अभियुक्त नै हुन्छन् । मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १५ नं. ले समेत यही सिद्धान्तलाई स्वीकार गरी “मर्नेसम्मको काम गरेकोमा कुनै कारणले ज्यान मर्न पाएको रहेनछ भने त्यस्तो काम गर्ने वा गर्न लगाउने वा सो ठाउँमा गई वचन दिने वा मद्दत गर्नेलाई पाँच वर्षदेखि बाह्र वर्षसम्म कैद गर्नुपर्छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । पीडितलाई समाउने भाग्न उम्किन नदिने, छेकबार गर्ने, मुक्काले हान्ने कार्य आफैँबाट प्रतिवादीको यो वारदात गर्न लगाउने र मद्दत गर्ने कार्य हो भन्ने स्पष्टरूपमा देखिँदै रहेकोमा प्रस्तुत मुद्दालाई कुटपिटतर्फ परिणत गरी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी भएको उक्त फैसलामा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. को व्याख्यामा गम्भीर त्रुटिपूर्ण छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा “प्रतिवादीहरूले गुट बनाई संयुक्तरूपमा गरेको वारदातलाई संयुक्त वारदात भनिन्छ । यसमा कसले

बढी कुट्यो, कसले कम कुट्यो, कसको प्रहार प्राणघातक भयो वा कुनै कसैले कुट्दै कुटेन कि जस्ता कुरा Common Law मा प्रासङ्गिक हुँदैनन् । ज्यान लिने वा सांघातिक कुटपिट गर्ने मनसाय भई सो सन्दर्भमा समूहमा बसी एक अर्कालाई उकासी हौस्याई अथवा हातै हाली कुटपिट गरेमा सबै प्रतिवादीहरू सामानरूपमा सहभागी भएको मानिने र समान सजायको भागिदार हुने अवस्था रहने” भनी (लालहिरा कामी विरुद्ध नेपाल सरकार ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४९, पृ. १५०५) भनी सम्मानित अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुने गरी भएको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण भई बदरभागी छ । अतः उल्लिखित आधार प्रमाण एवं प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतबाट प्रतिवादीहरूलाई सुरु अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्नेमा प्रस्तुत मुद्दा कुटपिटतर्फ परिणत गरी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी भएको उच्च अदालत विराटनगरको फैसला कानून एवं प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुँदा बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई सुरु अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरी पाउन सम्मानित अदालतसमक्ष सादर अनुरोध छ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री राधिका सुवालले ज्यान मार्ने उद्योग जस्तो अपराधमा सम्पूर्ण प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १५ नं. बमोजिम समान सजायको भागिदार हुनु पर्नेमा

मुद्दालाई कुटपिटतर्फ परिणत गरी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी भएको उक्त फैसला सो हदसम्म उल्टी गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउन प्रयोजनार्थ प्रत्यर्थी झिकाइ पाउँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

उपर्युक्तबमोजिम विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताको बहस बेहोरा सुनी र वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदनसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत विराटनगरले गरेको फैसला मिलेको छ छैन ? पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ सक्दैन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा मिति २०७२।११।१९ गते दिनको ११:३० बजेको समयमा मेरो भाइ जितेन्द्र सहनी र भाइको साथी संजय साहलाई प्रतिवादी विक्रम कटुवालसमेतले पूर्वाग्रह राखी ज्यान मार्ने मनसायले मेरो भाइ र निजको साथीलाई धारिलो हतियार छुराले हानी ज्यानै मार्नेसम्मको कार्य गरेको तर ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हुँदा प्रतिवादीहरूलाई ज्यान मार्ने उद्योगमा सजाय गरिपाउँ भन्ने राजेन्द्र सहनीको जाहेरी दरखास्तबाट प्रस्तुत मुद्दा उठान भई प्रतिवादी विक्रम कटुवाल, अजयकुमार कामतसमेत भई जितेन्द्र सहनी र संजय साहलाई घेरा हाली कुटपिट गरी साथमा बोकेको छुरीले पटक-पटक जितेन्द्र सहनीको ढाड तथा पेटमा र संजय साहको ढाडमा समेत प्रहार गरेको र निज घाइतेहरूले गुहार मागेको कारण स्थानीय मानिसहरू आई पुगेकोले प्रतिवादीहरू भागी गएका र तत्काल प्रहरी घटनास्थलमा आई उपचारका लागि गोल्डेन

अस्पतालमा लगी उपचार गराएको कारण पीडित जितेन्द्र सहनी र संजय साहको ज्यान बच्न गएको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १५ नं.को कसुरमा ऐ.ऐ.को १५ नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको अभियोग दाबी रहेकोमा प्रतिवादीमध्येको महमद अरमानले अभियोग मागदाबीबमोजिमको कसुर गरेकोमा ५ वर्ष कैद हुने र अन्य प्रतिवादीहरू अजयकुमार कामत र विक्रम भन्ने ढकबहादुर कटुवालले अभियोग मागदाबीबाट सफाइ पाउने ठहर गरी भएको मोरङ जिल्ला अदालतको फैसलाउपर चित्त नबुझाई प्रतिवादी महमद अरमान र वादी नेपाल सरकारको सबै प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने बेहोरासमेतको छुट्टाछुट्टै पुनरावेदन परेकोमा सुरु फैसला केही उल्टी गरी प्रतिवादी महमद अरमानसमेतका सबै प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबाट सफाइ दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसलाउपर चित्त नबुझी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने बेहोराको वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखियो ।

३. मिसिल संलग्न जाहेरी दरखास्त घटना विवरण कागज, पीडितहरूको घा जाँच केस फाराम, वस्तुस्थिति मुचुल्का, प्रतिवादीहरूको मौकामा भएको बयानसमेतका कागजातहरूबाट कुटपिटको वारदात घटेको भन्ने कुरामा विवाद देखिएन ।

४. राजेन्द्र सहनीले दिएको जाहेरीमा प्रतिवादीहरू विक्रम कटुवाल, अजयकुमार कामत र महमद अरमानले जाहेरवालाको भाई र निजको साथी संजय साहलाई नियन्त्रणमा लिई विक्रम

कटुवालले ज्यान लिने उद्देश्यले धारिलो हतियार छुरा प्रहार गरी सख्त घाइते बनाएको भनी उल्लेख गरे तापनि यी प्रतिवादीहरूले पीडितहरूको ज्यानै लिनु पर्नेसम्मको मनसाय के कुन कार्य वा पूर्व रिसइवीबाट उत्पन्न भएको भनी जाहेरी दरखास्तमा लेखाउन सकेको देखिँदैन । त्यस्तै ज्यान लिने उद्देश्यले प्रतिवादीहरूले के कस्तो पूर्वयोजना वा तयारी गरेका थिए भन्ने कुरासमेत उक्त जाहेरीमा उल्लेख भएको पाइँदैन ।

५. प्रतिवादीहरूमध्येका अजयकुमार कामतले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा पीडितलाई विक्रम कटुवाल र मैले समातेको हो, महमद अरमानले छुरा प्रहार गरेको हो, पीडितहरूसँग पूर्वचिनजान थिएन, सामान्य विवाद भएपछि उक्त घटना वारदात भएको हो, निज पीडितहरूलाई मार्नेसम्मको हाम्रो कुनै योजना मनसाय तयारी थिएन भनी बयान गरे तापनि अदालतसमक्ष बयान गर्दा वारदातमा पूर्णतः इन्कार रही बयान गरेको देखियो ।

६. घटना विवरण कागज गर्ने पीडितहरूले प्रतिवादीहरूले धारिलो हतियारसमेतले आक्रमण गरेका हुन् भनी र को कसले निजमाथि छुरा प्रहार गरेको, को कसले समातेको वा छेकेको भनी लेखाउन सकेको देखिँदैन । अदालतमा उपस्थित भई पीडितमध्ये जितेन्द्र सहनीले प्रतिवादी विक्रम कटुवाल भन्ने व्यक्तिको मिसिल संलग्न ढकबहादुर कटुवाल नाउँको नागरिकताको (फोटोकपी) फोटोमा भएको व्यक्ति विक्रम कटुवाल हो होइन भनी यकिनसाथ भन्न सकिन भनी अदालतसमक्ष बयानमा उल्लेख गराएको देखिन्छ ।

७. अर्को प्रतिवादी महमद अरमानले अदालतमा उपस्थित भई बयान गर्दा मैले राजेन्द्र

सहनीलाई १/२ थप्पड हिर्काएको हो, प्रतिवादी विक्रम कटुवालले राजेन्द्र सहनीलाई छुरा हानेपछि निजले मलाई भाग भनेकोले म पनि भागेको हो मैले कसैलाई छुरा हानेको पनि छैन र ज्यान मार्ने उद्योगको कसुर गरेको पनि छैन भनी कुटपिटसम्म गरेको तथ्य स्वीकार गरी ज्यान मार्ने उद्योगको कसुरमा पूर्णतः इन्कार रही बयान गरेको देखियो ।

८. अर्को प्रतिवादी विक्रम कटुवालले अदालतमा उपस्थित भई बयान गर्दा आफू विक्रम कटुवाल भन्ने व्यक्ति नभई ढकबहादुर कटुवाल भएको र उक्त दाबीको वारदातमा आफूले कसुर नगरेको, विक्रम कटुवाल भन्ने व्यक्तिलाई चिन्दिन भनी बयान गरेको देखियो ।

९. पीडितहरूको घा जाँच केस फाराम हेर्दा जितेन्द्र सहनीको चोटपटक Stab Injury Rt. Lumber 3"x $\frac{1}{2}$ ", Stab Injury Lower abd. 3"x $\frac{1}{2}$ " Penetrate abdominal cavity, cut injury Rt. hand $\frac{1}{2}$ " x $\frac{1}{2}$ ", 2 x $\frac{1}{2}$ भनी उल्लेख भएको देखिन्छ भने मर्ने नमर्ने भन्ने विषयमा उक्त केस फाराम मौन रहेको अवस्था देखियो ।

१०. प्रतिवादी अजयकुमार कामतका साक्षी वुची यादव, प्रतिवादी विक्रम कटुवाल भन्ने ढकबहादुर कटुवालको साक्षी मोहमद अमसाद तथा प्रतिवादी महमद अरमानको साक्षी रविना खातुनसमेतले प्रतिवादीहरूले ज्यान मार्ने उद्योगको कसुर गरेको होइन भनी प्रतिवादीहरूको अदालतको इन्कारी बयानलाई समर्थन हुने गरी बकपत्र गरिदिएको पाइन्छ । पीडित व्यक्तिहरू जितेन्द्र सहनी तथा संजय साहलाई वादी पक्षले साक्षीको रूपमा उपस्थित गराएको देखिए पनि जाहेरवालालगायत वस्तुस्थिति मुचुल्कालगायतका मानिसहरूलाई अदालतमा उपस्थित गराई बकपत्र

गराउन सकेको अवस्थासमेत देखिँदैन ।

११. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ अनुसार अनुसन्धानको समयमा संकलित प्रमाणहरू थुनछेकको प्रयोजनको सन्दर्भमा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने देखिए तापनि कसुरदार कायम गर्नको लागि अदालत आई उक्त कुरालाई पुष्टि नगराएसम्म अनुसन्धानको समय संकलित प्रमाणहरू प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने देखिँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार प्रतिवादीहरूको कसुर प्रमाणित गर्ने भार वादी पक्षमा रहने भएकोले प्रस्तुत मुद्दामा विवादरहित तवरले कसुर कायम हुने गरी प्रमाण पेस हुन आएको देखिँदैन । ठोस तथ्ययुक्त आधार प्रमाणबेगर अनुमान प्रमाणकै भरमा मुद्दामा एकपक्षले आफ्नो नियन्त्रण राखी संकलन गरेको प्रमाण जुन प्रमाण अदालतमा परीक्षण नै नभएको अवस्थामा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने देखिएन ।

१२. मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. मा “ज्यान मार्ने मनसायले गोली चलाउने वा बम हान्ने वा घातक हतियारले काट्ने वा मार्नका लागि अरु जुनसुकै कुराको उद्योग गरी मर्नेसम्मको काम गरेकोमा कुनै कारणले ज्यान मर्न पाएको रहेनछ भने त्यस्तो काम गर्ने र गर्न लगाउने तथा सो ठाउँमा गई वचन दिने वा मद्दत गर्नेलाई पाँच वर्षदेखि बाह्र वर्षसम्म कैद गर्नुपर्छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ ।

१३. ज्यानसम्बन्धी महलको माथि वर्णित १५ नं.मा स्पष्टसँग उल्लेख भएको तत्त्व “मनसाय” हो जसले उद्योगको सैद्धान्तिक पक्षसँग तादाम्यता राख्दछ । अर्थात् उद्योगमा पनि त्यही आपराधिक मनसाय रहनुपर्छ, जुन कर्तव्य ज्यानको कसुरको लागि आवश्यक हुन्छ । यहाँ निन्दित मनसाय,

निर्ममता, दयाहिनता त्यही श्रेणीको हुनुपर्छ जुन कर्तव्य ज्यानमा हुन्छ । उद्योग ठहर्नेको लागि केवल तयारी मात्र नभई अभियुक्तले वारदात घटाउने मनसायका साथ सोतर्फ गम्भीर प्रयास गरेको र सो कार्य खतरनाकरूपले पूर्ण अपराधको नजिक (Dangerous proximity to the end) हुनुपर्छ । अर्थात् ज्यानसम्बन्धीको १५ नं. मा उल्लिखित भाषामा भन्ने हो भने “मर्नेसम्मको काम” गर्दा पनि “कुनै कारणले” ज्यान मर्न नपाएको हुनुपर्छ । पीडितहरू छिमेकीको दाहसंस्कारका लागि घाटतिर जाँदै गर्दा बाटोमा वादी प्रतिवादीहरू भेट भएको र निजहरूबिच सामान्य वादविवाद भएको कारणले कुटपिटसम्म भएको कुरा पीडितहरू र प्रतिवादीहरूले स्वीकार गरेको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिन्छ । पीडितहरूको ज्यान मार्ने गरी प्रतिवादीहरूको पूर्वतयारी र ज्यान मार्ने मनसायसमेत रहेको भन्ने कुरा पुष्टि गर्न सक्ने यथेष्ट आधार प्रमाणहरू वादी पक्षले पेस गर्न नसकेको अवस्थासमेतबाट प्रतिवादीहरूले ज्यान मार्ने उद्योगको कसुर गरेको भन्न मिल्ने देखिएन ।

१४. यसरी मौकामा पीडित घाइतेहरूले घटना विवरण कागज गर्दा को व्यक्तिले छुरा प्रहार गरेको हो भनी यकिनसँग उल्लेख गर्न नसकेको, पीडितहरूलाई प्रतिवादीहरूले मार्नु पर्नेसम्मको इवी मनसाय के हो, मार्नुपूर्वको योजना, तयारी कस्तो थियो भन्ने विषय कहिँकतै नदेखिएको, पीडितहरूको घा जाँच केस फाराममा घाउको प्रकृति गम्भीर नदेखिएको र मर्ने वा नमर्ने भन्ने मुख्य विषयमा केस फाराम मौन रहेको, विशेषज्ञको बकपत्रबाट समेत पीडितहरूको घाउ ज्यान मर्नेसम्मको नभएको भनी उल्लेख

भएको, प्रतिवादीहरूले ज्यान मार्ने उद्योगको कसुर गरेको हो भनी वादी पक्षले जाहेरवाला तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसलाई अदालतमा उपस्थित गराई बकपत्र गराउन नसकेको स्थिति र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ बमोजिम दाबी प्रमाणित गर्ने भार वादीलाई भएकोमा वादी नेपाल सरकारले वस्तुनिष्ठ तवरबाट प्रतिवादीउपरको कसुर प्रमाणित गराउन सकेको नदेखिँदा उच्च अदालत विराटनगरले प्रस्तुत मुद्दालाई सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ अनुसार कुटपिटतर्फ परिणत गर्ने गरी र प्रतिवादी महमद अरमानलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम कसुरदार ठहर गरेको सुरु अदालतको फैसला प्रतिवादी महमद अरमानको हकमा केही उल्टी गरी निज प्रतिवादी महमद अरमानले अभियोग मागदाबीबाट सफाई पाउने ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला सो हदसम्म मनासिब नै देखियो । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

१५. अतः माथि विवेचित आधार, कारण र प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूबिच कुटपिट भई प्रतिवादीहरूकै चोटबाट पीडितहरू घाइते भएको देखिए तापनि निजहरूबिच पूर्वरिसइवी र ज्यान मार्नेसम्मको मनसाय रहेको मिसिल संलग्न प्रमाणबाट पुष्टि हुन नसकेको, घाउ जाँच केस फाराम, विशेषज्ञको बकपत्रसमेतबाट पीडितको शरीरमा लागेको घाउ चोटको प्रकृति ज्यान मार्नेसम्मको गम्भीर नभएकोले सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ अनुसार कुटपिटतर्फ परिणत गर्नु पर्नेमा प्रतिवादी महमद अरमानलाई अभियोग दाबीबमोजिम कसुर कायम गरी सजाय गर्ने गरेको सुरु मोरङ जिल्ला अदालतको मिति

२०७३/११/१०/ को फैसला नमिलेकोले केही उल्टी भई सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम प्रस्तुत मुद्दालाई कुटपिटमा परिणत हुने र प्रतिवादी महमद अरमानसमेतले अभियोग मागदाबीबाट सफाई पाउने ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०७४।०७।२२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय काठमाडौँलाई दिनु । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी, फैसलाको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.बमकुमार श्रेष्ठ

इजलास अधिकृतः प्रकाशदत्त भट्ट

इति संवत् २०७६ साल मंसिर ४ गते रोज ४ शुभम् ।

निर्णय नं. १०४१२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
फैसला मिति : २०७६।२।१९

०७४-CR-१४२७

मुद्दा:- मानव बेचबिखन

पुनरावेदक / वादी : परिवर्तित नाम हनुमानढोका
(१) को जाहेरीले नेपाल सरकार
विरुद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : जिल्ला काठमाडौं, दहचोक
गा.वि.स. वडा नं. ४ बस्ने विनोद
ढकालसमेत

- मानिसलाई जतिसुकै दुःख पीडा वा गरिबी भए पनि कसैले कसैलाई मृगौला बेचन उत्प्रेरणा दिने तथा सहयोग गर्ने कार्य निश्चय नै उसको नैतिकता, सामाजिक जवाफदेहिता र कानूनको समेत बर्खिलाप भई त्यस्तो कार्य कानूनी अपराधको रूपमा परिभाषित हुन जान्छ र सो कार्य गरेबापत मानिस दण्डित पनि हुनेपने ।

(प्रकरण नं. १०)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान्
उपन्यायाधिवक्ता श्री डम्बर काफ्ले

प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४

सुरु तहमा फैसला गर्ने :

मा. न्यायाधीश श्री नारायणप्रसाद श्रेष्ठ
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा. न्यायाधीश श्री नारायणप्रसाद श्रेष्ठ
मा. न्या. श्री अब्दुल अजीज मुसलमान
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या.पुरुषोत्तम भण्डारी : नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दा तत्कालीन न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) बमोजिम दर्ता भई निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको छ । प्रस्तुत फैसला सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ९१(४) र अनुसूची १२ को ढाँचामा तयार गरिएको छ ।

सुरुको जाहेरी दरखास्त, घटना विवरण कागज, प्रतिवादीहरूको बयान, अभियोग पत्र, साक्षीहरूको बकपत्र, सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला, वादी प्रतिवादी दुवैतर्फको पुनरावेदन पत्र र पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलासमेतको बेहोरा उक्त पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७३।०३।०७ को फैसलाबाट देखिने हुँदा यहाँ सो कुराको पुनरावृत्ति गरिएको छैन ।

यस अदालतको निर्णय

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री डम्बर काफ्लेले गर्नुभएको बहस सुनी मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गर्दा, प्रतिवादीहरू विनोद ढकाल, कृष्णबहादुर दर्जी तथा सार्की लामा तामाडसमेतको आपसी योजना, मिलेमतो, एवं संलग्नतामा पीडित हनुमानढोका (१) लाई ललाई फकाई प्रलोभन एवं झुक्यानमा पारी भारतको नयाँ दिल्लीस्थित सिंघानिया अस्पतालमा लगी अवैध रूपमा निज पीडितको बायाँतर्फको मृगौला झिक्ने कार्य भएको पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीहरू विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीको उक्त कार्य मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ३(१) विपरीत दफा ४(१) (ग) बमोजिमको कसुर हुँदा सोही कसुर अपराधमा निज प्रतिवादीहरूलाई ऐ. ऐनको दफा १५(१)(ग) बमोजिम सजाय गरी सोही ऐनको दफा १७ बमोजिम निज प्रतिवादीहरूबाट पीडितलाई मनासिब माफिकको क्षतिपूर्ति भराई यी प्रतिवादीहरूको उक्त कार्य नैतिक पतन गरेको फौजदारी कसुरसमेत हुँदा ऐ. ऐनको दफा २२ बमोजिम नैतिक पतनतर्फको कसुर कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको अभियोग मागदाबी भएकोमा प्रतिवादीहरू विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीले पीडितलाई ललाई फकाई भारतमा पुऱ्याई रू. दुई लाख दिई कानूनविपरीत मृगौला झिकेको देखिँदा यी प्रतिवादीहरूले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ३(१), ४(१)(ग) को विपरीतको कसुर अपराध गरेकोले यी प्रतिवादी विनोद ढकाल

र कृष्णबहादुर दर्जीलाई सोही ऐनको दफा १५(१) (ग) बमोजिम जनही १०(दश) वर्ष कैदको सजाय तथा जनही दुई लाख रूपैयाँ जरिवाना हुने र सोही ऐनको दफा १७ बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई भएको जरिवानाको ५०% बराबरको रकम क्षतिपूर्तिबापत पीडितले प्रतिवादीबाट भराई पाउने तथा ऐनको दफा २२ अनुसार नैतिक पतन हुने फौजदारी कसुर गरेको अवस्था नदेखिँदा सोतर्फ अभियोग दाबी नपुग्ने ठहर गरी सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले मिति २०७१।२।१८ मा फैसला गरेको देखिन्छ।

काठमाडौं जिल्ला अदालतले गरेको उपर्युक्त फैसलामा चित्त नबुझाई प्रतिवादी विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीको तर्फबाट हामीहरूले आरोपित कसुर नगरेको हुँदा हामीहरूलाई आरोपित कसुरबाट सफाई दिलाई पाउँ भनी र वादी नेपाल सरकार तर्फबाट प्रतिवादीहरूलाई आरोपित कसुरमा अभियोग मागदाबीबमोजिम सजायसमेत भएकोमा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा २२ बमोजिम प्रतिवादीहरूको उक्त कसुरलाई नैतिक पतनतर्फको कसुर कायम गर्नुपर्नेमा सो नगरेकोले प्रतिवादीहरूको उक्त कसुरलाई नैतिक पतन हुने कसुर कायम गरिपाउँ भनी पुनरावेदन अदालत पाटनमा छुट्टाछुट्टै पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनले सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको उक्त फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीहरू विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीले पीडितको मृगौला झिक्ने कार्य गरेको नभई उक्त कार्य गराउन उत्प्रेरणा दिई मतियारको रूपमा दुरुत्साहन र षड्यन्त्र गरेकोसम्म देखिँदा निज प्रतिवादीहरूलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को

दफा १५(१)(ज) बमोजिम ५ वर्ष कैद र रु.एक लाख जरिवाना हुने र प्रतिवादीहरूले उक्त ऐनको दफा २२ बमोजिम नैतिक पतन देखिने फौजदारी कसुरसमेत गरेको ठहर गरी मिति २०७३।३।७ मा फैसला गरेको देखिन्छ ।

उक्त फैसलामा समेत चित्त नबुझाई वादी नेपाल सरकारतर्फबाट प्रतिवादी कृष्णबहादुर दर्जी र विनोद ढकालले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान तथा परिवर्तित नाम हनुमानढोका (१) को किटानी जाहेरी, प्रमाणित बयान, बुझिएका मानिस राजन भण्डारीको कागजसमेतबाट यी प्रतिवादीहरू पेसेवर कसुरदार देखिएको अवस्था छ । प्रतिवादीहरूले सोझासाझा मानिसलाई फर्काई फुल्याई प्रलोभन देखाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार गर्ने कार्य पटकपटक गर्दै आएको भन्ने पुष्टि भएको र यी प्रतिवादीहरूले गाउँघरका सिधासाधा गरिब जनतालाई पैसाको लालसा देखाई विभिन्न प्रलोभनमा तथा आर्थिक प्रभावमा पारी भारतको दिल्ली पुऱ्याई अर्को गिरोहको जिम्मामा सुम्पिई, पीडितलाई अत्यन्तै थोरै रकम दिई आफूहरूले धेरै लाभ लिने गरेको पुष्टि भइरहेको अवस्थामा मतियारको कसुरसम्म गरेको भनी कम सजाय गर्ने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । मृगौला दिएमा लाखौं नगद रकम पाइने कुराको प्रलोभनमा पीडितलाई पारी सबै कार्यको बन्दोबस्त मिलाउने कसुरदारका हकमा पीडितको अंग झिक्ने कार्य प्रतिवादीहरूले नगरेका भनी मृगौला झिक्ने चिकित्सक नै मुख्य कसुरदार हुने अर्थ गरी कानूनको गलत अर्थ र व्याख्या गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । प्रतिवादीहरूको अभियोग दाबीअनुसारको कसुर स्थापित हुने यथेष्ट प्रमाण हुँदाहुँदै दाबीभन्दा

घटी सजाय हुने कसुर ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला कानूनत त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई सुरु अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भनी यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन परेको देखिन्छ ।

यसमा पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको फैसला मिलेको छ छैन ? तथा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ सक्दैन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादीहरू विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीलाई पीडितको मृगौला झिक्न मतियारको भूमिका निर्वाह गरेकोमा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १५(१)(ज) बमोजिम जनही ५ वर्ष कैद र रु.एक लाख जरिवाना हुने र निजहरूले ऐ.ऐनको दफा २२ बमोजिम नैतिक पतन हुने कसुर गरेको ठहर गरी पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको फैसलाउपर यी प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परेको नदेखिँदा त्यसतर्फ विवेचना गरिरहन परेन ।

३. प्रतिवादी विनोद ढकालले समेत अदालतमा बयान गर्दा कसुरमा पूर्णरूपले इन्कार रही बयान गरेको भए तापनि निजले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा, जाहेरवाली पीडित परिवर्तित नाम हनुमानढोका (१) को घर र मेरो घर एउटै गाउँमा भएकोले निजले म बेरोजगार भएँ, कहीं काम पाइन्छ भने मलाई पनि काम लगाई दिनुपऱ्यो भनेको हुँदा मेरो चिनजानका साथी कृष्णबहादुर दर्जीले कोही गार्मेन्टमा काम गर्न सक्ने मानिस भए म काम लगाई दिउँला भनी मसँग भनेका हुँदा निज जाहेरवालीलाई कृष्णबहादुर दर्जीसँग भेटघाट गराई चिनजान गराइदिएको थिएँ

र जाहेरवालीलाई कृष्णबहादुर दर्जीसँग भेट गराई दिएबापत कृष्णबहादुर दर्जीले मलाई रु.२,५००१- दिएका थिए। सो पछि के के भयो, थाहा भएन, तर पछि मैले थाहा पाएअनुसार निज जाहेरवालीलाई साथी कृष्णबहादुर दर्जीले भारतमा लगी देब्रे मृगौला निकाल्न लगाई जाहेरवालीको मृगौला बिक्री गराइदिएको थाहा पाएको हो भनी बयान गरेको देखिन्छ।

४. त्यस्तै अर्को प्रतिवादी कृष्णबहादुर दर्जीले समेत अदालतमा बयान गर्दा कसुरमा पूर्णरूपले इन्कार रही बयान गरेको भए तापनि निजले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा म वनस्थली बालाजुमा रहेको मृगौलासम्बन्धी अस्पतालमा गएको अवस्थामा सार्की लामा तामाङ नाम बताउने व्यक्तिसँग चिनजान परिचय हुँदा निजले आफूलाई मृगौला फेर्नुपर्ने बताएका र मलाई त्यसरी मृगौला बेच्ने व्यक्तिलाई खोजी गर राम्रै रकम दिन्छु भनी बताएकाले सो कुरा मैले विनोद ढकाललाई जानकारी गराउँदा केही दिनपछि विनोद ढकालले यी जाहेरवाली आफ्नो मृगौला दिनेवाला छिन् भनेकाले मैले निज जाहेरवालीलाई भेटी मृगौला दिएमा रु.२,००,०००१- रकम आउँछ, तपाइँलाई कुनै अप्ठ्यारो पर्दैन भनी ललाई फर्काई म र विनोद ढकाल दुवै भई सार्की लामालाई जानकारी गराई निजैले भनेबमोजिम स्वास्थ्य परीक्षण गरेपछि सार्की लामाले मलाई रु.१०,०००१- रकम दिएका थिए, सोमध्ये रु.२,५००१- मैले विनोद ढकाललाई दिई बाँकी रकम मैले लिएको थिएँ, मृगौला फेर्न प्रायः इन्डिया जानुपर्ने भएकाले मिति २०६९।८।२३ गतेका दिन इन्डिया जाने सरसल्लाह भएपछि सो दिन मैले सार्की लामासँग सम्पर्क गराई बौद्धमा जानु

भनी पठाएको हो, त्यसपछि के के भयो थाहा भएन भनी बयान गरेको देखिन्छ।

५. पीडित जाहेरवालीले म र प्रतिवादीमध्येका विनोद ढकालको बस्ने डेराकोठा एकै ठाउँमा भएकाले विनोद ढकाल मेरो डेराकोठामा आउने जाने गरेको र तपाइँलाई ऋण लागेको र पैसाको पनि खाँचो रहेछ, पैसा कमाउने काम भन्छु भन्दै स्वास्थ्य परीक्षणसमेत गर्न लगाई मिति २०६९।१०।१२ मा भारतको सिंघानिया अस्पतालमा पठाई मेरो मृगौला झिक्न लगाई प्रतिवादीहरूले मलाई झुक्याउन र प्रलोभनमा पारी कानून प्रतिकूल अंग झिक्ने कार्य गरेकोले सजाय गरिपाउँ भनी जाहेरी दिएको र सो जाहेरीबमोजिम बयान कागजसमेत गरेको भए पनि पीडित हनुमानढोका (१) अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा मेरो मृगौला दिल्लीको सिंघानिया अस्पतालमा मेरो इच्छाले नै रु.२,००,०००१- मा बेचेको हो। मिति २०६९।१०।१२ मा त्यसरी मृगौला झिक्दा मसँग मेरो श्रीमान् पनि साथै हुनुहुन्थ्यो। प्रतिवादी कृष्णबहादुर दर्जीसमेतले मलाई मृगौला बेचन लगाएको होइन भनी बकपत्र गरिदिएको देखिँदा पीडित जाहेरवालीले आफ्नो जाहेरी बेहोरालाई अदालतमा बकपत्र गर्दा समर्थन गर्न सकेको देखिन आएन। यस अवस्थामा पीडितको जाहेरी र बकपत्र परस्पर बाझिएको देखिँदा जाहेरवाली पीडितले दिएको जाहेरी दरखास्त विश्वासयोग्य देखिएन।

६. जाहेरवाली पीडित उमेर पुगेकी सट्टे मानिस भएकीले शरीरको मृगौलाजस्तो अंग झिकेपछि स्वास्थ्यमा पर्ने प्रभावबारे थाहा छैन, थिएन भन्न मिल्ने अवस्था छैन। अदालतमा बकपत्र गर्दा आफ्नो लोग्नेको उपस्थितिमा आफ्नो मृगौला

स्वेच्छाले बिक्री गरेको भनी उल्लेख गरिसकेपछि निजको बकपत्र अन्यथा नभएसम्म प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने नै हुन जान्छ ।

७. पीडित जाहेरवाली र प्रतिवादी विनोद ढकालको डेराकोठा एकै ठाउँ भएकोले पीडित गरीब र ऋण लागेको व्यक्ति भई निजको गरिबी दूर गर्ने उपायको रूपमा मृगौला बिक्री गरी आएको रकमले सहयोग हुन सक्छ भन्ने पीडितप्रति सहानुभूति चिताई प्रतिवादी विनोद ढकालले कृष्णबहादुर दर्जी र प्रतिवादी कृष्णबहादुर दर्जीले मृगौला रोगी सार्की लामासँग चिनजानसम्म गराई दिएको र सो कुरा प्रतिवादीद्वयको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान र पीडितको बकपत्रबाट खुल्न आएको देखिन्छ ।

८. जाहेरवालीले आफ्नो बायाँ मृगौला रोगीसँग रु. २,००,०००।- लिई भारतनयाँदिल्लीको सिंघानिया अस्पतालमा आफ्नो इच्छाले बेचेको हो । उक्त अस्पतालमा मृगौला झिक्दा मेरो पति पनि सँगै रहेको भनी बकपत्र गरेबाट समेत जाहेरवालीले आफ्नो पतिको समेत सहमतिमा दुवै मृगौला फेल भएका बिरामीलाई आफ्नो एक मृगौला बेचेको हो भनी मान्नुपर्ने देखिन आयो ।

९. यी प्रतिवादीहरू जाहेरवालीको मृगौला झिकी मृगौला रोगीमा प्रत्यारोपण गर्न भारत नयाँ दिल्लीस्थित अस्पतालसम्म गएको देखिँदैन । यी प्रतिवादीहरू स्वयं जाहेरवालीको मृगौला झिक्न अस्पतालसम्म नगएको भए तापनि यी प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीको गरिबी अवस्थादेखि आर्थिक फाइदासमेत देखाई जाहेरवालीलाई आफ्नो मृगौला बिक्री गर्न सल्लाह र सहयोग गरेकोसम्म देखिन आयो ।

१०. मानिसलाई जतिसुकै दुःख पीडा वा गरिबी भए पनि कसैले कसैलाई मृगौला बेच्न उत्प्रेरणा दिने तथा सहयोग गर्ने कार्य निश्चय नै उसको नैतिकता, सामाजिक जवाफदेहिता र कानूनको समेत बर्खिलाप भई त्यस्तो कार्य कानूनी अपराधको रूपमा परिभाषित हुन जान्छ र सो कार्य गरेबापत मानिस दण्डित पनि हुनैपर्दछ ।

११. मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १५(१)(ग) मा **“प्रचलित कानूनबमोजिम बाहेक मानिसको कुनै अङ्ग झिक्नेलाई दश वर्ष कैद र दुई लाख रुपैयाँदेखि पाँच लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना हुनेछ”** भन्ने र सोही ऐनको दफा १५(१)(ज) मा **“मानव बेचबिखन वा ओसारपसारको कसुर गर्न दुरुत्साहन, षड्यन्त्र वा उद्योग गर्नेलाई वा सो कसुरको मतियारलाई सो कसुर गर्दा हुने सजायको आधा सजाय हुनेछ ।”** भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूबाट यी प्रतिवादीद्वय विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीले पीडितको मृगौला झिक्ने कार्यमा संलग्न भई आरोपित कसुर गरेको नदेखिई निजले सो कार्य गराउन दुरुत्साहन, षड्यन्त्र र मतियारसम्मको कार्यमा संलग्न भएको देखियो ।

१२. यसरी यी प्रतिवादीद्वय विनोद ढकाल र कृष्णबहादुर दर्जीले उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको बर्खिलाप हुने गरी मृगौला झिक्ने कार्यमा संलग्न नभई पीडितको कोठामा आउने जाने र पीडितलाई पैसाको खाँचो छ भन्ने थाहा पाएर मृगौला बिक्री गरेमा पैसा पाइन्छ भन्ने सल्लाह दिई प्रतिवादी विनोद ढकालले प्रतिवादी कृष्णबहादुर

दर्जीसँग पीडितको भेट गराइदिएको र प्रतिवादी कृष्णबहादुर दर्जीले मृगौला लिने मानिस सार्की लामासँग भेट गराई पीडितको मृगौला बिक्री गर्न र गर्न लगाउन दुरुत्साहन, षड्यन्त्र र मतियारसम्मको कार्यमा संलग्न भएको देखिँदा प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको कसुरमा सजाय गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

१३. उपर्युक्त विवेचित आधार र कारणहरूबाट प्रतिवादी कृष्णबहादुर दर्जी र विनोद ढकाललाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १५(१)(ज) बमोजिम जनही ५(पाँच) वर्ष कैद र रु. १,००,०००।- (एक लाख) जरिवाना हुने ठहर गरेको पुनरावेदन

अदालत पाटनको मिति २०७३।३।७ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। यी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.हरिप्रसाद फुयाल

इजलास अधिकृत : अरूणकुमार कोइराला

इति संवत् २०७६ साल जेठ १९ गते रोज १ शुभम्।