सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा
आदेश
०७९-WH-०११७
मुद्दाः-बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

हाल मुद्दा पुर्पक्षको लागि बालसुधार गृह सानोठिमी, भक्तपुरमा रहेका परिवर्तित नाम १७(कालिञ्चोक १२०).......................................१	निवेदक
विरुद्ध	
जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय,दोलखा.......................................१	विपक्षी प्रत्यर्थी
जिल्ला प्रहरी कार्यालय,दोलखा.......................................१	
दोलखा जिल्ला अदालत,दोलखा.......................................१	

नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) र (३) अन्तर्गत दर्ता हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य देहायबमोजिम रहेको छः-

तथ्य खण्ड

१. म निवेदकलाई मिति २०७९।०१।११ मा जिल्ला प्रहरी कार्यलय, दोलखाले पक्राउ गरी सोही मिति देखि मलाई प्रहरी हिरासतमा राखी मिति २०७९।०२।३१ मा म विरुद्ध विपक्षी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट जिल्ला सरकारी वकील कार्यलय, दोलखाले विपक्षी जिल्ला अदालत, दोलखासमक्ष ज्यान सम्बन्धी कसुर मुद्दा दायर गरेको र जिल्ला अदालतबाट थुनछेक आदेशको क्रममा पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राख्ने गरी मिति २०७९।०३।०१ मा भएको आदेशानुसार म हालसम्म बालसुधार गृह भक्तपुरको नियन्त्रणमा रहेको छु। नेपालको संविधानको धारा २०(९) र International Covenant on Civil and Political Rights(ICCPR) को धारा १४ तथा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २६(१)(ग) र (ङ) को

प्रयोजनको लागि बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा मुद्दा दायर भएको मितिले सामान्यता १२० दिन भित्र मुद्दाको किनारा गर्नु पर्नेछ भनी विशेष कानुनी व्यवस्था रहेकोमा म नाम परिवर्तित १७(कालिञ्चोक १२०) को विरुद्ध अभियोग दायर भएको मिति २०७९।०३।०१ ले १२० दिन (अर्थात ४ महिना) अर्थात मिति २०७९।०६।२७ भित्रमा अनिवार्य रुपमा फैसला नगरी मलाई मुद्दा पुर्पक्षका लागि अनिश्चित कालसम्म बालसुधार गृहमा राख्नु गैरकानुनी रहेको छ। म नाबालकको विरुद्धमा विपक्षहरु समक्ष दायर भएको अभियोगमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ ले १२० दिनभित्र मुद्दा फैसला गरी सक्नुपर्ने भनी गरेको सारवान सँगसँगै कार्यविधिगत प्रक्रियाको पालना नगरी विपक्षहरुबाट मलाई बालसुधार गृहमा राख्ने गरी भईरहेको कार्य गैरकानुनी हुँदा बन्दीप्रत्याक्षीकरणको आदेशबाट मलाई बालसुधार गृहको नियन्त्रणबाट मुक्त गरिनुपर्दछ ।प्रस्तुत मुद्दाको प्रारम्भिक सुनुवाईमा नै अन्तिम सुनवाई हुने मिति तोकी नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानुनी नियन्त्रणबाट मुक्त गरी मेरो अभिवावकको जिम्मा लगाई पाँउ भनी मिति २०७९।०९।१८ गते परिवर्तित नाम १७(कालिञ्चोक १२०) को यस अदालतमा गरेको निवेदन।

२. यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित निवेदनको विषयवस्तु कानुनसँग द्धन्दमा परेका नाबालकसँग सम्बन्धित विषय हुँदा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २६(१)(क) बमोजिम छिटो न्याय पाउने अधिकार रहेको र यी नाबालक दोलखा जिल्ला अदालतको मिति २०७९।०३।०१ को आदेशले थुनामा रहेकोमा ऐ. ऐनको दफा ३७ बमोजिम १२० दिन भित्र फैसला नभएको भन्ने विषय समाहित हुँदा प्रत्यर्थीहरुलाई विद्युतीय माध्यमबाट म्याद तामेल गरी विद्युतीय माध्यमबाटै निज पक्राउ परेको एवं म्याद थप भएको सम्बन्धित कागजातको प्रतिलिपिसहितको लिखित जवाफ र मिति २०७९।०३।१ को आदेशसमेत अदालतबाट झिकाई प्रत्यर्थीहरुको नाममा म्याद सुचना जारी गरी महान्यायाधिवक्ताको कार्यलयलाई पेशीको जानकारी दिई अविलम्ब पेशी तोकी नियमानुसार पेश गर्नु भनी मिति २०७९।०९।२१ गते यस अदालतको आदेश।

३. विपक्षी रिट निवेदक उपर बालबिज्याई(कर्तव्य ज्यान) गरेको भनी दोलखा जिल्ला अदालतबाट कानुन बमोजिम नै मुद्दाको सुनुवाई भईरहेको अवस्थामा बालसुधार गृह मुक्त गरी पाउँ भन्ने निवेदकको रिट निवेदन, सर्वोच्च अदातबाट प्रतिपादित सिद्धान्त(२०६९ अकं ९ नि.नं. ८८८८) मा बालसुधार गृहलाई कारागार वा प्रहरीको थुनाकै रुपमा लिन मिल्ने नभई सुधार गृहका रुपमा लिनुपर्ने। बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट निवेदकलाई गैरकानुनी रुपमा थुनामा राखिएको छ, छैन भन्ने कुरासम्म हेरिने विषय हो। मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट पुर्पक्षको निमित्त

थुनामा राख्ने गरी भएको आदेशको कानुनी पक्ष हेरिने हो। विवादास्पद तथ्यको निरोपण सम्बन्धित मुद्दाको इन्साफको रोहमा गरिने हुँदा रिट क्षेत्रबाट विचाराधीन रहेको मुद्दाको अन्तरवस्तुभित्र प्रवेश गरी हस्तक्षेप गर्न मिल्ने स्थिति नहुने" भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएकोले निज बालकको हकमा मुद्दाको अन्तिम किनार नलागे सम्म रिट निवेदनबाट मुद्दाको तथ्यमा प्रवेश गर्न समेत नसकिने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भनी मिति २०७९।०९।२५ मा जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय, दोलखाको तर्फबाट प्रस्तुत लिखतजवाफ।

४. विपक्षी रिट निवेदक उपर बालविज्याई कर्तासमेतले मिति २०७९।०२।११ गते बिहान जिल्ला दोलखा गौरीशंकर गाउँपालिका वडा नं. ३ बस्ने बर्ष २३ को यान बहादुर बस्नेतलाई झुण्डाई कर्तव्य गरी मारेको भनेपछि सोही दिन पक्राउ परी यस कार्यालयमा दाखिला हुन आए पश्चात मिति २०७९।०२।१२ गते कर्तव्य ज्यान मुद्दा शिर्षकमा जाहेरी दरखास्त परी बालबालिकाको हक हितलाई सुरक्षित राखी बालबालिका ऐन अन्तर्गत रही एक पटकमा दिन ५ (पाँच) को दरले नबढाई म्याद थप गरी ऐनको म्याद भित्र अनुसन्धान गरी उक्त मुद्दाको सक्कल मिसिल कागजातहरु यस कार्यलयबाट जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय, दोलखामा अनुसन्धान राय प्रतिवेदन सहित मिसिल पेश गरिएकोमा मिति २०७९।०२।३१ गते सम्मानित दोलखा जिल्ला अदालतमा जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय दोलखाबाट अभियोगपत्र दायर गरी सकेको हुँदा यस कार्यलयलाई विपक्षी बनाई दायर गरेको रिट निवेदन खारेज भागी छ भनी मिति २०७९।०९।२६ गते जिल्ला प्रहरी कार्यालय, दोलखाको तर्फबाट प्रस्तुत लिखितजवाफ।

५. जाहेरवाला, पीडित, मौकामा बुझिएका मानिसहरुलाई बकपत्रको लागि पटक-पटक आदेश गर्नुपरेको, निर्वाचनको कार्यमा माननीय न्यायाधीशज्यू मुख्य निर्वाचन अधिकृतको हैसियतमा निर्वाचनमा समेत खटि जानुभएकोले उल्लेखित मुद्दा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ अनुसार १२० दिन भित्र किनारा गर्नु पर्नेछ भनी निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको अवधिमा मुद्दा किनारा गर्न नसकिएको हो साथै प्रस्तुत मुद्दा २०७९।०९।२५ गते पेशीमा चढेकोमा मुद्दाका पक्ष जिल्ला न्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट मौकामा घटनाविवरण कागज गर्ने मानिसहरु, साथै शव परीक्षण प्रतिवेदन गर्ने डाक्टर समेतलाई बुझी पाउँ भनी माग भएको हुँदा सो अनुसार आदेश भई प्रस्तुत मुद्दा हाल न्यायिक प्रक्रियामा नै रहेकोले निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन। अतः उल्लेखित विभिन्न प्रकरणको आधार प्रमाणबाट प्रस्तुत रिट निवेदन झुठ्ठा देखिँदा खारेज गरी पाउँ भनी मिति २०७९।०९।२६ गते दोलखा जिल्ला अदालतको तर्फबाट प्रस्तुत लिखितजवाफ।

यस अदालतको आदेश

६. नियमबमोजिम पेशी सुचीमा चढी निर्णायार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको कागज प्रमाणको अध्ययन गरी निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री टीकाराम भट्टराई र विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री महेश्वर श्रेष्ठ तथा श्री भावेश गौतमले रिट निवेदक परिवर्तित नाम १७(कालिञ्चोक १२०) नाबालक भएकोले बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २६(ङ) बमोजिम बाल अदालतबाट छिटो र स्वच्छ न्याय प्राप्त गर्ने अधिकार प्रदान गरेकोमा विपक्षी जिल्ला अदालत, दोलखाबाट मिति २०७९।०३।०१ मा भएको थुनछेक आदेश सो कानुनी व्यवस्था बमोजिम बाल इजलास गठन नभई आदेश भएको साथै हालसम्म पनि बालसुधार गृहको नियन्त्रणमा गैरकानुनी रुपमा थुनामा रहेको कारण निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्याक्षीकरणको आदेश जारी पाउँ भनी बहस गर्नुभयो। त्यस्तै प्रत्यर्थीतर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री सोमराज काफ्लेले नाबालकको हकमा आदेश वा फैसला गर्दा बाल इजलास गठन गर्नुपर्ने र बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ बमोजिम १२० दिनभित्र फैसला गरिसक्नुपर्ने कानुनी व्यवस्था भएतापनि जघन्य कसुर गरेको खण्डमा मुद्दाको प्रकृति, गम्भीरता साथै वस्तुस्थितिसमेत बुझी न्यायिक मन प्रयोग गरी फैसला गर्नुपर्ने हुन्छ। विध्यमान कानुनी व्यवस्था अनुसार निवेदकलाई गैरकानुनी रुपमा थुनामा राखेको अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरि पाउँ भनी बहस गर्नुभयो।

७. उपर्युक्त बमोजिमको तथ्य र बहस जिकिर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता छ/छैन? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

८. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदक परिवर्तित नाम १७(कालिन्चोक १२०) विरुद्द कार्तव्य ज्यान मुद्दामा मिति २०७९।०२।३१ मा दोलखा जिल्ला अदालतमा अभियोगपत्र पेश भएकोमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ बमोजिम मुद्दा दायर भएको मितिले १२० दिन भित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्नेमा सो अवधिभित्र फैसला नभएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरीपाउँ भन्ने माग लिई प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखियो।

९. मुद्दा दायर गरेको मितिले १२० दिन भित्र मुद्दा किनारा नभएको भनी यस अघि परेका रिट निवेदनहरु मध्ये ०७८-WH-०००८ र ०७८-WH-०२७९ को रिट निवेदनहरुमा यस अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएको पाइन्छ भने त्यस्तै प्रश्न सन्निहित रहेको ०७९-WH-०१०४ को रिट निवेदनमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी नभई बालबालिका सम्बन्धी ऐन,२०७५ को २४(३) अन्तरगत अभिभावकको जिम्मा लगाई मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी भएको पाइन्छ। उक्त रिट निवेदनहरुमा भएको आदेशहरुबाट देहाय बमोजिमका जटिल कानुनी प्रश्नहरु उत्पन्न भएको देखिन्छ।

क. तिनवटै रिट निवेदनहरुमा भएका निर्णय आदेशहरुले नाबालिक उपर चलेका र तत्-तत् मुद्दाहरुमा उनीहरुलाई पुर्पक्षको लागि सुधारगृहमा राख्ने सम्बन्धित जिल्ला अदालतले गरेको आदेशलाई उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरेको पाइदैन। यसरी जिल्ला अदालतले मुद्दाको रोहमा जारी गरेको आदेश पनि कायम रहेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरण वा परमादेशको आदेशबाट जिल्ला अदालतको कार्यमा हस्तक्षेप गर्नु न्यायिक स्वायत्तताको कसिमा कति उपयुक्त हुने हो?

ख. बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४(२)(३) मा तीन वर्षसम्म कैदको सजायको मागदाबी रहेका बालबालिका सम्बन्धी मुद्दाहरुमा चाहिएको बखत उपस्थित गराउने सर्तमा बाबु आमा वा परिवारको अन्य सदस्य वा संरक्षकको जिम्मा लगाउन सक्ने व्यवस्था रहेको छ। अर्थात मुलुकी अपराध संहिताको भाषामा भन्दा, समान्य कसुरमा बाबु आमाको जिम्मा लगाउने व्यवस्था रहेको र यो व्यवस्थाको कार्यान्वयन भइरहेको पनि देखिन्छ। यसको अर्थ हाल जघन्य र गम्भीर कसुरमा मात्र अदालतले नाबालिकलाई पुर्पक्षको लागि सुधार गृहमा राख्ने गरिआएको अवस्था छ। संयुक्त इजलासवाट फैसला भएका उक्त रिट निवेदनहरुको रोहमा जघन्य र गम्भीर कसुरहरुमा कसुरको आरोप लागेको नाबालिकलाई बालसुधार गृहमा राख्ने वा परिवारको जिम्मा लगाउने बारेमा अदालतको के कस्तो धारणा बन्नुपर्ने हो? शुरु, उच्च र सर्वोच्च अदालतमा विचाराधिन १२० दिनको समयावधि नाघेका मुद्दाहरुमा तत्-तत् मुद्दाहरु हेर्ने अदालतलाई के कस्तो निर्देशन हुनुपर्ने र सो निर्देशनको पालना नगरेमा वा हुन नसकेमा के हुनु उपयुक्त हुने हो भन्ने बारेमा समेत स्पष्ट निति र थिति बस्नु आवश्यक हुन्छ वा हुदैन?

ग. नेपालको संविधानको धारा ३७ को उपधारा (८) मा बालबालिकालाई बाल अनुकुल न्यायको हक हुने कुराको प्रत्याभूत गरिएको सन्दर्भमा सो हकभित्र कानुनको द्वन्दमा परेका बालबालिका, कसुरद्वारा पीडित बालबालिकासमेतको न्याय र स्वच्छ सुनुवाईको हकलाई समन्वयात्मकरुपबाट कसरी हेर्न सकिने र हेरिनुपर्ने हो? अपराध पीडित संरक्षण ऐन,२०७५ को परिच्छेद २ अन्तरगत प्रत्याभूत दफा ४ देखि २४ सम्मका हकहरुको रोहमा बालबालिका सम्बन्धित मुद्दाहरुमा यी सबै विषयहरुलाई के-कसरी सन्तुलित रुपमा हेरिनु वाञ्छनीय हुने हो?

घ. कुनै मुद्दामा नाबालिक र उमेर पुगेका व्यक्तिहरु संलग्न रहेको अवस्थामा मिसिल नै अलग अलग खडा गरिने, त्यसैगरी कतिपय मुद्दाहरुमा प्रतिवादीहरुको संख्या एक भन्दा बढी रहेबाट साक्षी प्रमाण बुझ्ने कार्यले समय लिने, कतिपय मुद्दामा

दसी प्रमाणको वैज्ञानिक परीक्षण र विशेषज्ञको बकपत्रको कारण मुद्दाहरु अन्त्य पुग्न समय लाग्ने, कतिपय अवस्थामा न्यायाधीशलाई निर्वाचन जस्तो राष्ट्रिय दायित्वको विषयमा संलग्न गराइने कारण पनि मुद्दाहरु छिटो किनारा गर्न वाधा परिरहेको हुन्छ। यस्तोमा अमुक मुद्दामा न्यायाधीश वा कर्मचारीको ढिलाई वा लापरवाहीको कारण मुद्दा ढिलो भईरहेको छ वा अन्य मनासिब कारणबाट त्यसो भईरहेको छ भन्ने विषयलाई कसरी हेर्ने र यस्तोमा सर्वोच्च अदालत वा उच्च अदालतबाट के-कसरी अनुगमन गरी मुद्दाहरुमा सिघ्र सुनुवाईको प्रवन्ध गरिनुपर्ने हो?

ङ. हरेक तहको न्यायाधीशको कार्यसम्पादनलाई वृत्ति विकाससंग कसरी जोडेमा बालबालिका सम्बन्धी मुद्दाहरु उचित समयभित्र किनारा हुन सक्छन?

च. बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा "सामान्यता" भन्ने शब्द प्रयोग भएबाट सो व्यवस्थालाई वाञ्छित समयावधि र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता,२०७४ को दफा ७७(१) को व्यवस्थालाई बालबालिका संलग्न मुद्दाहरुमा अनिवार्य रुपमा पालना गरिनुपर्ने समयावधिको रुपमा लिने प्रकृतिको न्यायिक व्यवहार बन्ने गरी निर्देशनात्मक आदेश जारी हुन सक्ने अवस्था छ वा छैन?

१०. प्रस्तुत विवादको निरुपणको क्रममा संयुक्त इजलासबाट भएका फैसलाहरुको रोहमा उपर्युक्त जटिल कानुनी प्रश्नहरु र बहसको क्रममा उठ्ने अन्य सान्दर्भिक प्रश्नको निरुपण भई स्थायी न्यायिक निति बन्नु वाञ्छनीयसमेत देखिँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ग) बमोजिम प्रस्तुत रिट निवेदनमा संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी निर्णयार्थ पूर्ण इजलास समक्ष पेश गर्नु। साथै उपर्युक्त प्रश्नहरुको निरुपण गर्ने र बाल न्यायलाई समयसापेक्ष र भविष्यमुखी बनाउने सन्दर्भमा नेपाल सरकारको उच्चतहको प्रतिनिधित्व आवश्यक हुँदा बहस पैरवीकोलागि माननीय महान्यायाधिवक्तालाई उपस्थित हुन पत्र लेख्नु। प्रस्तुत विवाद पूर्ण इजलासमा विचाराधीन रहेको कुराको जानकारी सबै अदालतहरुलाई समेत दिई नियमानुसार पेश गर्नु।

न्यायाधीश

न्यायाधीश

इजलास अधिकृतः दिप्ती पौडेल

कम्प्युटर अपरेटरः रेखा भट्टराई

इति सम्वत् २०७९ साल माघ ९ गते रोज २ शुभम्..।