सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

सम्माननीय का.मु. प्रधान न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की

माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी

फैसला

०७९-WH-०१०४

विषयः बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

परिवर्तित नाम नयाँ वस्ती "क" को हकमा कानून व्यवसायी अधिवक्ता पुष्पराज पौडेल ---१ निवेदक

विरुद्ध

सिन्धुली जिल्ला अदालत ---१ विपक्षी

बालसुधार गृह, सानोठिमी, भक्तपुर ---१

नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) बमोजिम यस अदालतको अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छः

तथ्य खण्ड

१. परिवर्तित नाबालिग नयाँ वस्ती "क" लाई विपक्षी अदालतबाट लागु औषध (गाँजा) मुद्दामा मिति २०७८।०२।०३ गते मुद्दाको थुनछेक हुँदा साबालक मानी थुनामा पठाउने आदेश भै पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेका थिए। यसै क्रममा सोही अदालतबाट मिति २०७८।०५।०४ गते नाबालिग कायम गरी विपक्षी बालसुधार गृहमा राख्ने गरी आदेश भएकोले सोही बमोजिम निवेदक थुनामा रहेका छन्। नेपालको संविधानको धारा १७(१), १८(१)(२)(३),

२०(९), ३९ र बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ विपरीतको बालसुधार गृहमा राखिने आदेश गैरकानूनी छ। परिवर्तित नाबालिग नयाँ वस्ती "क" को जन्मदर्ता प्रमाण पत्र र सिन्धुली जिल्ला अस्पतालबाट पेस प्रतिवेदन तथा अदालतको मिति २०७८।०५।०४ को आदेशसमेतले निज नाबालिग रहेको कुरामा विवाद छैन। बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा मुद्दा दायर गरेको मितिले एकसय बीस दिन भित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी प्रावधान रहे तापनि सो मुद्दाको पुर्पक्षको चरण १ वर्ष ६ महिना व्यतित हुँदा पनि फैसला हुन नसकी निज नाबालिग गैरकानूनी तवरबाट थुनामा रहनु परेको छ। कुनै पनि व्यक्तिलाई मुद्दा पुर्पक्षका लागि उक्त मुद्दा फैसला गरी सक्नु पर्ने समयावधिसम्मका लागि मात्र थुना वा नियन्त्रणमा राख्न सकिनेमा बालबालिका सम्बन्धी ऐनले निर्धारण गरेको एकसय बीस दिन भित्र विपक्षी सिन्धुली जिल्ला अदालतले फैसला गर्न असमर्थ रहेको अवस्थामा उक्त एकसय बीस दिन नाघ्दा पनि मुद्दाको किनारा नलगाई पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृह, सानोठिमी, भक्तपुरमा थुनामा राख्नु बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ विपरीत भई निज नाबालिग गैरकानूनी थुनामा रहेका छन्। नेपालको संविधानको धारा १६(१),१७(१), १८ (१) (२) र (३), २०(९) र ३९ (२) (८) समेतले प्रदान गरेको हक अधिकारहरुमा आघात पुग्न गएको हुँदा यस अदालतबाट रिट नं. ०७८-WH-०००८ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतका आधारमा नेपालको संविधानको धारा १३३(२) बमोजिम निज परिवर्तित नाम नयावस्ती "क" लाई अविलम्व गैर कानूनी थुनाबाट मुक्त गर्ने गरी बन्दी प्रत्यक्षीकरण लगायतको उपयुक्त आदेश जारी गरी थुना मुक्त गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको अधिवक्ता पुष्पराज पौडेलको निवेदन।

२. यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो? जारी हुनु नपर्ने भए सोको मनासिब आधार, कारण र भए सबुद प्रमाणसहित म्याद सूचना पाएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३(तीन) दिनभित्र विपक्षी नं.१ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत र विपक्षी नं.२ को हकमा आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नू भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखितजवाफ परे वा

अवधि नाघे पछि नियमानुसार गरी पेस गर्नुहोला भन्ने यस अदालतको मिति २०७९।८।२५ को आदेश।

३. कानूनसँगको विवादमा परेको बालबालिकालाई मुद्दा अनुसन्धान, पुर्पक्ष वा लागेको कैद भुक्तान गर्नको लागि कानूनले अधिकार प्रदान गरेको अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको आदेशले मात्र बालसुधार गृहमा राख्ने कार्य यस सुधार गृहले गरेको छ। निज परिवर्तित नाम नयाँ वस्ती "क" लाई यस बालसुधार गृह आफैंले आफ्नो नियन्त्रणमा राखेको नभई सिन्धुली जिल्ला अदालतको मिति २०७८/०५/०४ गतेको च.नं. ३२२ को पत्रमार्फत यस बालसुधार गृहमा राख्न पठाएअनुसार निजलाई यहाँ राखिएको हुँदा यस बालसुधार गृहलाई विपक्षी बनाई राख्नुपर्ने अवस्था नै थिएन। निज परिवर्तित नाम नयाँ वस्ती "क" लाई यस सुधार गृहले गैरकानूनी रुपमा नियन्त्रणमा राखेको नहुँदा सुधार गृहको हकमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नहुँदा रिट निवेदन सो हदसम्म खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको न्यूनतम सुविधाविहीन बालबालिकाका लागि शैक्षिक कार्यक्रम (यूसेफ), नेपाल तथा बालसुधार गृह, सानोठिमी, भक्तपुरको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ।

४. रिट निवेदक उपर प्र.ना.नि. रविन्द्र खड्का समेतको प्रतिवेदनमा मेसिनले पेलेर तयार पारी ल्याँदै गरेकोमा अवस्थामा जम्मा ८५ किलो लागु औषध गाँजा बरामद भएको र यी निवेदकको हकमा उमेर परीक्षण भई आएकोमा निजको उमेर १६ देखि १८ वर्ष भित्र पर्छ भनी उल्लेख भएकोमा निज निवेदकको छुट्टै मिसिल खडा भई क्रमशः मुद्दा नं. ०७८-०१-०२४१ समेतका १ थान मुद्दा मिति २०७९।०३।३० मा दर्ता हुन आएको। यी रिट निवेदकले उल्लिखित मुद्दामा अनुसन्धानको क्रममा मौकामा र यस अदालतमा बयान गर्दा समेत आफूसमेत भै लागु औषध गाँजा ओसारपसार गरेको कुरामा स्वीकार गरी बयान गरेको अवस्था मिसिलबाट देखिन आएको, यी प्रतिवादीले मौकामा र अदालतमा गरेको बयान, प्रतिवेदन, खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्का, घटना विवरण कागज र उमेर परीक्षण समेतका तत्कालप्राप्त प्रमाणबाट पछि थप प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी निजलाई मुद्दा पुर्पक्षको लागी बालसुधार गृह, सानोठिमी, भक्तपुरमा राख्न पठाउनु भन्नेसमेत मिति २०७८।०५।०४ को आदेश। लगाउको मुद्दामा प्रतिवादीहरू मध्येका विजय घलानको नाउँमा जारी भएको पक्राउ पुर्जी अभियोग पत्रमा उल्लिखित वतनमा तामेल हुँदा बेपत्ते

तामेल भई आएकोले मिति २०७९।०३।०७ मा निज प्रतिवादी विजय घलानको अर्को वतन वादी पक्षबाट खुलाउन लगाई खुली आएको वतनमा पुनः पक्राउ पुर्जी जारी गर्नु पर्नेमा हालसम्म वादी पक्षबाट वतन खुली नआएको, वादी तथा प्रतिवादी पक्षका प्रमाणका साक्षी बुझ्नु भन्ने आदेशानुसार मिति २०७९।०५।२९ को तारेख मुकरर भएकोमा वादी पक्षबाट प्रतिवेदक लगायतका कर्मचारीहरू उपस्थित भई उक्त मितिमा बकपत्र गरेको देखिन्छ। मिति २०७९।०७।२२ मा लगाउको मुद्दामा वादी पक्षबाट वतन खुली नआएकोले लगाउको मुद्दाको कार्यसमेत व्यतित भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने आदेश भएको भन्नेसमेत बेहोराको सिन्धुली जिल्ला अदालतको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ।

५. निवेदक परिवर्तित नाम नयाँ वस्ती "क" समेत विरुद्ध चलेको लागु औषध मुद्दा (०७७-c१-०१७८) मा हालसम्म के काम कारवाही भएको छ,मुद्दा पेशीमा चढेको छ वा छैन, भए कहिलेदेखी चढेको छ, एक हप्ताभित्र जवाफ पठाउनु भनी सिन्धुली जिल्ला अदालतलाई लेखी जवाफ प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेश गर्नुहोला भन्ने यस अदालतको मिति २०७९।९।८ को आदेश।

६. निवेदक परिवर्तित नाम नयाँ वस्ती "क" समेत बिरुद्ध चलेको लागु औषध गाँजा मुद्दामा ५ जना प्रतिवादीहरुमध्ये २ जना प्रतिवादीहरू बिजय घलान र तप्त बहादुर मुक्तान फरार रहेकोमा बिजय घलानको नाउको ३५ दिने पक्राउ पुर्जी बेरित पुर्वक तामेल भई आएकोले निज प्रतिवादी बिजय घलानको अर्को वतन खुलाई पठाई दिनू भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुलीलाई लेखि पठाई खुलि आएको वतनमा पक्राउ पुर्जी जारी गरी रित पुर्वक म्याद तामेल गराउनू भन्ने आदेश भएकोमा जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयबाट उक्त प्रतिवादी बिजय घलानको हकमा जवाफ प्राप्त भईसकेको, फरार प्रतिवादी तप्त बहादुर मुक्तान हालसम्म हाजिर नभएको र मिति २०७९।०९।१९ गते प्रस्तुत मुद्दा र लगाउको मुद्दा समेत पेशी चढेको भन्ने सिन्धुली जिल्ला अदालतको च.नं. १८७२, मिति २०७९।०९।१४ गतेको पत्र।

आदेश खण्ड

७. नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरु श्री पुष्पराज पौडेल, श्री बालकृष्ण घिमिरे र श्री यशस्वी थापाले बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ ले बालबालिका

संलग्न रहेको मुद्दा दायर भएको मितिले एकसय बीस दिन भित्र किनारा गर्नु पर्ने भनी गरेको बाध्यात्मक कानुनी व्यवस्था अनुशरण नगरेकोले सो अवधि भुक्तान भएपछि निवेदक परिवर्तित नाम नयाँ वस्ती "क" को थुना गैर कानूनी भएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकलाई उक्त गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी अभिभावकको जिम्मा लगाई पाउँ भनी बहस गर्नुभयो।

८. विपक्षी सिन्धुली जिल्ला अदालत समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री पुष्पराज बाँस्तोलाले साधिकार निकाय जिल्ला अदालतले नै थुनछेक आदेश गरी निजलाई बालसुधार गृहमा राखेको हुँदा निजको बालसुधार गृहको निगरानी/नियन्त्रणलाई गैर कानूनी भन्न मिल्दैन। बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ ले एकसय बीस दिन भित्र फैसला गर्न भनेको भए पनि त्यो बाध्यात्मक नभई सामान्य व्यवस्था हो भन्ने कुरा उक्त दफामा प्रयुक्त "सामान्यतया" भन्ने शब्दावली देखिएबाट समय भित्र मुद्दा फैसला हुन नसकेकै कारण बालसुधार गृहको नियन्त्रणलाई गैर कानूनी भन्न नमिल्ने हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था नरहेको भनी बहस गर्नुभयो।

९. यसमा, परिवर्तित नयाँ वस्ती "क" लाई सिन्धुली जिल्ला अदालतबाट लागु औषध (गाँजा) मुद्दामा मिति २०७८।०५।०४ गते थुनछेक प्रयोजनका लागि बालसुधार गृह, सानोठिमी, भक्तपुरमा राख्ने गरी आदेश भएकोले सोही बमोजिम निवेदक थुनामा रहेका छन्। बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा "मुद्दा दायर गरेको मितिले एकसय बीस दिन भित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्छ" भन्ने कानूनी प्रावधान रहे तापनि सो मुद्दा दायर भएको १ वर्ष ६ महिना व्यतित भैसक्दा पनि फैसला हुन नसकी निज नाबालिग गैरकानूनी थुनामा रहेकोले निजलाई थुनामुक्त गरिपाउँ भन्ने निवेदन परेको र मुद्दाको पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राखिएको हो, अन्य प्रतिवादीहरुलाई पुनः म्याद जारी गर्नुपरेकोले समयमा मुद्दा फछ्यौंट हुन नसकेको हो, गैरकानूनी थुनामा राखेको होइन भन्ने सिन्धुली जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ।

१०. उल्लिखित निवेदन दावी तथा लिखित जवाफ जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा दुवै पक्षबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरुको तर्कपूर्ण वहस जिकिर सुनी कानूनले निर्धारण गरिएको फैसला गर्नुपर्ने समयसीमा बाध्यात्मक हो वा होइन? उक्त समय अवधि व्यतित भएपछि कानून बमोजिमको थुना गैरकानूनी थुनामा रुपान्तरण हुने हो वा होइन भन्ने प्रश्नको निरुपण

गरी निवेदन मागबमोजिमको कुनै आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

११. अब, निर्णय तर्फ विचार गर्दा निवेदक परिवर्तित नाम नयाँ बस्ती "क" समेतका विरुद्ध सिन्धुली जिल्ला अदालतमा मिति २०७९।२।२ मा लागू औषध (०७७-८१-०१७८) मुद्दा दायर हुँदा निजलाई १९ वर्षको भन्ने उल्लेख गरी वयस्क अभियुक्त मानी अभियोग पत्र दायर भएको देखिए तापनि निवेदकले पेश गरेका जन्मदर्ताको प्रमाण पत्र र अस्पतालबाट गरिएको उमेर परिक्षण प्रतिवेदन लगायतका प्रमाण समेतको आधारमा सो अदालतले मिति २०७९।५।४ मा निवेदकको उमेर १८ वर्ष नपुगेको भन्ने एकिन गरी नाबालिग कायम गरी तदनुरुप बाल सुधार गृहमा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्न आदेश गरेको देखिएको सन्दर्भमा निवेदक नाबालिग भै निजका विरुद्ध दायर हुने अभियोगमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ का व्यवस्था आकर्षित हुने तथ्यमा विवाद देखिएन।

१२. नेपालको संविधानको धारा ३९ ले बालबालिकाको हकलाई मौलिक हकका रुपमा संरक्षण प्रदान गरी सोही धाराको उपधारा (८) ले प्रत्येक बालबालिकालाई बाल अनुकुल न्यायको हक रहने प्रत्याभूत गरेको छ। संविधान प्रदत्त "***बाल अनुकुल न्यायको हक***" लाई नेपालको संविधान तथा प्रचलित कानूनले अवलम्बन गरेको न्याय प्रणाली तथा बालबालिकाका सम्बन्धमा गरिएका विशेष व्यवस्थाहरुसमेतको समग्रतामा हेरिनु पर्ने देखिन आयो।

१३. नेपालको संविधानको धारा २० को उपधारा (९) ले फौजदारी अभियोग लागेको प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाईको हक रहने व्यवस्था गरेको छ। न्याय सम्पादन प्रक्रियालाई निष्पक्ष एवम् पूर्वाग्रहरहित बनाउन आवश्यक पूर्वशर्तको रुपमा स्वच्छ सुनुवाईको अधिकारलाई लिने गरिन्छ। फौजदारी कसूरमा अभियोग लागेको व्यक्तिले आफू उपर लागेको आरोपको सम्बन्धमा सुनुवाइका हरेक चरणहरुमा स्वच्छतापूर्वक सुनुवाइ हुनुपर्ने अधिकार राख्दछ। कुनै व्यक्ति कसूरदार हो वा होइन भन्ने प्रश्नको परीक्षण कानून बमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी निष्पक्ष र स्वच्छ रुपमा हुनुपर्ने मान्यता नै स्वच्छ सुनुवाइको मान्यता हो। यसले राज्यका निकायहरुले कानून बमोजिम कारवाही गरी व्यक्तिको स्वतन्त्रता हरण गर्दा संविधान एवं कानूनले निर्धारण गरेको कार्यविधि र न्यायका मान्यता अनुसरण नगरी गर्न सक्दैन भन्ने मान्यता राखेको हुन्छ। स्वच्छ सुनुवाईको हकले अन्य कुराहरुको अतिरिक्त कुनै व्यक्तिलाई लागेको

अभियोगमा स्वतन्त्र, सक्षम र निष्पक्ष अदालतबाट बिना कुनै अनुचित विलम्ब कानूनले तोकेको प्रकृया र कार्यविधि (Due Process) अवलम्बन गरी शिघ्र न्याय पाउने हक समेत समेटेको हुन्छ भन्ने सम्बन्धमा यस अदालतले विभिन्न मुद्दामा आफ्नो स्पष्ट दृष्टिकोण विकास गरी सकेको पाइन्छ।[1]

१४. नेपालको संविधानको धारा १६ मा ***"प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक"*** र धारा १७ मा ***"कानून बमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित नगरिने"*** भन्ने प्रावधान राखी वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हकलाई मौलिक हक अन्तरगत समावेश गरी व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई कानूनको प्रावधान एवम् उचित प्रक्रिया अवलम्बन गरे वमोजिम वाहेक संकुचन गर्न नसकिने कुराको प्रत्याभुती गरेको छ। नेपालको संविधानमा मौलिक हकका रुपमा समावेश भएका यी हकहरु कार्यान्वयनका दृष्टिले बाध्यात्मक रहेको तथ्यमा कुनै सन्देह छैन।

१५. उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्थाले कुनै कसूरको अनुसन्धानको घेरामा परेको शंकित ब्यक्ति वा कुनै कसूरमा अभियोग लागेको आरोपित व्यक्ति (Accused) वा दोषी ठहर भएको व्यक्ति (convicted) को समेत वैयक्तिक स्वतन्त्रता लगायत केही प्राकृतिक र मौलिक हक जुनसुकै अवस्थामा पनि अहरणीय हुन्छन् भन्ने तथ्य स्थापित गरेको छ। मानव अधिकार सम्बन्धी विधिशास्त्रले राज्यले व्यक्तिका यी हक अधिकारहरुको सम्मान, संरक्षण र सम्वर्द्धन गर्नुपर्ने मान्यता राखेको हुन्छ। यो राज्यको आधारभूत कर्तव्य हो। मानिसका आधारभुत हक अधिकारहरुलाई संवैधानिक, कानुनी, नीतिगत, कार्यक्रमगत, संस्थागत र अन्तराष्ट्रिय प्रतिबद्धता लगायतका प्रबन्धहरुवाट नागरिकको जीवनमा व्यवहारिक प्रत्याभूति गर्नु राज्यको नागरिकप्रतिको दायित्व पनि हो। यसै मान्यताको आधारमा मानव अधिकारसम्बन्धी राष्ट्रिय र अन्तराष्ट्रिय संयन्त्रहरुको विकास भएको पाईन्छ। बालबालिकाको अधिकारको सम्बन्धमा बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ मा पक्ष राष्ट्रको बाल न्याय प्रणालीमा महत्वपूर्ण

---

[1] हेर्नुहोसः यज्ञमूर्ति बन्जाडेको हकमा परशुराम बन्जाडे विरुद्ध दुर्गादास श्रेष्ठ, वाग्मती विशेष अदालत, काठमाडौं समेत, (ने.का.प.२०२७, नि.नं. ५४७),
किशोर भन्ने रामबहादुर हमाल विरुद्ध कारागार व्यवस्थापन विभाग समेत, (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४५),
विजयराज तुलाधर विरूद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत, बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक १०, नि.नं. १०१०८),
अधिवक्ता नीलम पौडेल समेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्‌को कार्यालय, (ने.का.प. २०६७, अंक १०, नि.नं. ८४७३),
अधिवक्ता अजय शंकर झा "रूपेस" समेत विरूद्ध गृह मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०१११) आदि।

प्रभाव रहने गरी विविध व्यवस्थाहरु भएको र यसबाट सम्बन्धित मुलुकको बाल न्याय प्रणाली प्रभावित भएको सहजै देख्न सकिन्छ। नेपालका सन्दर्भमा पनि तत्कालिन बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ र सो ऐनलाई प्रतिस्थापन गरी जारी भएको बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ का विविध व्यवस्थाहरुलाई उक्त महासन्धिको व्यवस्थाहरुको सापेक्षतामा हेर्नुपर्ने हुन्छ।

१६. कुनै पनि फौजदारी मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्दा कसूरको अनुपातमा अन्य सजाय नै पर्याप्त हुने देखिएमा कैद सजाय नगर्ने[2] र थुनालाई सामान्यतः अन्तिम विकल्पको रुपमा लिनुपर्ने सजाय निर्धारणको आधारभूत मान्यता हो। बालबालिकाको हकमा त यो मान्यता अझ प्रखर रुपमा स्थापित छ। मुद्दा पुर्पक्षका क्रममा थुनछेक आदेश हुँदा अभियुक्तलाई थुनामा राखिने सम्बन्धी व्यवस्थालाई पनि सजाय निर्धारण गर्दा हुन सक्ने कैद सजायको सापेक्षतामा हेरी तारीख वा जमानत पर्याप्त नहुने अवस्थामा मात्र थुनामा राखिनुपर्ने मान्यता रहिआएको हुन्छ। बालबालिकालाई अनुसन्धान वा पुर्पक्षको क्रममा वाल सुधार गृह वा अन्य कुनै किसिमले राज्यको नियन्त्रणमा राख्न सकिने विषयलाई सबैजसो मुलुकको कानुनी प्रणालीले अत्यन्त समवेदनशील रुपमा लिई अन्तिम विकल्पका रुपमा मात्र राख्न पाइने गरी ब्यवस्था गरेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा वालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को व्यवस्था हेर्दा सो ऐनको दफा २४ को उपदफा (१) ले सामान्य व्यवस्थाका रुपमा बालबालिकालाई मुद्दाको पुर्पक्षका सिलसिलामा थुनामा नराखिने र निजसँग धरौट वा जमानत नमागिने व्यवस्था गरेको र उपदफा (२) ले तोकेको आधार र अवस्थामा मात्र पुर्पक्षका लागि वाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश गर्न सकिने व्यवस्था गरेको देखिंदा बालबालिकालाई विशेष अपवादात्मक अवस्थामा मात्र पुर्पक्षको लागि बाल सुधार गृहमा राख्ने गरी आदेश गर्न सकिने व्यवस्था देखियो ।

१७. संयुक्त राष्ट्र संघीय बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ (United Nations Convention on Child Rights,1989) को व्यवस्था हेर्दा अनुसन्धान वा पुर्पक्षको क्रममा बालवालिकालाई थुनामा राखिने कार्यलाई अन्तिम बिकल्पको रुपमा मात्र प्रयोग गरिनुपर्ने व्यवस्था देखिन्छ। सो महासन्धीको धारा ३७ (ख) मा बालबालिकालाई गैरकानूनी वा स्वेच्छाचारी रुपमा पक्राउ गर्न र थुनामा राख्न नसकिने तथा अनुसन्धान वा पुर्पक्षको क्रममा अन्तिम

[2] फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १४(ङ)

विकल्पको रुपमा मात्र यथाशक्य छोटो समयको लागि राज्यको नियन्त्रणमा राख्न सकिने अवस्थालाई मात्र कानूनसम्मत मान्न सकिने व्यवस्था देखियो। महासन्धिको उक्त प्रावधानबाट बालबालिकालाई पुर्पक्षका लागि राज्यको नियन्त्रणमा राख्नुपर्ने भएमा अन्तिम विकल्पको रुपमा न्यूनतम अवधिका लागि राख्ने गरी कानून बनाउनुपर्ने पक्ष राष्ट्रको दायित्व देखिन आउँछ।[3]

१८. यसैगरी United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules) को नियम १७ ले बालबालिकाको व्यक्तिगत स्वतन्त्रतामा प्रतिबन्धहरू सावधानीपूर्वक विचार गरेपछि मात्र लगाइनेछ र यस्तो प्रतिबन्ध न्यूनतम अवधिमा सीमित हुनेछ भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ।[4] यस्तै United Nations Standard minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules) को नियम २.३ ले वालवालिकालाई राज्यको नियन्त्रणमा राख्ने बिषयमा समेत मुद्दाको सापेक्षतालाई विचार गर्नु पर्ने गरी मार्गदर्शन गरेको छ ।[5] The Tokyo Rules को नियम ३.२ ले वालवालिकालाई राज्यको नियन्त्रणमा राख्ने बिषयमा आरोपित कसुरको प्रकृति र गंभिरता समेतलाई हेरिनु पर्ने[6] र नियम ६.१ ले अनुसन्धान वा पुर्पक्षको क्रममा अन्तिम विकल्पको रुपमा मात्र बालबालिकालाई नियन्त्रणमा राखिनुपर्ने कुरामा जोड दिएको पाइन्छ।[7]

१९. बाल अधिकार महासन्धि, १९८९ लाई नेपालले १४ अक्टोबर १९९० मा नै अनुमोदन गरेको छ। नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ को उपदफा (१) अनुसार यस्ता अन्तराष्ट्रिय सन्धि सम्झौतामा भएका व्यवस्था नेपाल कानूनसँग बाझिएमा सो सन्धिको प्रयोजनको लागि सन्धिको व्यवस्था नेपाल कानून सरह लागू हुन्छ। नेपालले स्वीकार गरेको

---

[3] *"No child shall be deprived of his or her liberty unlawfully or arbitrarily. The arrest, detention or imprisonment of a child shall be in conformity with the law and shall be used only as a measure of last resort and for the shortest appropriate period of time"*

[4] *Restrictions on the personal liberty of the juvenile shall be imposed only after careful consideration and shall be limited to the possible minimum;*

[5] *"In order to provide greater flexibility consistent with the nature and gravity of the offence, with the personality and background of the offender and with the protection of society and to avoid unnecessary use of imprisonment, the criminal justice system should provide a wide range of non- custodial measures, from pre-trial to post-sentencing dispositions. The number and types of non- custodial measures available should be determined in such a way so that consistent sentencing remains possible".*

[6] *"The selection of a non-custodial measure shall be based on an assessment of established criteria in respect of both the nature and gravity of the offence and the personality, background of the offender, the purposes of sentencing and the rights of victims".*

[7] *Pre-trial detention shall be used as a means of last resort in criminal proceedings, with due regard for the investigation of the alleged offence and for the protection of society and the victim.*

उक्त महासन्धीद्वारा निर्धारित दायित्वबाट राज्यले उन्मुक्ति पाउन नसक्ने सम्बन्धमा यस अदालतले यसपूर्वसमेत विभिन्न मुद्दाहरुमा व्याख्या गरिसकेको छ।[8]यसप्रकार नेपालले स्वीकार गरेको अन्तराष्ट्रिय कानूनी दायित्व अनुसार पनि बालबालिकालाई पुर्पक्षको क्रममा अन्तिम विकल्पको रुपमा र यथाशक्य छोटो समयका लागि मात्र थुना वा कैद(बाल सुधार गृह) मा राख्न सकिने गरी कानून निर्माण वा कार्यान्वयन गरिनुपर्ने देखिन आउँछ। यस सन्दर्भमा वालवालिकालाई पुर्पक्षका लागि थुना वा वाल सुधार गृहमा राख्न सकिने सम्बन्धी बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४ को व्यवस्थालाई पक्ष राष्ट्रको हैसियतले उल्लिखित अन्तराष्ट्रिय कानून अन्तर्गतको दायित्व समेतलाई मध्येनजर गरी कार्यान्वयन वा व्याख्या गरिनुपर्ने देखिन आउँछ।

२०. नेपालको संविधानको धारा १२६ को उपधारा (१) मा रहेको "***नेपालको न्याय सम्बन्धी अधिकार यो संविधान, अन्य कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्त बमोजिम अदालत तथा न्यायिक निकायबाट प्रयोग गरिनेछ***" भन्ने व्यवस्थाले न्यायपालिकाले न्याय सम्पादनको क्रममा फौजदारी न्याय वा बाल न्यायका सम्बन्धमा भएका संवैधानिक तथा कानूनी प्रावधानहरुका अतिरिक्त अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा विधिशास्त्रमा विकास भएका कानूनी तथा सैद्धान्तिक मान्यताहरुलाई समेत आत्मसात गरी न्याय सम्पादन गर्न सक्ने गरी न्याय सम्पादनको दायरालाई फराकिलो बनाएको पाइन्छ। वस्तुतः धारा १२६ को उपधारा (१) को उल्लिखित प्रावधान संविधानको प्रस्तावनामा परिकल्पित "स्वतन्त्र, निष्पक्ष र सक्षम" न्यायपालिकाको अवधारणालाई व्यवहारमा रुपान्तरण गर्ने एक महत्वपूर्ण कडीका रुपमा रहेको छ। यस सन्दर्भमा संविधानको धारा ३९ को उपधारा (८) ले परिकल्पना गरेको "बाल अनुकुलको न्याय" को अवधारणालाई समेत उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्थाको मर्म र भावनाको सापेक्षतामा विश्लेषण गर्नुपर्ने देखिन आउँछ।

२१. यस सन्दर्भमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को व्यवस्थालाई हेर्दा दफा १६ मा "बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई प्राथमिकता दिनु पर्ने" भन्ने दफा शिर्षक अन्तर्गत उपदफा (१) मा "***बालबालिकासँग सम्बन्धित कार्य गर्ने प्रत्येक निकाय तथा संस्थाका अधिकारीहरुले***

---

[8] हेर्नुहोसः

क. रविन्द्र प्रसाद ढकाल वि. नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालय समेत (ने.का.प. २०६४,अंक २ नि न. ७८१७)

ख. हदिस राइन साहजी वि. सिरहा जिल्ला अदालत समेत (मुद्दा नं ०७८-WH-०१५०) फैसला मितिः २०७९।०१।१२

काम कारवाही गर्दा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई प्राथमिकता दिई आवश्यक बालमैत्री प्रक्रिया अपनाउनु पर्नेछ" भन्ने, उपदफा (२) मा "*जीवन जोखिममा भएका बालबालिकालाई तत्काल सहयोग गर्नु सबैको दायित्व हुनेछ"* भन्ने, तथा दफा २० मा "*बाल न्याय सम्पादन कार्यमा संलग्न व्यक्ति, पदाधिकारी र बाल अदातलले न्याय सम्पादनको सिलसिलामा यस ऐनमा अन्यत्र उल्लिखित कुराका अतिरिक्त देहायका कुराहरु विचार गर्नु पर्नेछ"* भन्ने उल्लेख गरी न्याय सम्पादन गर्दा अवलम्बन गर्नुपर्ने केही विशेष कुराहरु विचार गर्न निर्देश गरेको देखिन्छ। यस्तै बाल अदालतको गठन सम्बन्धी व्यवस्था अन्तर्गत दफा ३० को उपदफा (१) मा "*बालबालिकाले गरेको कसूरजन्य कार्यको शुरु कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्न नेपाल सरकारले न्याय परिषद्को सिफारिशमा आवश्यक संख्यामा बाल अदालत गठन गर्न सक्नेछ"* भन्ने व्यवस्था, ऐ. उपदफा (३) मा "*उपदफा (१) बमोजिम बाल अदालत गठन नभएसम्मको लागि बाल अदालतबाट हेरिने कसूरजन्य कार्यको कारबाही, सुनुवाइ र किनारा गर्न प्रत्येक जिल्ला अदालतमा बाल इजलास गठन गरिनेछ"* भन्ने व्यवस्था, ऐ. उपदफा (४) मा "*उपदफा (३) बमोजिमको बाल इजलासमा देहायका सदस्यहरुका रुपमा (क) जिल्ला न्यायाधीश, (ख) समाजसेवी, (ग) बाल मनोविज्ञ वा बाल विशेषज्ञ"*, साथै ऐ. उपदफा (६) ले "*उपदफा (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै कसूरजन्य कार्यमा बालबालिका सहित उमेर पुगेका व्यक्ति संलग्न भएमा बालबालिकाको हकमा बाल अदालतबाट कारबाही, सुनुवाई र किनारा गर्नु पर्नेछ र उमेर पुगेका व्यक्तिको हकमा छुट्टै मिसिल खडा गरी प्रचलित कानुन बमोजिम मुद्दाको कारबाही, सुनुवाइ र किनारा गर्नु पर्नेछ"* भन्ने व्यवस्था र दफा ३३ मा "*यो ऐन प्रारम्भ हुनु अघि कुनै बालबालिका उपर कसूरजन्य कार्यको आरोप लागी प्रचलित कानून बमोजिम जिल्ला अदालत वा अन्य निकायमा शुरु कारबाहीको क्रममा रहेका मुद्दा यो ऐन प्रारम्भ भएपछि सम्बन्धित बाल अदालतमा सर्नेछ"* भन्ने कानूनी व्यवस्था गरी संविधान प्रदत्त बाल अनुकुलको न्यायको हकलाई सुनिश्चित तुल्याउन आवश्यक विविध कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

२२. यसैगरी, बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा बालबालिका संलग्न मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने अवधिका सम्बन्धमा देहायको व्यवस्था रहेको देखिन्छः

"३७. मुद्दा किनारा गर्नु पर्ने अवधिः प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि बाल अदालतले मुद्दा दायर भएको मितिले सामान्यतया एक सय बीस दिनभित्र मुद्दाको

किनारा गर्नु पर्नेछ र यस्ता मुद्दाको कारबाही र किनारा गर्दा निरन्तर सुनुवाइको आधारमा गर्नु पर्नेछ।"

२३. माथि उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले बालबालिकाहरु शारीरिक मानसिक, बौद्धिक र भावनात्मक परिपक्वताको दृष्टिले वयस्कभन्दा फरक हुने भएकै कारण न्यायिक कारवाही प्रकृयामा समेत बालबालिका संलग्न मुद्दालाई सामान्य वा वयस्क व्यक्ति संलग्न मुद्दा भन्दा अलग दृष्टिकोणबाट हेर्नुपर्ने मान्यतालाई आत्मसात गरेको देखियो। बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा भएको मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधि निर्धारण र निरन्तर सुनुवाई सम्बन्धी व्यवस्थालाई पनि तदनुरुप नै मुद्दाको छिटोछरितो किनारा लगाउन आवश्यक विशेष व्यवस्थाको रुपमा हेर्नुपर्ने देखिन आउँछ। यस अर्थमा ऐनले बालबालिका संलग्न मुद्दाको कारवाहीको लागि निर्धारण गरेको कार्यविधि एवम् मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधि सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको विशेष महत्व रहेको भनी बुझ्नुपर्ने देखिन आयो। जसअनुसार बाल अदालत वा बाल इजलासले अन्य कार्यविधिको अतिरिक्त अदालतमा विचाराधीन मुद्दा ऐनले तोकिएको समय सीमाभित्रै किनारा गरिसक्नुपर्ने भन्नेमा दुइमत हुन सक्दैन। दफा ३७ को उल्लिखित व्यवस्थालाई माथि विवेचित संवैधानिक प्रावधान तथा बाल न्याय प्रणाली सम्बन्धी नवीनतम मान्यताको सापेक्षतामा हेर्दा कानूनले निर्धारित समयसीमा भित्र निर्धारित कार्यविधि अवलम्बन गरी मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थालाई **"स्वच्छ न्याय"** एवम् **"बाल अनुकुलको न्याय"** पाउने बालबालिकाको मौलिक हकका रुपमा ग्रहण गर्नुपर्ने देखिन आउँछ।

२४. अब, बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ ले निर्धारण गरेको मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने अवधि बाध्यात्मक प्रकृतिको हो वा होइन र सो समय भित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा त्यसको परिणाम के हुने भन्ने सम्बन्धमा *समेत* विचार गर्नुपर्ने देखिन आएको छ। ऐनको दफा ३७ मा ***"प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सामान्यतया एकसय बीस दिन भित्र मुद्दाको किनारा गर्नु पर्नेछ"*** भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। सो दफामा प्रयुक्त ***"प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि....."*** शब्दावलीको कानून व्याख्याको दृष्टिले विशेष महत्व रहेको हुन्छ। उक्त प्रावधान प्रचलित कानूनको अन्य प्रावधानलाई काट्ने विशेष कानूनी प्रावधान (Overriding Clause) हो। यद्यपि, सो ऐनको दफा

८४ मा समेत "*यस ऐनमा लेखिए जतिका कुरामा यसै ऐन बमोजिम र अरुमा प्रचलित कानून बमोजिम हुनेछ"* भन्ने व्यवस्था रहेको देखिदा विधायिकाले उक्त ऐनको दफा ३७ मात्र नभई समग्र कानूनी प्रावधानलाई नै अन्य प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको तुलनामा विशेष कानूनी हैसियत (Overriding Effect) प्रदान गरेको देखिने र कानून मस्यौदाका दृष्टिले दोहोरो प्रावधानको आवश्यकता नहुने भए तापनि यसबाट विधायिकाले दफा ३७ को व्यवस्थालाई विशेष महत्व दिएको भनी मान्नुपर्ने हुन आउँछ। विधायिकाले त्यस्तो विशेष कानूनी व्यवस्था गर्दा जानी बुझी र परिणाम विचार गरेर मात्र त्यस्तो शब्द वा वाक्यांश प्रयोग गरेको हुन्छ भन्ने कानून व्याख्याको आधारभूत मान्यता रहेको हुन्छ। त्यस्तो खास वा विशेष अर्थ दिने प्रावधानहरु विधायिकाले बिना कुनै प्रयोजन कानूनमा प्रयोग गरेको हुदैन। त्यसकारण पनि दफा ३७ को व्यवस्थाको विशेष अर्थ, प्रभाव र परिणाम रहेको देखिंदा यसलाई सामान्य प्रावधानको रुपमा लिन मिल्ने देखिंदैन।

२५. यस अतिरिक्त, बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ मा प्रयुक्त **"एकसय बीस दिनभित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्नेछ"** भन्ने शब्दावलीले उक्त अवधि भित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने बाल अदालत/इजलासको दायित्व स्वेच्छिक नभई बाध्यकारी प्रकृतिको देखिन आउँछ। उक्त वाक्यमा प्रयुक्त ***"गर्नुपर्नेछ"*** भन्ने शब्दले गर्न वा नगर्न पनि सक्ने भनी अर्थ गर्न मिल्दैन। कानून व्याख्या गर्दा कानूनमा प्रयुक्त शब्दको स्वभाविक र सोझो अर्थ गरिनुपर्छ। यसरी कानूनमा प्रयुक्त ***"गर्नुपर्नेछ"*** ले कानूनले तोकेको समयसीमा भित्रै मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने भन्ने देखिए तापनि सो दफामा "***सामान्यतया एक सय बीस दिन भित्र***" भन्ने शब्दावली प्रयोग भएको देखिदा उक्त दफामा प्रयुक्त "***सामान्यतया***" के कस्तो अवस्थालाई इङ्गित गरेको हो र सो अवधि भित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा सो को परिणाम के हुने भन्ने सम्बन्धमा समेत विचार गर्नुपर्ने देखिन आएको छ।

२६. सामान्यतः कानूनमा प्रयुक्त "सामान्यतया" भन्ने शब्दले कुनै खास वा विशेष परिस्थिति परे देखि बाहेक सामान्य अवस्थामा अवलम्बन गर्नुपर्ने नियम भनी बुझ्नुपर्ने हुन्छ। कानूनमा प्रयुक्त "सामान्यतया" शब्दले अन्य बाँकी शब्दको अर्थलाई विस्तारण (Generalization) गरिदिन्छ। निश्चयात्मक रुपमा खास अवस्थालाई जनाउन "सामान्यतया" को प्रयोग गरिदैन। "सामान्यतया" ले कानूनको बाध्यकारी शक्तिलाई कमजोर गराउने भएकाले दफा ३७ मा "सामान्यतया" भन्ने शब्द प्रयोग भएकै कारण सो दफामा प्रयुक्त ***"गर्नुपर्नेछ"*** भन्ने

बाध्यकारी अर्थ दिने शब्दको बाध्यात्मक शक्ति समेत तुलनात्मक रुपमा कमजोर बनी "निर्देशनात्मक" प्रकृतिको बन्न पुगेको देखियो। गराउँछ यस अर्थमा सो दफामा प्रयुक्त शब्द संरचनाका आधारमा दफा ३७ को व्याख्या यान्त्रिक वा गणितीय हिसाबले एक सय बीस दिनको हिसाब गरी निरपेक्ष रुपमा प्रयोग गर्न सकिने भन्ने देखिन आएन। अपितु, यसलाई प्रत्येक मुद्दाको सापेक्षतामा हेरिनु आवश्यक देखियो। यदि विधायिकाको मनसाय बिना कुनै शर्त कुनै पनि अवस्थामा सो अवधिभित्र मुद्दा फछ्र्यौट हुनैपर्ने भन्ने रहेको भए उक्त दफामा "सामान्यतया" भन्ने शब्द प्रयोग गर्न आवश्यक ठानिने थिएन। वस्तुतः विधायिकाले मुद्दाको कारवाहीका क्रममा कतिपय काबु बाहिरको अनपेक्षित अवस्था सृजना भै निर्धारित अवधिभित्र मुद्दा फैसला नहुन पनि सक्छ भन्ने तथ्यलाई मनन गरी उक्त दफामा "सामान्यतया" भन्ने शब्द प्रयोग गरेको भनी बुझ्नुपर्ने देखिन आयो। जसअनुसार ऐनको दफा ३७ ले मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने भनी निर्धारण गरेको अवधि मनासिब कारण देखिएमा लागू नहुन पनि सक्ने भन्ने देखिन आयो। ऐनको दफा ३७ ले तोकेको अवधिभित्र मुद्दा फछ्र्यौट हुन नसकेमा सोको परिणाम के हुने भन्ने सम्बन्धमा ऐनमा कुनै व्यवस्था राखेको नदेखिदा समेत दफा ३७ ले मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने भनी निर्धारण गरेको अवधिलाई बालबालिका सम्बन्धी ऐन २०७५ को समग्रतामा व्याख्या गरिनुपर्ने देखिन आउँछ।

२७. वस्तुतः कानूनले बालबालिका संलग्न मुद्दाको न्यायिक प्रकृयालाई फरक र विशेष ढंगले संबोधन गरेको अवस्थामा त्यस्ता मुद्दा कानूनले तोकेको अवधिभित्र किनारा हुन नसकेको अवस्थालाई पनि तदनुरुप गम्भीर रुपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ। मिसिलबाट कानूनले तोकेको अवधिमा फैसला हुन नसक्नाको स्पष्ट र बोधगम्य कारण देखिन आएमा सो अवस्थालाई विशेष अपवादात्मक परिस्थितिका रुपमा लिनुपर्ने हुन्छ। दफा ३७ को समयसीमा बाध्यकारी नभएको अर्थमा बुझी सो अवधिभित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने दायित्वलाई पन्छाएको अवस्थालाई स्वभाविक मान्न सकिंदैन। बालबालिका संलग्न मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने विषयलाई अन्य विभिन्न कानूनले मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने भनी सामान्य रुपमा अवधि निर्धारण गरिदिएको कानूनी व्यवस्थासँग तुलना गरी उक्त अवधिलाई स्वेच्छिक ठान्नु तर्कसंगत र न्यायोचित हुन सक्दैन। अझ बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को २४ को उपदफा (२) बमोजिम पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राखिएका नाबालिगको हकमा तोकिएको अवधिमा मुद्दा किनारा हुन नसक्ने परिस्थिति त उक्त ऐनले कल्पना गरेभन्दा बाहिरको अवस्था हो।

कुनै पनि कारणले तोकिएको अवधिमा मुद्दाको फैसला नभई बालबालिका लामो समयसम्म पुर्पक्षका लागि थुनामा बस्नुपर्ने अवस्थालाई सामान्य विषयका रुपमा लिन मिल्ने देखिएन। बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ ले कसूरको अभियोग लागेका बालवालिकालाई समेत विशेष अवस्थामा बाहेक निजको अभिभावक वा संरक्षकको साथमा रहने अधिकार प्रदान गरेको, पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राखिएको अवस्थालाई समेत राज्यको नियन्त्रणमा रहेको थुना नै हो भनी यस अदालतले विभिन्न मुद्दामा व्याख्या समेत गरिसकेको परिप्रेक्ष्यमा पुर्पक्षका लागि बाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश भएका मुद्दाहरुमा तोकिएको अवधिमा मुद्दाको किनारा हुन नसकी बालबालिकाको पुर्पक्षको थुनाको अवधि लम्बिन गई लामो अवधि बालसुधारगृहमा वस्नुपर्ने अवस्था बालन्यायको स्वीकार्य मान्यता विपरित हुने देखियो।

२८. अब, ऐनको दफा ३७ बमोजिम तोकिएको अवधि वा अभियोगपत्र दर्ता भएको एकसय बीस दिनभित्र फैसला हुन नसकेमा सोको परिणाम के हुने भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ मा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७(१) मा जस्तो तोकिएको अवधिमा मुद्दा किनारा हुन नसकेमा सो को परिणाम वा तत्पश्चातको कार्यविधिका सम्बन्धमा कुनै विशेष व्यवस्था भएको देखिंदैन। यस अवस्थामा अदालतले दफा ३७ को व्याख्या गर्दा आधारभूत रुपमा दुई दृष्टिकोण अवलम्बन गर्नुपर्ने देखिन्छ। <u>पहिलो-</u> तोकिएको अवधिमा मुद्दा फछ्र्यौट हुन नसकेको अवस्थामा सो को परिणाम र कार्यविधि समेतका विषयमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७(१) को व्यवस्थालाई सन्दर्भका रुपमा आत्मसात गर्ने। **<u>दोस्रो-</u>** बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को समग्र व्यवस्था, बाल न्याय प्रणालीका आधारभूत मूल्य मान्यता, बाल अधिकार सम्बन्धी अन्तराष्ट्रिय महासन्धी तथा सो सम्बन्धमा विकसित अवधारणा र यस अदालतबाट बाल न्यायका सम्बन्धमा यस पूर्व भएका व्याख्या र प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको आधारमा दफा ३७ को प्रयोगको सम्बन्धमा विवेकसम्मत निष्कर्ष निकाल्ने।

२९. बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को व्यवस्थालाई माथि उल्लिखित दुवै आधारबाट विश्लेषण गर्दा बालबालिकालाई पुर्पक्षको क्रममा थुनामा नराखिने तथा धरौट वा जमानत नमागिने व्यवस्था मुल नियमका रुपमा र बाल सुधार गृहमा राखिने व्यवस्थालाई अपवाद वा विशेष परिस्थितिका रुपमा हेरिनु पर्ने सैद्धान्तिक मान्यता तथा कानूनी व्यवस्था समेतका परिप्रेक्ष्यमा दफा ३७ ले निर्धारण गरेको अवधिभित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा

त्यसरी तोकिएको अवधिभित्र मुद्दा फछ्र्यौट हुन नसक्नाका मनासिब कारण मिसिलबाट देखिन्छ वा देखिंदैन भन्ने सन्दर्भमा न्यायिक पुनरावलोकन गर्न र यसरी पुनरावलोकन गर्दा कानूनले तोकेको अवधिभित्र फैसला हुन नसक्नाका मनासिब र कानून सम्मत आधार कारण नदेखिएको अवस्थामा बाल सुधार गृहमा पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेका नाबालिगका हकमा दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिम अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउन सकिने अवस्था भए नभएको तर्फ समेत विचार गर्नुपर्ने देखिन आयो। मुलतः सामान्य कार्यविधिको रुपमा रहेको मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ ले समेत पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेका अभियुक्तको हकमा सो संहिताले तोकेको अवधिभित्र मुद्दाको किनारा नलागेमा त्यस्ता अभियुक्तलाई धरौटी वा जमानतमा राखी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न सक्ने व्यवस्था[9] गरेकोमा बाल न्यायका दृष्टिले विशेष महत्वको ठानिएको विशेष कानूनले पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेका बालबालिकाको हकमा उल्लिखित संहिताको दफा ७७ सरहको समान कार्यविधि अवलम्बन गर्न नसक्ने भनी अर्थ गरिएमा संविधान प्रद्धत्त ***"बाल अनुकुलको न्याय"*** पाउने बालबालिकाको मौलिक हक केवल संविधानको धारामा मात्र सीमित हुनुका साथै त्यस्तो व्याख्या समग्र बालबालिका सम्बन्धी ऐनको मर्म र भावना समेतको विपरित हुने देखियो। बालबालिकाको सर्वोत्तम हित कायम गर्ने समेतको उद्देश्यले जारी भएको बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को अर्थ र प्रभाव मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७ भन्दा पनि कठोर र अनुदार हुन सक्दैन। विधायिकाले सो तथ्यलाई हेक्का राखेको छैन भनी यस इजलासले अनुमान गर्न सक्दैन। ऐनको दफा २४ को उपदफा (२) बमोजिम पुर्पक्षका लागि बाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश भएका बालबालिकाको हकमा समेत दफा ३७ को मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधि सम्बन्धी व्यवस्थालाई सामान्य मार्गदर्शनसम्म हो भनी ठानेमा दफा ३७ को मुद्दा छिन्ने अवधि सम्बन्धी कानूनी प्रावधानको कुनै औचित्य र महत्व (added value) बाँकी रहँदैन। त्यस्तो व्यवस्थाले दफा ३७ लाई मृत्यु शैयामा पुर्याउँछ र त्यही विन्दुमा सो कानूनी व्यवस्थाको व्यवहारिक उपादेयता समेत समाप्त हुन जान्छ। सो स्थिति सृजना हुन नदिनका

[9] दफा ७७ को उपदफा (१) – "पुर्पक्षको लागि थनुामा राखिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रमाण बुझ्न पहिलो पटक तारिख तोकिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रमाण बुझ्न पहिलो पटक तारिख तोकिएको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा त्यस्तो अभियुक्तलाई थुनामा राखिएको भए धरौटी वा जमानत लिई मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न सकिनेछ...।"

लागि दफा ३७ ले तोकेको अवधि भुक्तान भएपछि बालसुधार गृहमा रहेका बालबालिकाको हकमा अदालतले आवश्यकता अनुसार ऐनको दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिम अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउने सम्बन्धी व्यवस्थाको प्रयोग हुन सक्ने अवस्थाको तर्कसंगत आधारहरु छ छैन हेरी त्यस्ता आधारहरु देखिएमा सोको विवेकपूर्ण प्रयोग गर्नुपर्ने देखिन आयो।

३०. अदालतले मुद्दाको कारवाहीका क्रममा पालना गर्नुपर्ने कतिपय कार्यविधि जस्तोसुकै अवस्थामा पनि अनिवार्य रुपमा पालना गर्नुपर्ने र सम्झौता गर्न नसकिने प्रकृतिका (Non-compromising values) हुन्छन। प्रतिवादीका नाउँमा म्याद सूचना पठाउने, प्रमाणको प्रस्तुतीकरण तथा परिक्षण गर्ने लगायतका कतिपय कारवाही प्रक्रिया पुरा नगरी मुद्दाको किनारा गर्न मिल्दैन। मुद्दामा बालबालिकाको अतिरिक्त कुनै वयस्क व्यक्ति समेत प्रतिवादी भएको अवस्थामा त्यस्तो वयस्क व्यक्तिका हकमा फरक अभियोगपत्र दायर हुने भए तापनि सो मुद्दाको समेत बालबालिका संलग्न मुद्दामा अन्तरसम्बन्ध रहने, कुनै प्रतिवादी फरार रहेमा सो बाट मुद्दाको कारवाही प्रक्रियामा ढिलाई हुन सक्ने तथा विगतको कोरोना महामारी जस्ता कुनै काबु बाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भै अदालतको नियमित काम कारवाही प्रभावित भएको स्थिति जस्ता कतिपय अवस्थामा मुद्दाको कारवाही प्रक्रिया लम्बिन सक्छ। यस्तो स्थिति उत्पन्न हुनु अनपेक्षित अवस्था भए तापनि मुद्दाको कारवाही प्रकृयामा यस्तो स्थिति उत्पन्न हुन सक्ने तथ्यलाई न्यायिक प्रक्रियामा इन्कार गर्न सकिदैन। यसबाहेक, प्रचलित कानूनमा संक्षिप्त कार्यविधि, विशेष कार्यविधि र सामान्य कार्यविधि अवलम्बन गर्नुपर्ने मुद्दाको प्रकृति फरक रहेको र पुरा गर्नुपर्ने कार्यविधि तथा मुद्दा किनारा गरिसक्नुपर्ने अवधि समेत फरक फरक तोकेको अवस्था भए तापनि[10] बालबालिकाको हकमा जुनसुकै प्रकृतिका मुद्दामा

---

[10] उदाहरणको लागि हेर्नुहोस:

क. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३१ को उपदफा (१) "मुद्दामा प्रमाण बुझ्ने कार्य समाप्त भएको सामान्यतया एक महिनाभित्र न्यायाधीशले मुद्दाको फैसला गर्नुपर्नेछ ।"

ख. विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा १६ को उपदफा (१) "विशेष अदालतले मुद्दा दायर भएको मितिले सामान्यतया छ महिनाभित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्नेछ"

ग. संक्षिप्त कार्यविधि ऐन,२०२८ को दफा १० को उपदफा (१) " प्रतिउत्तर दाखिल भएको वा प्रतिवादीको बयान भएकोमा सो भएको मितिले र प्रतिउत्तर दाखिल नभएको वा प्रतिवादीको बयान नभएकोमा सो हुने म्याद भुक्तान भएको मितिले नब्बे दिनभित्र मुद्दाको किनारा गर्नुपर्छ"

मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधि समान एकसय बीस दिन तोकिएको तथा सामान्य, गम्भीर र जघन्य प्रकृतिको कसूरसँग सम्बन्धित मुद्दालाई नछुट्टयाई सामान्य देखि जघन्य प्रकृतिको कसूरसँग सम्बन्धित सबै मुद्दामा समान रुपले एकसय बीस दिनको अवधि निर्धारण भएका कारण पनि कतिपय जटिल मुद्दा समयमा फछ्र्यौट गर्न व्यवहारिक समस्या देखिन सक्ने तथ्यलाई इन्कार गर्न सकिदैन। तथापि, विधायिकाले मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधि नै निश्चित गरीदिएको अवस्थामा अदालतले कानून निर्माताले उल्लिखित सबै परिस्थितिलाई हृदयंगम गरी निर्धारण गरेको हो भनी मान्नुपर्ने हुन्छ।

३१. बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ ले मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधिका सम्बन्धमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता,२०७४ को दफा ७७(१) मा जस्तो "*मुद्दामा प्रमाण बुझ्ने कार्य समाप्त भएको सामान्यतया एक महिनाभित्र* " वा ऐ. दफा १३१(१) मा जस्तो "*पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा.......प्रमाण बुझ्न पहिलो पटक तारिख तोकिएको मितिले एक वर्षभित्र"* भन्ने कुनै खास अवस्था नतोकी सोझै अभियोग पत्र दायर भएको मितिले एक सय बीस दिनभित्र मुद्दा किनारा गरिसक्नुपर्ने व्यवस्था गरेको देखियो। यसबाट मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने सम्बन्धी व्यवस्थालाई विधायिकाले जानी बुझिकन शिघ्र निर्णय गराउने उद्देश्यले सो व्यवस्था राखेको भनी मान्नुपर्ने हुन आयो। तथापि, सो कानूनमा "सामान्यतया" शब्दको प्रयोग भएका कारण कानूनले निर्धारण गरेको समयसीमा भित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेको अवस्थामा सो समयावधिभित्र मुद्दा फैसला हुन नसक्नुको मनासिव कारण मिसिलबाट देखिनु अपरिहार्य हुन्छ। वस्तुतः मिसिलबाट देखिएका ढिलाइका कारणहरुलाई सम्बोधन गर्ने र अनुचित बिलम्ब भएको अवस्थामा सोको जवाफदेहिताको सुनिश्चितता गरिदा मुद्दाको कारवाहीमा हुन जाने ढिलासुस्ती सम्बोधन भै बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को कार्यान्वयन प्रभावकारी हुनसक्छ भन्ने यस इजलासको दृष्टिकोण रहेको छ।

३२. जहाँसम्म बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को अवधिभित्र मुद्दा किनारा हुन नसकेको अवस्थामा बाल सुधार गृहमा रहेका कानूनको द्वन्द्धमा परेका नाबालिगलाई सो

घ. मध्यस्थता ऐन, २०५५ को दफा २४ "सम्झौतामा अन्यथा उल्लेख भएकोमा बाहेक दफा १७ को उपदफा (७) को अधीनमा रही दफा १४ बमोजिमका कागजातहरु मध्यस्थ समक्ष पेश भएको साधारणतः एक सय बीस दिनभित्र मध्यस्थले आफनो निर्णय दिनु पर्नेछ ।"भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

ऐनको दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिम अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउन सकिने अवस्था छ। सो अवस्थाको निर्धारण गणितीय हिसाबले दिनको गणना गरी अभियोगपत्र दायर भएको एक सय बीस दिन नाघ्नासाथ अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउने गरी गर्न मिल्दैन। यसको प्रयोग यान्त्रिक र शुत्रबद्ध रुपमा हुन सक्दैन। दफा ३७ को आशय एक सय बीस दिन नाघ्ने बित्तिकै बाल सुधार गृहबाट मुक्त गरेर अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउने हुन्थ्यो भने ऐनमा नै सो व्यवस्था उल्लेख हुने थियो। कसूरको प्रकृति र गम्भीरता, कसूर गर्दाको तरीका,संलग्न नाबालिगको उमेर, निजको संलग्नताको स्तर, बुझ्नुपर्ने प्रमाणको प्रकृति, पुरा गर्न बाँकी कार्यविधि, अभियोगपत्र दायर भएपछि व्यतित भएको अवधि र मुद्दा किनारा हुन लाग्न सक्ने अनुमानित समय, अभियोग दावी बमोजिम कसूर ठहर भएमा निजलाई हुनसक्ने सजाय लगायतका मुद्दाको तथ्य, परिस्थिति र सान्दर्भिक विषयवस्तुको तर्कसम्मत विश्लेषण गर्दा नाबालिगलाई कानूनले तोकेको अवधि भन्दा धेरै समय बालसुधार गृहमा राखिरहनुको औचित्य पुष्टि हुन नसक्ने र अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउन उपयुक्त देखिएको आश्यक ठानिएको अवस्थामा विवेकसम्मत र औचित्यपूर्ण ढंगले ऐनको दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिम अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउनु वाञ्छनीय हुन्छ। त्यो अवस्था प्रत्येक मुद्दाको तथ्य र खास परिस्थितिका आधारमा निर्धारण गरिनुपर्ने देखिन आउँछ।

३३. यसप्रकार बाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश भएको नाबालिगलाई अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउने आदेश गर्दा बाल इजलासले यसबाट पीडितलाई पर्नजाने असर वा प्रभावलाई समेत विचार गर्नुपर्ने हुन्छ। अदालतको उद्देश्य कसूरदारमा सुधारका सम्भावनाहरु खोज्ने मात्र नभई पीडित एवम् समाजको वृहत्तर हितको संरक्षण गर्नु समेत रहेको हुन्छ। नेपालको संविधान तथा अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५ लगायत प्रचलित कानूनले अपराध पीडितलाई कसूरदारबाट सुरक्षित रहन पाउने अधिकार प्रत्याभूत समेत गरेको सन्दर्भमा फौजदारी कसूरमा तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार देखिएको कानूनको द्वन्द्वमा परेको नाबालिगलाई बाल सुधार गृहबाट मुक्त गर्दा पीडित तथा समग्र समाजप्रति आइपर्ने सुरक्षा चुनौती एवम् अदालत वा न्यायिक प्रक्रियाप्रति उत्पन्न हुनसक्ने नकारात्मक धारणा समेतलाई अदालतले पुरै वेवास्ता गर्न सक्दैन। फौजदारी मुद्दाका पीडितहरुको चाहना अभियुक्तलाई थुनामा नै राखी कारवाही होस र कठोरतम सजाय होस भन्ने हुने भए तापनि अभियुक्तले

कानूनले प्रदान गरेका सुविधा उपभोग गर्न पाउने र बालबालिकाको हकमा कानूनले प्रदान गरेका अन्य हक अधिकार समेत सान्दर्भिक हुने भएकाले बाल इजलासले आदेश गर्दा यी दुवै दृष्टिकोणलाई सन्तुलितरुपले सम्बोधन गर्नुपर्ने हुन्छ।

३४. अब, मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधि तोकिएका अन्य प्रचलित कानूनी व्यवस्थाका सन्दर्भमा समेत बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को व्यवस्थालाई तुलनात्मक रुपमा हेर्दा अन्य कानून अन्तर्गत चलेका मुद्दामा तोकिएको अवधिमा मुद्दा किनारा नहुँदा र बाल इजलाश बाट तोकिएको अवधिमा मुद्दा किनारा नहँदा सो बाट उत्पन्न परिस्थिति र सो को प्रभाव आधारभूत रुपमा भिन्न रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ। पूर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राखिएका कानूनको द्वन्द्वमा परेका बालबालिकाको हकमा त तोकिएको समयसीमाभित्र मुद्दा फैसला नहुँदा पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राख्ने ऐनको प्रावधानको उद्देश्य नै निष्प्रभावी बन्न जान्छ। बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४ को पुर्पक्ष सम्बन्धी व्यवस्था, थुनछेक सम्बन्धी अन्य प्रचलित कानूनी व्यवस्था भन्दा आधारभूत रुपमा भिन्न र विशेष प्रकृतिको देखिंदा तोकिएको अवधिमा मुद्दा किनारा हुन नसकेमा सो ऐनको थुनछेक सम्बन्धी विशेष व्यवस्थाको औचित्य र उपादेयता समाप्त हुने भएकाले सो ऐनको उक्त व्यवस्थालाई अन्य प्रचलित फौजदारी कानूनका मुद्दा किनारा गर्नुपर्ने अवधिसँग सम्बन्धित कानूनी व्यवस्थासँग तुलना गर्न मिल्ने देखिएन।

३५. बाल इजलासले बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४ को उपदफा (२) को खण्ड (क) र (ख) को अवस्था देखी पुर्पक्षका लागि बाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश गरेकोमा सो स्थितिको विद्यमानता रहेकै अवस्थामा ऐ. उपदफा (३) बमोजिम अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउन सक्ने नसक्ने के हो भन्ने प्रश्न समेत प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा विचारणीय देखिन्छ। वस्तुतः सो ऐनको दफा २४ को उपदफा (२) ले पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राख्न सकिने खास आधार र अवस्था उल्लेख गरेको पाइन्छ भने ऐ. को उपदफा (३) मा "उपदफा (२) को अवस्थामा बाहेक" अन्य अवस्थामा मात्र अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। सो ऐनले दफा ३७ को अवधिभित्र मुद्दा किनारा नभएका कारण अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउन सकिने व्यवस्था दफा ३७ लगायत सो ऐनको समग्र कानूनी व्यवस्था एवम् संविधान प्रदत्त बाल अनुकूलको न्यायको हक र बाल न्याय प्रणाली सम्बन्धी स्वीकार्य मान्यता समेतका आधारमा गरिने

भएकाले त्यस्तो अवस्थालाई उपदफा (३) को "उपदफा (२) को अवस्था बाहेक" भनी तोकिएको परिस्थितिमा मात्र सीमित गर्न उचित देखिएन। दफा ३७ को व्यवस्था विशेष प्रकृतिको देखिएकाले सो व्यवस्थालाई औचित्यहिन र निष्प्रभावी हुन नदिन एवम् सो दफाको प्रयोगलाई सार्थक बनाउन दफा २४ को उपदफा (३) को व्यवस्थालाई आवश्यकता अनुसार प्रयोग गर्न सकिने हुन आयो। दफा २४ को उपदफा (२) को अवस्था विद्यमान भइ पुर्पक्षका लागि बाल सुधार गृहमा पठाउने आदेश भएको भएतापनि दफा ३७ को समयसीमा भुक्तान भएको भन्ने समेत आधारमा दफा २४ को उपदफा (३) को प्रयोग गरिएको अवस्थामा दफा २४ को उपदफा (२) को अवस्था विद्यमान रहिरहेको भन्नु तर्कसम्मत देखिएन। मुद्दाको पुर्पक्षको आदेश हुँदाको अवस्थामा दफा २४ को उपदफा (३) को प्रयोग हुने आधार र अवस्था दफा ३७ को समयसीमा भुक्तान भएका कारण दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिमको आदेश गर्नुपर्ने अवस्था उत्पन्न भएमा यी दुई अवस्थालाई फरक फरक ढंगले ग्रहण गर्न उचित हुने देखियो।

३६. बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को प्रयोगका सन्दर्भमा यस अदालतबाट ***परिवर्तित नाम फुलमायाको हकमा अधिवक्ता अजय शंकर झा "रुपेश" वि. सिराहा जिल्ला अदालत मुद्दा नं ०७८-WH-०००८ (आदेश मिति २०७८।४।२७)*** को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा *"मुद्दामा फैसला गर्नु पर्ने समयावधि मुद्दाको पुर्पक्षको अवस्थासंग सम्बन्धित रहेको हुन्छ। यदि मुद्दा पुर्पक्षका लागि कुनै व्यक्ति थुना वा बालसुधार गृह वा राज्यको नियन्त्रणमा रहेको हुन्छ भने त्यस अवस्थामा व्यक्तिको स्वतन्त्रता अनिश्चित कालसम्मका लागि अपहरण हुन नजाओस भन्ने उद्देश्यबाट प्रेरीत भएर नै मुद्दामा फैसला गर्नु पर्ने समय सीमाको निर्धारण कानून तर्जुमा गर्दाकै अवस्थामा विधायिकाबाट गरिएको हुन्छ, यस्ता व्यवस्थालाई आलंकारिक रुपमा राखिएको विश्वास गर्नु उचित हुँदैन"। "यसैले विधायिकाले मुद्दा फैसला हुनु पूर्व नै सजाय भुक्तान गर्नु सरहको लामो अवधिसम्म पुर्पक्षका लागि थुना, सुधार गृह वा राज्यको नियन्त्रणमा बस्नु नपरोस् भनी निश्चित अवधि किटान गरी फैसला गरी सक्नु पर्ने समयसीमा सम्बन्धित कानूनमा नै प्रावधानको व्यवस्था गरेको हुँदा न्यायकर्ता त्यसतर्फ सजग र सचेत हुनु आवश्यक हुन्छ। कुनै कारण कुनै निकाय वा अधिकारीबाट सो कार्य तोकिएको समयमा सम्पन्न हुन नसकेमा त्यसको प्रतिफल आरोपित व्यक्तिले भोग्नुपर्ने मान्यता राख्न सकिदैंन"* भन्ने व्याख्या गरी कानूनले तोकेको समय सीमा भित्र नै

मुद्दाको किनारा गरी सक्नुपर्ने र किनारा हुन नसकेमा अभिभावकको जिम्मा लगाउनुपर्ने गरी यस अदालतबाट आदेश भएको समेत पाइयो।

३७. अब, उल्लिखित सैद्धान्तिक तथा कानूनी व्यवस्थाको आलोकमा प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य तथा वारदात परिस्थितिलाई दृष्टिगत गर्दा निवेदक कानूनको द्वन्द्वमा परेका नाबालिग लागू औषध गाँजा मुद्दामा मिति २०७७।११।०७ मा पक्राउ परी शुरुमा मिति २०७८।०२।०३ को आदेशले पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेका र पछि मिति २०७८।०५।०४ को आदेशले निज नाबालिग रहेको भनी बाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश भएको देखिन्छ। निजका विरुद्ध मिति २०७८।०२।०२ मा सिन्धुली जिल्ला अदालतमा अभियोग पत्र दायर भएको देखिएकोमा सो मितिले १ वर्ष १० महिना अवधि व्यतित हुँदासम्म सो मुद्दाको फैसला भएको देखिँदैन। मुद्दाको कारवाहीको अवस्थाका सम्बन्धमा यस अदालतको मिति २०७९।०९।०८ को आदेशले सिन्धुली जिल्ला अदालतबाट जानकारी माग गरिएकोमा प्रतिवादी बिजय घलानको नामको ३५ दिने पक्राउ पुर्जी बेरित पुर्वक तामेल भई पुनः म्याद तामेल प्रक्रियामा रहेको भनी लेखी आएको पाइयो। सो बेहोराबाट निजको नाउँमा म्याद तामेल हुन, निज म्यादभित्र हाजिर हुन तथा साक्षी प्रमाण पेश गर्ने र सुनुवाईका लागि लाग्न सक्ने समयमा अनिश्चितता भै मुद्दाको किनारा हुने समयका सन्दर्भमा एकिन हुन सकिने अवस्था देखिएन। ऐनले नै मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने भनी समय सीमा तोकेको मुद्दामा उक्त अवधि नाघेको लामो समय व्यतित भैसक्दा समेत मुद्दाको किनारा हुने समयावधि अनिश्चित देखिएको अवस्थामा नाबालिगलाई पुर्पक्षको लागि बालसुधार गृहमा राखिरहनु उचित हुँदैन। यस स्थितिमा निवेदक नाबालिगलाई अनिश्चित अवधिसम्म पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राखिरहनु बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को समग्र व्यवस्थाको मर्म र भावना विपरित हुन जाने देखियो। अभियोग मागदावीको विषयवस्तु हेर्दा लागू औषध गाँजाको कारोवार तर्फ दावी लिएको देखिएको र सो दावी अन्य लागू औषधको कारोवारको तुलनामा कम सजाय हुने प्रकृतिको देखिएको, यी निवेदक बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ ले तोकेको अवधि भन्दा निकै लामो १ वर्ष १० महिनाभन्दा बढी अवधिसम्म बाल सुधार गृहमा रहेको देखिएको एवम् सो मुद्दामा निज उपर कसूर ठहर भएको अवस्थामा निजलाई हुन सक्ने अधिकतम सजाय समेतका मुद्दाको समग्र तथ्य र वस्तुस्थिति समेतलाई विचार गर्दा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ ले तोकेको अवधि भुक्तान भैसकेपछि

समेत लामो समयसम्म निजलाई बालसुधार गृहमा राख्नुपर्नाको औचित्य स्थापित हुन आएन। यस स्थितिमा कानूनले तोकेको भन्दा लामो अवधिसम्म मुद्दा किनारा नभई यी निवेदकको संविधान तथा कानून प्रद्धत्त "बाल अनुकुलको न्याय" मा गम्भीर आघात पर्न गएको देखिएको र नेपालको संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था एवम् निवेदकको सर्वोत्तम हित समेतलाई विचार गर्दा निजको बाल सुधार गृहको थुनालाई निरन्तरता दिनुपर्ने औचित्य देखिएन।

३८. अब, निवेदकको जिकिर बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होईन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकलाई बाल इजलासले निजका विरुद्ध दायर मुद्दाको कारवाहीको क्रममा कानून बमोजिम पुर्पक्षका लागि बाल सुधार गृहमा राख्ने आदेश गरे बमोजिम निवेदक बाल सुधार गृहमा रहेको एवम् मुद्दाको कार्यविधिगत प्रक्रिया पुरा गर्ने क्रममा कानूनले निर्धारण गरेको अवधिभन्दा लामो समयसम्म मुद्दा किनारा हुन नसकेको भए तापनि अभिभावकको जिम्मा लगाउने प्रक्रिया पुरा गर्नुपर्ने स्थिति देखिंदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था विद्यमान देखिएन।

३९. तथापि, निवेदक परिवर्तित नाम नयाँवस्ती 'क' विरुद्ध सिन्धुली जिल्ला अदालतमा दायर भएको लागू औषध गाँजा मुद्दा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ को व्यवस्था विपरित १ वर्ष १० महिनाभन्दा लामो अवधिसम्म किनारा नभएका कारण निज नाबालिग अनपेक्षित रुपमा लामो समयसम्म पुर्पक्षका लागि बाल सुधार गृहमा बस्नुपरेको अवस्था माथि विवेचित आधार, कारण र यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतका आधारमा नेपालको संविधान तथा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ तथा बाल न्यायका स्वीकार्य मान्यता अनुकूल समेत देखिन नआएकाले यी निवेदकलाई अन्य मुद्दा वा कारणबाट बाल सुधार गृहमा राख्नुपर्ने नभए प्रस्तुत मुद्दाको रोहमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिम खोजेको बखत अदालतमा उपस्थित गराउने र मुद्दा किनारा नभइन्जेल निजको आचरण र चालचलनका सम्बन्धमा महिनाको एक पटक इजलासलाई जानकारी गराउने शर्तको कागज गराई निजलाई अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाई मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नू भनी विपक्षीहरुका नाउँमा परमादेश जारी हुने ठहर्छ।

४०. यस अतिरिक्त, माथिका प्रकरणहरुमा विवेचना गरिए अनुरुप बालबालिका संलग्न रहेको मुद्दाको नेपालको संविधान, कानून एवम् यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त र बाल

न्यायका स्वीकार्य मान्यता समेतका आधारमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३७ ले निर्धारण गरेको समयसीमा भित्रै कारवाही र किनारा गर्न र सो अवधिभित्र मुद्दाको किनारा हुन नसकेमा ऐनको दफा २४ को उपदफा (२) बमोजिम पुर्पक्षका लागि बालसुधार गृहमा राख्ने आदेश भएका कानूनको द्वन्द्धमा परेका नाबालिगको हकमा निजको तर्फबाट निवेदन परे वा नपरेमा समेत कसूरको प्रकृति, गम्भीरता, मुद्दामा पुरा गर्न बाँकी कार्यविधि तथा मुद्दा किनारा गर्न लाग्न सक्ने अनुमानित समय तथा कसूर ठहर भएमा निजलाई हुन सक्ने सजाय र पीडित पक्षलाई पर्न जाने असर लगायतका सान्दर्भिक विषयवस्तुलाई विचार गरी निजलाई ऐनको दफा २४ को उपदफा (३) बमोजिम अभिभावक वा संरक्षकको जिम्मा लगाउनु पर्ने अवस्था छ छैन हेरी त्यस्तो अवस्था देखेमा सो को स्पष्ट कारण खोली आदेश गर्ने र यसरी आदेश भएमा सो को अभिलेख यस अदालतमा समेत पठाउने एवम् यस अदालतको अनुगमन तथा निरीक्षण महाशाखाले सो को अनुगमन गर्ने लगायतका व्यवस्थापनका लागि यो आदेशको प्रतिलिपि सबै जिल्ला अदालतहरुमा पठाइदिनु भनी यस अदालतका मुख्य रजिष्ट्रारको नाममा आदेश जारी गरिएको छ।

४१. यो आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत अन्य विपक्षीहरुलाई दिनू। प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

(नहकुल सुवेदी)
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(हरिकृष्ण कार्की)
का.मु.प्रधान न्यायाधीश

इजलास अधिकृतः राजकुमार दाहाल/ शिव वाग्ले/सदिक्षा नेपाल

कम्प्युटर अपरेटरः चन्दनकुमार मण्डल

इति संवत् २०७९ पौष १८ गते रोज २ शुभम् ....।