सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ

माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी

फैसला

०७३-CR-०३१५

मुद्दाः- जबरजस्ती करणी ।

कृष्ण बहादुर श्रेष्ठको छोरा, काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटिचौर गा.वि.स. वडा नं.३ घर भै हाल कारागार कार्यालय, धुलिखेलमा थुनामा रहेका देवलाल श्रेष्ठ -१	पुनरावेदक प्रतिवादी

विरुद्ध

नाम परिवर्तित काभ्रे ३०(ट) को जाहेरीले नेपाल सरकार ------------------ १	प्रत्यर्थी वादी

सुरु तहमा फैसला गर्नेः-	माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णराम कोइराला काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत
फैसला मितिः-	२०७१।३।२५
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः-	माननीय न्यायाधीश श्री मोहन बहादुर कार्की माननीय न्यायाधीश श्री हेमराज पन्त पुनरावेदन अदालत पाटन
फैसला मितिः-	२०७२।३।२९

साविक न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको 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 छः-

तथ्य खण्ड

१. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला शंखुपाटीचौर गा.बि.स. वडा न. ५ स्थित पूर्बमा श्यामपाटी कुरगाँउ, पश्चिममा जगत बहादुर तामाङ्को सुन्तलाको बारी, उत्तरमा जगतबहादुर

तामाङ्गकै सुन्तला बारी र दक्षिणमा मानबहादुर तामाङ्गको खाली जग्गा यति चार किल्ला भित्रको स्थानमा जगत बहादुर तामाङ्गकै जस्ताको छाना भएको ढुङ्गा माटोले बनेको गोठ टहरा रहेको र उक्त गोठ टहराभित्र प्रतिबादीहरु देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङ्ग दुबै जना मिली पिडित हाल नाम परिबर्तित काभ्रे ३० (ठ) लाई मिति २०७०।१२।१० गते दिउसो १४:३० बजेको समयमा जबर्जस्ती करणी गरेको घटनास्थल चारकिल्ला सहितको मुचुल्का।

२. २०७०।१२।१० गते दिउसो १४:३० बजे म जाहेरवालाको छोरी हाल नाम परिबर्तित काभ्रे ३० (ठ) लाई प्रतिबादीहरु देबलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङ्गले ललाई फकाई दाउराको भारी घचेट्न भनी मेरो छोरी बर्ष १७ कि काभ्रे ३० (ठ) लाई मैले थाहा नपाउने गरी दुबै जनाले घचेटी घचेटी लगी घरबाट झण्डै १ घण्टाको दुरीमा रहेको एक्लेखेतको जंगलको डाँडामा पुऱ्याई सोही जंगलमा रहेको गोठमा लगी भुँईमा लडाई निज प्रतिबादीहरु दुबै जनाले मेरो छोरीको ईच्छा बिपरित पालैपालो जबर्जस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिबादीहरुलाई पक्राउ गरी कानून बमोजिम कारबाही गरी पाउँ भन्ने काभ्रे ३० (ट) को जाहेरी दरखास्त।

३. 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 दुबैजना सँगै बसी बिहानको खाना खाई आमा घर नजिकैको करेसाबारीमा खुर्सानीको बिउ राख्न थाले पछि म आमाको आँखा छली घर नजिकैको कच्ची सडकमा आँउदा मेरै गाँउको कहिले काँही बाटो हिड्दा चिनेको नवराज तामाङ्ग र देवलाल श्रेष्ठ म भएको ठाँउमा आई मलाई बनमा दाउरा काट्न जाँउ, तिमीले हामीहरुको दाउराको भारी घचेटीदेउ, हामीलाई पनि साथी हुन्छ भनी निज प्रतिबादीहरु दुबै जनाले मेरो हातमा समाती अंगालो 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 सम्झाउदै मेरो घरदेखि झण्डै १ घण्टाको पैदल दुरीमा रहेको जंगलमा पुऱ्याई, निज प्रतिबादीहरुले मेरो हात समाल्ने शरिरको संबेदनशील अंगहरुमा चलाउने गर्दथे भने मलाई यस्तो काम नगर्नु भनी कराउँदा चिच्याउँदा समेत मेरो केही सिप नलागी सोही दिनको दिउसो अन्दाजी १४:३० बजेको समयमा एक्लेखेत भन्ने स्थानको जंगलमा पुऱ्याई सो जंगलभित्र रहेको मान्छे नबस्ने गोठमा लगी जबर्जस्ती दुबै जनाले मलाई भुँईमा लडाई, मेरो छाती योनीमा समेत छुने चलाउने गरी मैले लगाएको

कपडा सुरुवाल खोली पालैपालो दुबै जनाले २।२ पटक जबर्जस्ती करणी गरेको हो । मलाई जबर्जस्ती करणी गर्दा मैले सहन नसकी हारगुहार गरी चिच्याउदा घट्नास्थलबाट भाग्न लाग्दा गाँउका मानिसहरुले थाहा पाई दुबै जनालाई समातेको हो भन्ने पिडित काभ्रे ३० (ठ) ले गरेको कागज ।

४. मिति २०७०।१२।१० को बिहान ११:०० बजे म र मेरो साथी देवलाल श्रेष्ठ हाल नाम परिबर्तित काभ्रे ३० (ठ) पिडितको घर नजिकै पुग्दा निजलाई कच्ची सडकको छेउमा बसिरहेको देखेपछि निजसँग कुराकानी गरी हामी दुबै जनाले तिमीले हाम्रो दाउराको भारी घचेटी दिनुपर्छ भनी फकाई हातमा समाई पछाडिबाट धकेल्दै दुबै जनाले जबर्जस्ती घरदेखि झण्डै १ घण्टा पैदल दुरीमा लाग्ने एक्लेखेतको जंगलमा रहेको डाँडाको गोठमा पुऱ्याई हामी दुबै जनाले जबर्जस्ती भुईमा लडाई मैले निज पिडितलाई हात पाखुरामा समाती जबर्जस्ती निज पिडित काभ्रे ३०(ठ) को सुरुवाल खोली घुँडासम्म पुऱ्याई निज पिडितको योनीभित्र जबर्जस्ती लिङ्ग प्रबेश गरी १० मिनेट जति करणी गरे र मैले करणी गर्ने बित्तिकै साथी देवलाल श्रेष्ठले १०।१२ मिनेट जति जबर्जस्ती करणी गर्यो । त्यसपछि पुनः मैले नै करणी गरे । पिडित रोई कराई गर्न थालेपछि गाँउलेहरुले थाहा पाई करणी गरिरहेकै अबस्थामा हामी दुबै जनालाई समातेको हो, मैले र मेरो साथी देवलाल श्रेष्ठले २/२ पटक पालैपालो जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी प्रतिबादी नवराज तामाङ्गले अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।

५. मिति २०७०।१२।१० गते बिहान ११:०० बजेको समयमा म मेरै साथी नवराज तामाङ्ग हाल नाम परिबर्तित काभ्रे ३० (ठ) पिडितको घर नजिकै पुग्दा निजलाई कच्ची सडकको छेउमा बसिरहेको देखेपछि निजसँग कुराकानी गरी हामी दुबै जनाले तिमीले हाम्रो दाउराको भारी घचेटी दिनुपर्छ भनी ललाई फकाई हातमा समाई पछाडिबाट धकेल्दै दुबै जनाले जबर्जस्ती घरदेखि झण्डै १ घण्टा पैदल दुरीमा रहेको एक्लेखेतको जंगलमा लगी एकान्त स्थानमा रहेको गोठमा पुऱ्याई र नवराज तामाङ्गले हात पाखुरामा समाती जबर्जस्ती निज पिडितलाई भुईमा लडाई, चल्न चट्पटाउन नदिई मेरो साथी नवराज तामाङ्गले पहिला जबर्जस्ती करणी गऱ्यो। त्यसपछि मैले सम्झाई बुझाई निज पिडित बर्ष १७ कि काभ्रे ३० (ठ) को संबेदनशिल अंगहरुमा समाती दुध माडी, योनीमा लिङ्ग प्रबेश गराई १०।१२ मिनेट जति करणी गरे । हामी दुबै जनाले पालै पालो २।२ पटक जबर्जस्ती करणी गरेको हो । जबर्जस्ती करणी गरेकै अबस्थामा निज पिडित रोई कराई चिच्याँउदा गाँउका स्थानीय मानिसहरुले थाहा पाई

घट्नास्थलमा आई हामीहरु दुबै जनालाई स्थानीय गाँउका मानिसहरुले समाती प्रहरीलाई बुझाएको हो भन्ने पक्राउ परेका प्रतिबादी देवलाल श्रेष्ठले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान।

६. मिति २०७०।१२।१० गते दिउसो १३:०० बजेको समयमा मेरै गाँउको हाल नाम परिबर्तित बर्ष १७ कि सुस्त मनस्थितीकी काभ्रे ३० (ठ) घरबाट हराई हालसम्म पनि फेला परेको छैन भन्ने खबर पाएपछि म लगायत गाँउघरका १०।१५ जना मानिसहरु खोज्न हिडेकोमा गाँउ घर टोल छिमेकमा समेत खोजतलास गर्दा कहीँ कतै फेला नपरेकोमा खोजतलास गर्दै जाने क्रममा जिल्ला काभ्रेपलाञ्चोक, सपाटीचौर गा.बि.स. वडा नं. ५ स्थित एक्लेखेतको जंगलमा खोजतलास गर्दै जाने क्रममा मान्छे नबस्ने गोठ नजिक पुग्दा महिला रोएको जस्तो आवाज सुनेपछि तत्काल छिटो छिटो उक्त गोठमा जाँदा पिडित माथी देबलाल श्रेष्ठ चढी जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अबस्थामा रंगेहात हामीहरुले देखेको हो र प्रतिबादीहरु दुबै जनालाई पक्राउ गरी प्रहरीलाई बुझाएको हो भन्ने बुझिएका मानिसहरु घट्नाको प्रत्यक्षदर्शी प्रकाश तामाङ्ग, ईश्वरी बस्नेत र उत्तमराज भण्डारी समेतले गरिदिएको करिब एकै मिलान व्यहोराको अलग अलग घटना विवरण कागज ।

७. Vaginal swab taken for examination भन्ने व्यहोराको धुलिखेल अस्पतालको परिक्षण प्रतिबेदन ।

८. मिति २०७०।१२।१० गते दिउसो १४:३० बजेको समयमा मेरै गाँउको नवराज तामाङ्ग र देवलाल श्रेष्ठले हाल नाम परिबर्तित काभ्रे ३० (ठ) लाई ललाई फकाई प्रलोभन देखाई जिल्ला काभ्रेपलाञ्चोक सपाटीचौर गा.बि.स. वडा नं. ५ स्थित एक्लेखेतको जङ्गलमा हातमा समाई लिई गएको मैलै प्रत्यक्ष रुपमा देखेको हुँ । निज प्रतिबादीहरु दुबै जना मिली उक्त जङ्गलको मान्छे नबस्ने गोठमा लगी दुबै जनाले भुईमा लडाई पालै पालो जबर्जस्ती करणी गरेको हो भन्ने बासुदेब तामाङ्ग भन्ने बाबु तामाङ्गले गरेको कागज ।

९. प्रतिबादीहरु देबलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङ्गले ललाई फकाई हात पाखुरामा समाती दाउराको भारी घचेट्न भनी घर नजिकैको सडक छेउबाट झण्डै १ घण्टाको पैदल दुरीमा रहेको एक्लेखेतको जंगलको डाँडामा रहेको मानिसहरु नबस्ने गोठमा पुर्‍याई सुस्तमनस्थितिकी पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको देखिंदा निज प्रतिबादीहरु नवराज तामाङ्ग र देवलाल श्रेष्ठको उल्लेखित कार्य जबर्जस्ती करणी महलको १ नं. र ३ (४)

नं. को कसूर भएकोले निज प्रतिबादीहरुलाई जबर्जस्ती 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 प्रतिबादीहरुबाटै पीडितलाई क्षतिपूर्ति समेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने अभियोग मागदावी ।

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

११. पीडित काभ्रे ३०(ठ) लाई मैले जबर्जस्ती नभई निजको मञ्जुरीमा नै करणी गरेको हुँ। म सहित 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 हिंड भन्दा खुरुखुरु गएकी हुन् । अनुसन्धानको क्रममा एकजनाले हात समाती अर्को जनाले पछिबाट धकेलेको र नवराज तामाङले हात खुट्टा समाई मैले करणी गरेको भन्ने व्यहोरा मैले भनेको थिइनँ । अरु व्यहोरा ठीक छ भन्ने प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले शुरु अदालतमा गरेको बयान ।

१२. तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा यी प्रतिवादीहरु कसुरदार होइनन् भन्न सक्ने अवस्था नहुँदा पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी हाललाई यी प्रतिवादीहरुलाई मुलुकी ऐन, अ.बं ११८ को देहाय (२) बमोजिम कारागार कार्यालयमा थुनामा राख्न पठाउनु । साथै पीडित, जाहेरवाला, बुझिएका मानिस तथा प्रतिवादीका साक्षी समेत बुझी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने व्यहोराको शुरु अदालतको आदेश ।

१३. जाहेरवालाकी छोरी काभ्रे ३०(ठ) लाई प्रतिवादीहरु नवराज र देवलाल श्रेष्ठले मिति २०७०।१२।१० गते ललाई फकाई पारी एक्लेखेत स्थित जंगलमा करणी गरी सँगै घरमा ल्याउँदै गर्दा गाउँलेहरु र आफन्तले खोजी गर्दाको अवस्थामा करणी गरेको कुरा गाउँसमाजमा समेत स्वीकार गरेको र गाउँलेहरुले प्रहरीमा जिम्मा लगाएका हुन्,

प्रतिवादीलाई सजाय दिलाई पाउँ भन्ने बुझिएका मानिस उत्तमराज भण्डारीले शुरु अदालतमा गरेको ख वकपत्र ।

१४. घटना भएको दिन म काठमाडौंमा थिएँ । घटनाबारे फोनबाट थाहा पाएको हुँ भन्ने बुझिएका मानिस ईश्वरीप्रसाद बस्नेतले शुरु अदालतमा गरेको वकपत्र ।

१५. छोरी टि.भी. हेर्दै छे भन्ने सोची म बारीमा काम गर्दै थिएँ । पछि छोरीलाई प्रतिवादीहरुले ललाई फकाई दाउरा घचेट्न भनी जंगल लगी जबर्जस्ती करणी गरेका हुन् । म छोरी खोज्न जान लाग्दा गाउँहलेहरुले हामी खोजी ल्याउँछौं भनेका र मेरी छोरीलाई गाउँलेहरुले नै खोजेर ल्याएका हुन् । आउँदा छोरी बिस्तारै हिंडेकी र केही थकित मुद्रामा थिइन् । मेरी छोरी मानसिक रुपमा सुस्त छिन् । प्रतिवादीहरुलाई कडा सजायँ गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको जाहेरवाला काभ्रे ३० (ट) को वकपत्र ।

१६. पीडित सुस्तमनस्थितिकी भै बोल्न नसकेको र हाउभाउबाट समेत बुझिने गरी केहि ब्यक्त गर्न नसकेकाले शुरु अदालतमा सवाल सोधी वकपत्र गराउन नसकिएको भन्ने कागज मिसिल संलग्न रहेको ।

१७. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटीचौर गा.बि.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 सो को जानकारी पठाइदिनु भनी तथा प्रतिवादी नवराज तामाङका नाममा काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटीचौर वडा नं ७ को ९३३ र ९३४ को जग्गा रोक्का राखी सो को जानकारी समेत मालपोत कार्यालय काभ्रेबाट मगाई आएपछि पेश गर्नु भन्ने शुरु अदालतको आदेश ।

१८. शुरु 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 श्रेस्ता नभेटिएको भन्ने पत्र प्राप्त भई मिसिल संलग्न रहेको ।

१९. यी प्रतिवादीहरु उपरको किटानी जाहेरी, आफुले दिएको जाहेरीलाई समर्थन हुने गरी जाहेरवालाले अदालतमा गरेको वकपत्र मौकामा कागज गर्ने उत्तमराज भण्डारी र इश्वरी बस्नेतले यिनै प्रतिवादीहरुले पिडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेका हुन् भनी अदालतमा गरेको वकपत्र तथा प्रतिवादी मध्येका देवलालले पिडितको सहमतिमा करणी भएको हुँदा

सफाई पाउनु पर्छ भने पनि अर्का प्रतिवादी नवराजले पिडितलाई जंगलको गोठमा जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी अदालतमा वयान गरेको अवस्था भै यी पिडित सामान्य हाउ भाउ र बोली चाली गर्न नसक्ने, शारिरिक तथा मानसिक अवस्था नाजुक भएको अवस्थाकी मानिस हँदा निजले प्रतिवादी देवलालले भनेजस्तो करणी गर्ने सहमति भै जंगलमा गएको हो भनी अर्थ गर्न समेत मानवीय मूल्य र मान्यता विपरित हुने समेत देखिएबाट यी प्रतिवादी नवराज तामाङ्ग र देवलाल श्रेष्ठले सुस्तमनस्थितिको यी पिडित काभ्रे ३०(ठ) लाई जबर्जस्ती करणी गरेको स्थापित भएकोले निज प्रतिवादीहरुलाई जबर्जस्ती करणीको ३(४) बमोजिम जनही ५ बर्ष तथा सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी पिडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको अवस्था हुँदा ऐ. ३(क) बमोजिम थप जनही ५ बर्ष समेत कैद सजाय हुने भै प्रतिवादीहरुबाट जनही यी पिडितले ऐ १० र १०(ग) बमोजिम रु ५०,०००।- क्षतिपूर्ति समेत पाउने ठहर्छ भन्ने समेत काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला ।

२०. शुरु 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 घट्दाको अवस्थामा आफू मानसिक रोगी भएकोले औषधि सेवन गर्दै थिएँ । सो कुराको प्रमाण मानसिक अस्पताल लगनखेल ललितपुरको मिति २०६६/८/२८ को स्वास्थ्य जाँच कार्डबाट पनि प्रष्ट छ । पीडित १६ वर्ष पुरा भएको, निजले सहमतिमा नै घटना घटाएको तथा निज सुस्तमनस्थितिको पनि नभएको र म मानसिक रोगीसमेत भएको कारण मलाई लगाएको आरोप झूठा भएकोले शुरु अदालतको फैसला उल्टी गरी मलाई सफाई दिलाई पाऊँ भन्नेसमेत प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले पुनरावेदन अदालत पाटनमा पेश गरेको पुनरावेदनपत्र ।

२१. प्रतिवादी देबलाल श्रेष्ठ समेतलाई जबर्जस्ती करणीको ३(४) बमोजिम ५ बर्ष तथा सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको अवस्था हुँदा ऐ. ३(क) बमोजिम थप ५ बर्ष समेत कैद सजाय हुने भै यी प्रतिवादी समेतबाट पिडितले ऐ. १० र १०(ग) बमोजिम जनही रु.५०,०००।- क्षतिपूर्तिसमेत पाउने ठहराई काभ्रेपलान्चोक जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०७१।३।२५ को फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।३।२९ को फैसला ।

२२. घटनास्थल मुचुल्कामा लेखिएको ठाउँ घना वस्ती नजिक भएको र मानव आवत जावत हुन सक्ने ठाउ भएकोले त्यस्तो ठाउँमा सहमतिमा पनि करणी हुन सक्दैन । जाहेरीमा उमेर १७ वर्षको भनी लेखिएको भएतापनि २५ वर्ष पुगेकी ब्यक्ति भएकोले यस्ती सावालक भैसकेकी व्यक्तिलाई घटनास्थल मुचुल्कामा लेखिएको जस्तो ठाउँमा जबर्जस्ती करणी हुन सक्ला भनी अनुमान गर्न सकिदैन । पिडित अन्धो, लाटो होइनन् । सामान्य तोतेबोली जस्तो मात्र छ । जाहेरवाला र जाहेरवालाको छोरी नाताभित्रका मानिसहरु पर्ने ब्यक्ति होइनन् त्यसैले फकाएर कुनै पनि बहानामा एकान्तमा एक घण्टाको बाटो हिडाई लान सक्ने सम्भव हुदैन । अतः घटना भएको नै होइन, त्यसैले पनि म निर्दोष छु । पिडितको स्वास्थ्य परिक्षण गर्दा शरिरमा कुनै बाहिरी भागमा वा गोप्य पार्टमा समेत चोटपटक नभएको, speculum (शरिरभित्र परिक्षण गर्न पसाइने यन्त्र) प्रयोग नगरिएकोले hymen को वारेमा कुनै टिप्पणी गर्न नसकिने, तत्कालका गोप्य अंग वरिपरी कुनै seminal stain नरहेको तथा veginal swab परिक्षणको लागि लिइएकोमा जबर्जस्ती करणी भएको कुनै प्रमाण नभेटिएको भनेर स्पष्ट रुपमा report मा उल्लेख गरिएको छ। त्यस्तै मेरो स्वास्थ्य परिक्षण गर्दा पनि Report Negative अर्थात कुनै symptoms देखिएन। यसबाट जबर्जस्ती करणी भएको होइन भन्ने स्पष्ट परिक्षण प्रतिवेदनले प्रष्ट पारेको छ । जहाँसम्म मेरो अधिकार प्राप्त अधिकारी तथा अदालत समक्षको वयानको आधार छ। सँगै हिडेका बखत चरित्र विग्रेकी भएपनि गाँउकी केटी भएकोले रिसले म समेतलाई पक्री समाती प्रहरीमा बुझाएका र नगरे नविराएको कसुरमा गरे विराएको भनी उजुरी गरेका र सो कुरालाई पुष्टि हुने गरी लेखिएको वयान कागजमा म समेतलाई सहीछाप गराएको भएपनि परीक्षण रिपोर्ट हाम्रो हितमा आएको देखेपछि अदालतमा इन्कारी गरेमा डवल सजाय हुन्छ, वरु स्वीकारेमा सजाय कम हुन्छ भनी प्रहरीले भनेकाले आफू सोझो लाटो भएकोले सोही कुरा अदालतसमक्ष भनिदिएको मात्र हो । यथार्थमा करणी गर्ने कार्य नभएकोले शुरु 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।

२३. यसमा जबर्जस्ती करणीमा सजाय गर्दा पीडिता सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी भएकोले जबर्जस्ती करणीको महलको ३(क) बमोजिम थप ५ वर्षसमेत कैद ठहऱ्याइएको 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 देखिंदा अ.वं. २०२ नं. को प्रयोजनार्थ छलफलका लागि पेशीको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७५।०१।२७ को आदेश ।

ठहर खण्ड

२४. नियम बमोजिम पेशी सुचिमा चढि निर्णयको लागि आज यस इजलासमा पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादिको तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री प्रकाश वहादुर के.सी. ले पीडित सुस्तमनस्थिति अवस्थाको रहेको भनी उल्लेख गरेको भएतापनि सो कुरा कुनै वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट पुष्टि हुन सकेको छैन। पीडितको मञ्जुरी बिना जबर्जस्ती करणी गरेको भनी अभियोग लगाइएको भएतापनि स्वास्थ्य परिक्षण हुँदा पीडित र प्रतिवादिको विचमा संघर्षका चिन्हहरु देखिएको छैन। प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी नगरेको अवस्थामा निजलाई सजाय गरेको शुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला तथा सो फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला नमिलेको हुँदा उल्टि गरी पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठलाई सफाई दिनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

२५. त्यसैगरी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री अर्जुन प्रसाद कोइरालाले प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठ समेत दुवै जना प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा नै गाँउलेहरुले रङ्गेहात पक्राउ गरेका हुन्। निजहरु उपर किटानी जाहेरी परेको तथा दुवै जना प्रतिवादीले मौकामा तथा अदालतसमक्ष करणी गरेको कुरालाई स्विकार गरेका छन्। प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले अदालतमा आफुले सहमतिमा करणी गरेको भनी उल्लेख गरेको भएतापनि पीडित सुस्तमनस्थितिको रहेको हुँदा निजले करणीको लागि सहमति दिन सक्ने अवस्था नै रहदैन। यस अवस्थामा प्रतिवादीहरुलाई सजाय गरेको शुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला र उक्त फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

२६. उपरोक्त तथ्य र वहस जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा शुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरी गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिलेको छ वा छैन? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

२७. निर्णयतर्फ विचार गर्दा २०७०।१२।१० गते दिउसो १४:३० बजे मेरो छोरी काभ्रे ३०(ठ) लाई प्रतिबादीहरु देबलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङ्गले ललाई फकाई घरबाट झण्डै १ घण्टाको दुरीमा रहेको एक्लेखेतको जंगलको डाँडामा पुऱ्याई सोही जंगलमा रहेको गोठमा लगी मेरो छोरीको ईच्छा बिपरित पालैपालो जबर्जस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरुलाई पक्राउ गरी कानून बमोजिम कारबाही गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको जाहेरी दरखास्तबाट अनुसन्धान प्रारम्भ भएको प्रस्तुत मुद्दामा निज प्रतिवादीहरुलाई मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणी महलको १ नं. र ३(४) नं. को कसूरमा 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 प्रतिबादीहरुबाटै पीडितलाई क्षतिपूर्ति समेत दिलाई भराई पाँउ भनी अभियोग पत्र दायर भएको देखिन्छ। यसरी अभियोगपत्र दायर भएकोमा शुरु काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतले अभियोग मागदावी बमोजिम प्रतिवादीहरुलाई सजाय गरेको देखिन्छ भने पुनरावेदन अदालत, पाटनले समेत शुरु 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 तामाङ्गले पुनरावेदन नगरी उक्त फैसलामा चित्त बुझाइ बसेको देखिन्छ।

२८. प्रस्तुत मुद्दामा मिसिलसाथ संलग्न घटनास्थल मुचुल्का, बुझिएका मानिसहरुले गरेको बकपत्र, पीडितको बकपत्र लगायतका प्रमाणहरुको अध्ययन गरी हेर्दा, प्रतिवादीहरुले पीडितलाई काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, शंखुपाटीचौर गा.बि.स. वडा नं. ५ स्थित गोठ टहराभित्र लगी करणी गर्दागर्दैको अवस्थामा फेला पारी गाँउलेहरुले पक्राउ गरेको भन्ने तथ्यमा कुनै विवाद रहेको देखिदैन। अर्को शब्दमा भन्नुपर्दा प्रतिवादीहरुले पीडितसँग करणी गर्दागर्दैको अवस्थामा रङ्गेहात पक्राउ गरी प्रहरी समक्ष बुझाएको देखिन्छ। प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदनपत्रमा उक्त दिन घटना नै नभएको भनी दावी गरेतापनि स्वयम् प्रतिवादीहरुले अधिकार प्राप्त अधिकारी तथा अदालत समक्ष गरेको वयानमा पीडितलाई आफुहरुले उक्त स्थानमा लगी करणी गरेको तथ्यलाई स्विकार गरेको पाइन्छ। यसरी जबर्जस्ती करणीको कसुर स्थापित हुनको लागि दुई तत्वहरु पहिलो यौन समागम र दोस्रो सहमतिको अभाव हुनुपर्नेमा प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरुले पीडितलाई करणी गरेको तथ्यमा विवाद रहेको देखिदैन। यद्यपी

प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले शुरु अदालतमा बयान गर्दा आफुहरुले पीडितलाई करणी गरेको भएतापनि निजको मञ्जुरीमा नै करणी गरेको भनी दावी लिएको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरुले सहमतिमा करणी गरेका हुन् वा होइनन् भन्ने प्रश्नलाई मुख्य रुपमा विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ।

२९. प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले आफुहरुले पीडितको मञ्जुरीमा नै करणी गरेको भनी जिकिर लिएको भएतापनि प्रस्तुत मुद्दामा पीडित सुस्तमनस्थितिको रहेको भन्ने वादी नेपाल सरकारको दावी रहेको छ। अपितु प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदनपत्र तथा निजको तर्फबाट उपस्थित विद्वान 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 रुपमा असक्त भएको प्रमाणित गरेको नदेखिएको* भन्ने आधारमा प्रत्यर्थी झिकाउने आदेश भएको देखिन्छ। यसरी प्रस्तुत मुद्दामा एकातर्फ पीडित मानसिक रुपमा असक्त हुन् वा होइनन् भन्ने तथ्यगत प्रश्न उठेको छ भने अर्कोतर्फ पीडित मानसिक रुपमा असक्त भएको अवस्थामा मानसिक रुपमा असक्त महिलाले करणीको लागि मञ्जुरी दिन सक्ने अवस्था रहन्छ, रहदैन र मञ्जुरी दिएको भएतापनि त्यस्तो मञ्जुरीले कानुनी मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सैद्धान्तिक प्रश्न पनि सँगै उठेको छ।

३०. प्रथमतः पीडित मानसिक रुपमा अस्वस्थ्य हुन् वा होइनन् भन्ने तथ्यगत प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, पीडितको आमाले दिएको जाहेरी दरखास्तमा पीडित सुस्तमनस्थितिको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ भने बुझिएका मानिसहरु प्रकाश तामाङ्ग, ईश्वरी बस्नेत र उत्तमराज भण्डारी समेतले गरेको घटना विवरण कागजमा पनि पीडित सुस्तमनस्थितिको भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ। त्यसैगरी अदालत समक्ष निज पीडितलाई बकपत्र गराउने क्रममा पीडित सुस्तमनस्थितिकी भएकी कारण सवाल जवाफ १ देखि ४ सम्म जाहेरवालाको सहायताले लेखिएको र अन्य जवाफहरु दिन नसकेको भनी बकपत्रमा लेखेको देखिन्छ भने पीडित सुस्तमनस्थितिको भई बोल्न नसकेको र हाउभाउबाट समेत बुझिने गरी केही व्यक्त गर्न नसकेकाले शुरु अदालतमा सवाल सोधी बकपत्र गराउन नसकिएको भन्ने कागज समेत मिसिल साथ संलग्न रहेको देखिन्छ। पीडितको आमाले अदालतमा गरेको बकपत्रमा पनि आफ्नी छोरी मानसिक रुपमा सुस्त रहेको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। त्यसैगरी धुलिखेल अस्पतालले मिति २५ मार्च २०१४ मा

दिएको मेडिकल रिपोर्टमा पनि History According to Relative भन्ने शिर्षकमा ...victim is mentally retarded from childhood भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ। यसरी पीडितको परिवारले शुरुदेखि नै पीडित सुस्तमनस्थितिको भएको जिकिर लिएको देखिन्छ भने अन्य बुझिएका मानिसहरुले पनि उक्त जिकिरलाई समर्थन गरेको देखिन्छ। प्रतिवादीहरुले अधिकार प्राप्त अधिकारी तथा शुरु अदालतसमक्ष प्रतिवादी सुस्त मनस्थितिको होइनन् भनी कहीं कतै जिकिर लिएको पनि देखिदैन। कुनै पनि परिवारले आफ्नो सदस्य मानसिक रुपमा स्वस्थ हुँदाहुँदै सुस्तमनस्थितिको हो भनी जिकिर लिएको भनी सोच्न व्यवहारिक रुपमा पनि उपयुक्त हुन सक्दैन। यस अवस्थामा पीडित सुस्तमनस्थिति (Mentally Retarded) भएकी महिला भएको तथ्य स्थापित हुन पुग्छ।

३१. यसरी पीडित Mentaly retarded व्यक्ति भएको तथ्य पुष्टि भएकोमा Mentally Retarded Person भन्नाले कस्तो प्रकारको व्यक्ति हो भनी हेर्दा Blacks 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 कारवाहीमा कुनै प्रकारको कमजोरी रहेको छ वा मानसिक अवस्थाको विकासमा असामान्य रुपमा ढिलाई भएको छ उसलाई बुझ्नुपर्ने हुन्छ।

३२. प्रस्तुत मुद्दाको पीडित सुस्तमनस्थितिकी मानसिक रुपमा अस्वस्थ महिला भएको तथ्य स्थापित भए पश्चात् मानसिक रुपमा अस्वस्थ महिलाले करणीको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन तथा सहमति दिएको अवस्थामा पनि उक्त मञ्जुरीले कानूनी मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सैद्धान्तिक प्रश्नमा विवेचना गर्नु सान्दर्भिक नै हुन्छ। जबर्जस्ती करणी सम्बन्धी अपराधमा '*सहमतिको अभाव*' लाई महत्वपुर्ण तत्वको रुपमा लिइन्छ र जबर्जस्ती करणीको कसुर स्थापित हुनको लागि पीडितको सहमति बिना करणी गरिएको हुनुपर्छ। सामान्य अर्थमा सहमति भन्नाले कुनै पनि कार्य गर्न वा नगर्नको लागि दिइएको मञ्जुरी हो तर पिडितले सबै अवस्थामा दिएका मञ्जुरी वैध नहुन सक्छ। सहमति वैध हुनको लागि उक्त मञ्जुरी स्वतन्त्रतापुर्वक पुर्ण सचेत अवस्थामा दिइएको हुनुपर्छ र सहमति दिने मानिसलाई उक्त कार्यको परिणामको बारेमा पुर्णरुपमा ज्ञान हुनुपर्छ। कुनै कार्यको लागि सहमति दिनु भनेको आफ्नो तर्क र

विवेकको प्रयोग गरी स्वइच्छाले उक्त कार्यको लागि मञ्जुरी दिनु हो। यसकारण सहमति दिन सक्ने वा नसक्ने भन्ने विषय मानिसको मानसिक क्षमतासँग प्रत्यक्ष रुपमा जोडिएको हुन्छ र कुनै कार्य गर्नको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुराको निक्योंल 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 तर्कसंगत निर्णय (Reasoned Decision) गर्न सक्दैन ।

३३. हाम्रो सन्दर्भमा हेर्दा साविक मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशमा होस ठेगानमा नरहेको अवस्थामा लिएको मञ्जुरीलाई मञ्जुरी मानिने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यसमा प्रयुक्त *होस ठेगानमा नरहेको* भन्ने शव्दावलीले मानसिक रुपमा सामान्य अवस्थामा नरहेको कारणले कुनै कार्यको प्रकृति तथा परिणामको बारेमा तर्कसंगत रुपमा बुझ्न सक्ने अवस्था नरहेको भन्ने बुझ्नुपर्ने हुन्छ। शाब्दिक रुपमा पनि होस ठेगानमा नरहेको मानिस भन्नाले के भइरहेको छ, भइरहेको कार्यले कस्तो परिणाम निम्त्याउछ भन्ने कुराको सामान्य समझ पनि नरहेको मानिस भन्ने बुझिन्छ। अतः हाम्रो कानूनी व्यवस्थाले समेत मानसिक अवस्था ठिक नभएको महिलाले करणीको लागि सहमति दिन नसक्ने परिकल्पना गर्दै त्यस्तो महिलाले दिएको सहमतिलाई वैधता नदिने व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

३४. मानसिक रुपमा अस्वस्थ महिलाले दिएको सहमतिको वैधताको सम्बन्धमा अन्य देशको अभ्यास हेर्दा भारतिय दण्ड संहिताको दफा ३७५ मा जबर्जस्ती करणीको परिभाषा गर्दै विभिन्न अवस्थामा दिइएको सहमतिलाई मान्यता नदिने र त्यसरी सहमति प्राप्त गरी गरेको करणी पनि जबर्जस्ती करणी हुने भनी उल्लेख गरिएको छ। जसमध्ये सहमति दिदाको 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 रुपमा 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 रुपमा 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 रुपमा अस्वस्थ महिलाले सो गर्न नसक्ने भएकोले निजले दिएको सहमतिलाई वैध सहमति मान्न नसकिने भन्ने दृष्टिकोण व्यक्त गरेको पाइन्छ।

३५. मानसिक रुपमा अस्वस्थ महिलाले करणीको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन तथा त्यस्तो व्यक्तिले दिएको सहमतिले मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सैद्धान्तिक प्रश्नको निरुपण गरेपश्चात् अब शुरु 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 जबर्जस्ती करणीको महलमा भएका कानूनी प्रावधानहरुसँग पनि तुलना गरी विवेचना गर्नु सान्दर्भिक नै हुन्छ ।

३६. मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. मा "कसैले कुनै महिलालाई निजको मञ्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मञ्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबर्जस्ती करणी गरेको ठहर्छ" भन्ने ब्यवस्था रहेको छ। साथै सोको स्पष्टिकरण खण्ड (ख) मा "होस ठेगानमा नरहेको अवस्थामा लिएको मञ्जुरीलाई मञ्जुरी 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 जबर्जस्ती करणी गरेमा वा जुनसुकै उमेरका महिलाउपर सामुहिक रूपमा जबर्जस्ती करणी गरेमा यस महलमा लेखिएको सजायमा थप पाँच वर्ष कैद गर्नुपर्छ" भनी थप सजायको व्यवस्था गरेको छ।

३७. जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टिकरण खण्ड (ख) मा होस ठेगानमा नरहेको अवस्थाको व्याख्या गर्दा पीडितको शारीरिक, मानसिक र अपराध हुँदाको समयमा दिमाग चेतनायुक्त कार्य गर्न असक्षम रहेको आदि समग्र परिस्थितिहरुको सिंहावलोकन गरी Casewise रुपमा तथ्य प्रमाणबाट नै व्याख्या गरिने हो । होस ठेगानमा नरहेको अवस्था, मानसिक रुपमा सुस्तमनस्थिति भइरहेको स्थितिमा पनि रहन सक्छ । सुस्तमनस्थिति (Mentally retarded) भएको ब्यक्तिले आफूले गरेको कार्यको परिणाम र ठीक बेठीक छुट्ट्याउन सक्ने क्षमता नै हुदैन । यस कारण सुस्तमनस्थिति मानसिक रुपमा एक प्रकारको होस ठेगानमा नरहेकै अवस्था हो । अतः होस ठेगानमा नरहेको महिलाको सहमतिलाई उक्त कानूनी व्यवस्थाले मञ्जुरी लिएको भनी छुट दिन मिल्ने देखिएन ।

३८. जबर्जस्ती करणीको महलको ३क ले अशक्त, अपाङ्गता वा होस ठेगानमा नरहेका महिलालाई जबर्जस्ती करणी गरेमा थप पाँच वर्ष कैद गर्नुपर्ने कठोर कानुनी व्यवस्था गरेको छ । अपाङ्गता वा होस ठेगानमा नरहेको भनी प्रयुक्त व्यवस्थाले परस्परमा सो अवस्थाको प्रभाव रहने भन्ने नै हो । अर्थात 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 । सामुहिक रुपमा जबर्जस्ती करणी गरेमा पनि उक्त दफा ३क ले थप ५ बर्ष सजाय गर्नपर्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ ।

३९. उक्त विवेचना गरिएका सैद्धान्तिक एवं कानूनी आधार समेतलाई दृष्टिगत गरी अब प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य प्रमाणलाई विश्लेषण गरी निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरु देवलाल श्रेष्ठ र नवराज तामाङ्गले अधिकार प्राप्त अधिकारी तथा अदालत समक्ष गरेको बयानमा आफुहरुले पीडितलाई काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला शंखुपाटीचौर गा.बि.स. वडा नं. ५ स्थित गोठ टहराभित्र लगी करणी गरेको भन्ने तथ्यलाई स्विकार गरेको देखिन्छ भने अन्य मिसिल संलग्न प्रमाण कागजहरुबाट पनि सो तथ्य समर्थित हुन पुगेको छ। पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठले शुरु अदालतमा गरेको बयानमा आफुले सहमतिमा पीडितलाई करणी गरेको भनी उल्लेख गरेको भएतापनि पीडित मानसिक रुपमा अस्वस्थ रहेको र मानसिक रुपमा अस्वस्थ रहेको व्यक्तिले करणीको लागि सहमति दिन नसक्ने र सहमति दिएको भएतापनि त्यस्तो सहमतिलाई मान्यता दिन नमिल्ने भनी माथिका प्रकरणहरुमा विवेचना भैसकेको छ।

१७०१

४०. सहअभियुक्त नवराज तामाङ्गले अदालतमा बयान गर्दा पनि पीडितालाई दाउराको भारी घचेट्न भनी घचेटी घचेटी जंगलमा रहेको गोठमा पुऱ्याएको र निजको इच्छा विपरित पालै पालो करणी गरेको हो भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । मानसिक सन्तुलन गुमाएकी, सुस्तमनस्थिति भएकी, कलिलो १७ बर्षको उमेर पुगेकी पीडितालाई अन्य काम गरिदिन भनी झुक्याई एकान्त जंगलमा भएको गोठमा पुऱ्याई दुवैजना प्रतिवादीहरुले पालै पालो जबर्जस्ती करणी गरेको भनी निज सहअभियुक्तले कसुर अपराध गरेकोमा साविती भई प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठलाई समेत पोल गरी वयान गरेको देखियो। निज सहअभियुक्तको सो पोल वयान मिसिल संलग्न वस्तुगत तथ्य प्रमाणहरुबाट समर्थित भइरहेको हुँदा प्रमाणयोग्य नै देखिन्छ। सुस्तमनस्थिति बर्ष १७ को मात्र भएकी पीडितालाई २ जना प्रतिवादीहरुले पालै पालो जबर्जस्ती करणी गरेको तथ्य झन दर्दनाक रहेको छ । यसबाट प्रतिवादीहरुले पीडितलाई करणी गरेको र पीडित सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी रही सो करणी लिनेदिने कार्यको लागि स्वतन्त्र मञ्जुरी दिन नसक्ने अवस्था भई प्रतिवादीहरुले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन आयो । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको हकमा निजलाई सोही कसुर अपराधमा सजाय गर्ने गरेको सुरु कार्भेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला अन्यथा देखिएन। आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउँ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको पुनरावेदन जिकिर एवं यस अदालतबाट प्रत्यर्थी झिकाउने आदेश हुँदा लिइएको आधारसँग समेत सहमत हुन सकिएन ।

४१. अतः माथि विवेचित तथ्य, प्रमाण एवं सैद्धान्तिक तथा कानूनी आधार समेतबाट पुनरावेदक प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठ समेतले सुस्तमनस्थिति अवस्थाकी पीडित परिवर्तित नाम काभ्रे ३०(ठ) लाई जबर्जस्ती करणी गरी साविक मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र ३(४) नं. विपरित अभियोग दावी बमोजिमको कसुर गरेको पुष्टि हुन आयो । निज प्रतिवादी देवलाल श्रेष्ठको हंकमा निजलाई सोही अभियोग दावीको कसुरमा जबर्जस्ती 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 रू.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 ।

१०७१

प्रस्तुत फैसलाको जनाउ सम्बन्धित कारागारमार्फत् पुनरावेदक प्रतिवादीलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनू ।

न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा म सहमत छु।

न्यायाधीश

फैसला तयार गर्नेः शा.अ. कल्याण खड्का

कम्प्युटर टाईप गर्नेः विष्णुदेवी श्रेष्ठ

इति सम्बत् २०७५ साल माघ महिना २४ गते रोज ५ शुभम् ------------------।