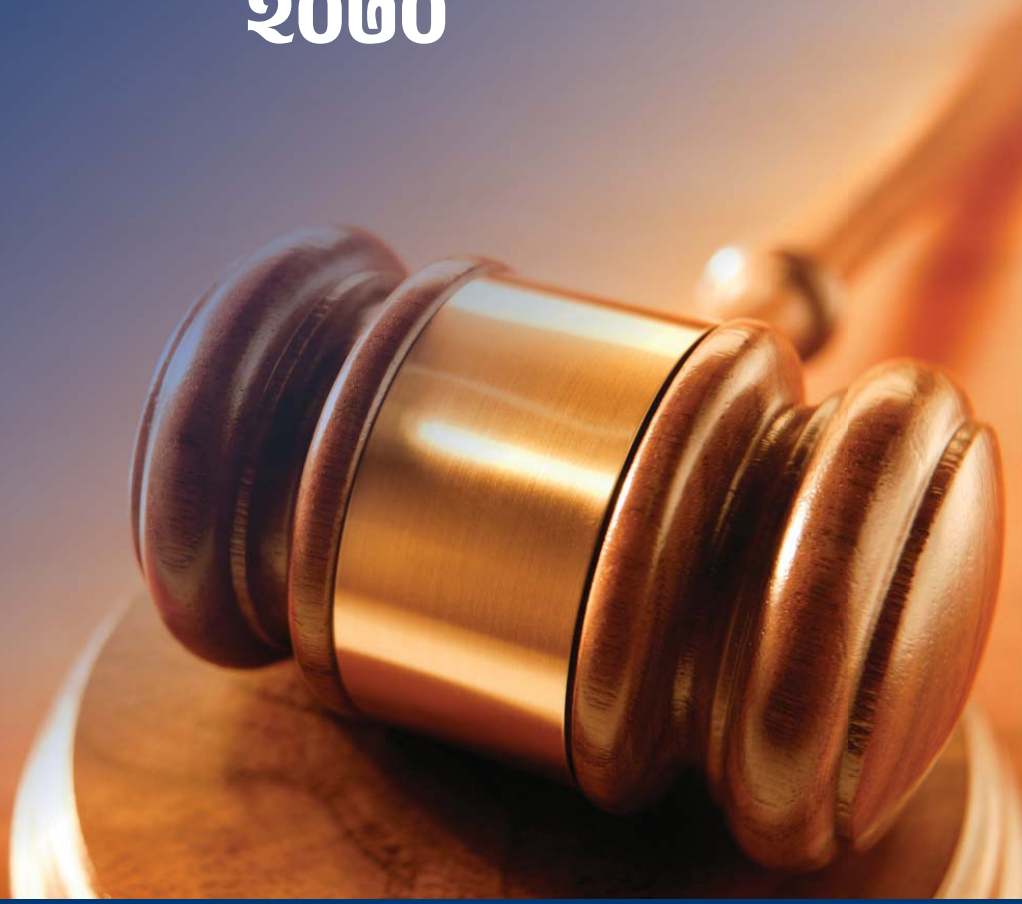


पुनरावेदन अदालतका फैसलाहरूको संगालो

२०७०



राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल
हरिहरमठन, ललितपुर
२०७०

पुनरावेदन अदालतका फैसलाहरूको संगालो २०७०



प्रकाशक

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल
हरिहरभवन, ललितपुर

संकलन, सम्पादन तथा संयोजन: श्री संजिव राई, अनुसन्धान अधिकृत

लेआउट/डिजाइन : श्री विष्णुबहादुर बरुवाल

प्रकाशक : राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान
हरिहरभवन ललितपुर, नेपाल

Library of Congress Control No. N-2013-331908-S

प्रकाशित : ४०० प्रति

सर्वाधिकार : राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान
माघ, २०७०

मुद्रक : फरम्याट प्रिन्टिङ्ग प्रेस, हाँडीगाउँ, काठमाडौं



राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

National Judicial Academy, Nepal

(Estd. under the National Judicial Academy Act, 2006)

".....committed to Excellency of Nepalese Law and Justice Sector."

मन्तव्य

पुनरावेदन अदालतबाट भएका फैसलाहरूबारे पक्ष वा निजको कानून व्यवसायी वा सरोकारवाला व्यक्ति र पुनरावेदन सुन्ने रोहमा सर्वोच्च अदालतबाट मात्र जानकारीमा राख्ने गरिन्छ। यही कुरालाई महसुस गरी पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीशज्यूहरूबाट भएका फैसलाहरूमध्ये वर्गहरूलाई उत्कृष्ट लागेका कुनै पाँच फैसला २०६९ पौष मसान्तसम्म पठाई दिन भनी प्रतिष्ठानले अनुरोध गरेकोमा विभिन्न विषयका हामीलाई प्राप्त भएका फैसलाहरूको छनौट गर्दा तथ्यको प्रस्तुति, प्रमाणको मूल्याङ्कन, विवेचना एवं कानूनको उचित प्रयोग र व्याख्या, मेहनत, लगन, वस्तुनिष्ठता, भाषा, शैली र स्तर समेतलाई विज्ञ समूहबाट आधार बनाई छनौट भएबमोजिम फैसला प्रकाशन गर्ने गरिएको छ। फैसलाहरू माथिल्लो तहमा विचाराधीन रहेका पनि हुन सक्छन्। तसर्थ यसमा प्रकाशित भएकै आधारमा यी फैसलाउपर पुनरावेदन परेको अवस्थामा अन्यथा हुन नसक्ने भन्ने पनि होइन। छनौटमा नपरेका कतिपय फैसलाहरू प्रकाशित गर्न नसकिएकोमा हामीलाई खिन्नता महसुस भएको छ। अपितु समस्त फैसलाहरू हाम्रो अभिलेखमा सुरक्षित छन् र आवश्यकता अनुसार न्यायिक शिक्षाको लागि प्रयोग गर्न सकिने छ।

पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूका फैसला जनसमक्ष ल्याउने यो हाम्रा निरन्तर प्रयास हो। आगामी वर्षमा पनि धेरै भन्दा धेरै माननीय न्यायाधीशज्यूहरूको सक्रिय सहभागिता, सहयोग, सद्भाव र समर्थन हामीलाई प्राप्त हुनेछ भन्नेमा हामी विश्वस्त छौं। यी प्रतिनिधिमूलक फैसलाले अदालतले गर्ने निर्णय, त्यसमा निहित कानूनको प्रयोग र व्याख्या, सम्बन्धित न्यायाधीशको तार्किकता, वस्तुनिष्ठता, मेहनत र लगन समेतलाई प्रतिबिम्बित गरेको छ भन्ने लागेको छ।

अन्त्यमा, यस प्रकाशनको लागि हौसला र प्रोत्साहन दिनु भएकोमा का.मू. प्रधान न्यायाधीश सम्माननीय श्री दामोदर प्रसाद शर्माज्यूपति हार्दिक आभार व्यक्त गर्दछु। संकलित फैसलाहरू प्रकाशनका लागि छनौट गरिदिनु हुने सर्वोच्च अदालतका माननीय न्यायाधीशज्यूहरू प्रति कृतज्ञता व्यक्त गर्दछु। प्रतिष्ठानको यस प्रयासमा आफ्ना फैसला पठाई सहयोग पुऱ्याउनु हुने पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीशज्यूहरू प्रति पनि सराहना व्यक्त गर्दछु। यस प्रकाशनको कार्यमा आफ्ना अमूल्य परामर्श दिई हरतरहबाट प्रकाशन योग्य बनाउने प्रतिष्ठानका संबन्धित सबैप्रति र खासगरेर फैसला संकलन गरी सम्पादन संयोजन गर्ने अनुसन्धान अधिकृत श्री संजीव राई लाई धन्यवाद दिन चाहान्छु। अस्तु,

माघ, २०७०

(राघव लाल वैद्य)
कार्यकारी निर्देशक



विषय सूची

सि.नं. पक्ष/विपक्ष न्यायाधीशको नाम पृष्ठ

भाग - १ : फौजदारी मुद्दा

कर्तव्य ज्यान, गर्भपतन

| | | | |
|----|--------------------------------------|---|---------|
| १. | नेपाल सरकार विरुद्ध दिनेश यादव समेत | म.न्या.श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा मा.न्या.श्री नीता गौतम दीक्षित | १ - १८ |
| २. | सुवास विश्वकर्मा विरुद्ध नेपाल सरकार | मा.मु.न्या.श्री हरिप्रसाद घिमिरे मा.न्या.श्री शारदाप्रसाद घिमिरे | १९ - ३० |
| ३. | नेपाल सरकार विरुद्ध गंगीयादेवि समेत | मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा मा.न्या.श्री द्वारिकामान जोशी | ३१ - ४० |
| ४ | नेपाल सरकार विरुद्ध सुशिलकुमार सिंह | मा.न्या.श्री तिल प्रसाद श्रेष्ठ मा.न्या.श्री हरिप्रसाद भण्डारी | ४१ - ५८ |

जबरजस्ती करणी

| | | | |
|---|---------------------------------------|---|---------|
| ५ | दिपेन्द्र श्रेष्ठ विरुद्ध नेपाल सरकार | मा.मु.न्या.श्री केशरीराज पण्डित मा.न्या.श्री विष्णुदेव पौडेल | ५९ - ७० |
|---|---------------------------------------|---|---------|

विना इजाजत वन पैदावर हटाई ओसार पसार गरेको, संरक्षण क्षेत्रभित्र संरक्षित वन्यजन्तु कस्तुरी मृग मारी विना तथा दाहाको अवैध चोरी सिकारी गरेको, दुर सञ्चार ऐन २०५३ अन्तर्गतको कसुर, जालसाज, खोटा चलन

| | | | |
|----|--|---|-----------|
| ६ | मदनप्रसाद पोखरेल विरुद्ध नेपाल सरकार | मा.मु.न्या.श्री गोपाल पराजुली मा.न्या.श्री कुमार चुडाल | ७० - ८० |
| ७ | घुमिराज कामी विरुद्ध नेपाल सरकार | मा.न्या.श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ मा.न्या.श्री राजकुमार वन | ८१ - ८८ |
| ८ | नेपाल सरकार विरुद्ध सरस्वती वैद्य समेत | मा.न्या.श्री हरिकुमार पोखरेल | ८९ - १०० |
| ९ | कृपाराज भट्ट समेत विरुद्ध नेपाल सरकार | मा.का.मु.मु.न्या.श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ मा.न्या.श्री रत्नबहादुर बागचन्द | १०१ - १०६ |
| १० | पदमपानी उपाध्याय विरुद्ध पवित्रा शर्मा | मा.मु.न्या.श्री हरिबाबु भट्टराई मा.न्या.श्री शारदाप्रसाद घिमिरे | १०७ - ११४ |

भाग २ : देवाली मुद्दा

घर जग्गा खिचोला चलन, लिखत दर्ता बदर दर्ता, मिलापत्र बदर, अंश तथा मानाचामल, क्षतिपूर्ति

| | | | |
|----|--|---|-----------|
| ११ | सेवाचन राय यादव विरुद्ध रामआश्रय यादव | मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा मा.न्या.श्री द्वारिकामान जोशी | ११५ - १२० |
| १२ | राजीशरण राय यादव विरुद्ध इन्द्रिश राइन | मा.मु.न्या.श्री अली अकबर मिकरानी मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा | १२१ - १२६ |

| | | | |
|----|--|--|-----------|
| १३ | ठुलीकान्छी बुढाथोकी विरुद्ध आनन्द कुमारी बुढाथोकी | मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा मा.न्या.श्री द्वारिकामान जोशी | १२७ - १३२ |
| १४ | पदमपानी उपाध्याय समेत विरुद्ध पवित्रा शर्मा | मा.मु.न्या.श्री हरिबाबु भट्टराई मा.न्या.श्री शारदाप्रसाद घिमिरे | १३३ - १४२ |
| १५ | डा. बुद्ध बस्नेत समेत विरुद्ध ज्योति बानिया समेत | मा.न्या.श्री टंकबहादुर मोक्तान मा.न्या.श्री हरिकुमार पोखरेल | १४३ - १५२ |

भाग - ३ रिट प्रकृतिका निवेदन

| | | | |
|----|---|--|-----------|
| १६ | रंजनकुमार कर्ण विरुद्ध जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौटहत समेत | मा.न्या.श्री जगदीश शर्मा पौडेल मा.न्या.डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई | १५३ - १५८ |
| १७ | मंगलसिंह तामाङ समेत विरुद्ध महानगरीय प्रहरी अपराध महाशाखा समेत | मा.मु.न्या.श्री केशरीराज पण्डित मा.न्या.श्री हरिकुमार पोखरेल | १५९ - १६४ |
| १८ | जयप्रकाश यादव विरुद्ध जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौटहत गौर समेत | मा.न्या.डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई मा.न्या.श्री शारङ्गा सुवेदी | १६५ - १७४ |
| १९ | कृष्ण थापा सारु मगर विरुद्ध हेटौडा नगरपालिका कार्यालय समेत | मा.न्या.श्री दिनेशकुमार कार्की मा.न्या.डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई | १७५ - १८० |
| २० | शुभनारायण प्रसाद रौनियार समेत विरुद्ध यातायात व्यवस्था कार्यालय, नारायणी अञ्चल वीरगन्ज समेत | मा.न्या.श्री बमकुमार श्रेष्ठ मा.न्या.डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई | १८१ - १८६ |
| २१ | सिता मोहन अर्याल विरुद्ध मालपोत कार्यालय, चितवन, भरतपुर समेत | मा.न्या.श्री पुरुषोत्तम भण्डारी मा.न्या.डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई | १८७ - १९२ |
| २२ | शिव शंकरप्रसाद चौरासिया विरुद्ध जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्सा, वीरगञ्ज समेत | मा.न्या.श्री दिनेशकुमार कार्की मा.न्या.डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई | १९३ - २०० |
| २३ | प्रमिलासिंह ठकुरी विरुद्ध नेपाल सरकार स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालयसमेत | मा.मु.न्या. श्री केशरीराज पण्डित मा.न्या.श्री यज्ञप्रसाद बस्याल | २०१ - २०६ |
| २४ | सिताराम राय विरुद्ध वाग्मती सिँचाइ आयोजना कर्मैया सर्लाही समेत | मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा मा.न्या.श्री कुमारप्रसाद पोखरेल | २०७ - २१६ |
| २५ | राजेन्द्र महतो विरुद्ध राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वर महोत्तरी समेत | मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा मा.न्या.श्री रमेश पोखरेल | २१७ - २२६ |
| २६ | हेमरम सतार विरुद्ध राधादेवी श्रेष्ठ समेत | मा.न्या.श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ मा.न्या.श्री कुमार चुडाल | २२७ - २३२ |
| २७ | नारायण मल्ल विरुद्ध जिल्ला शिक्षा कार्यालय, पर्वत समेत | मा.न्या.श्री शारदाप्रसाद घिमिरे मा.न्या.श्री भूपेन्द्रप्रसाद राई | २३३ - २३८ |
| २८ | संजिता देवी विरुद्ध जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषा समेत | मा.न्या.श्री डम्बरबहादुर शाही मा.न्या.श्री विनोद शर्मा | २३९ - २४४ |

श्री पुनरावेदन अदालत, बुटवल
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री नीता गौतम दीक्षित
फैसला

मुद्दा नं.०६८-CS-०३९९, नि.नं.४५०

मुद्दा :- कर्तव्य ज्यान ।

| | | |
|---|---|-------------------------|
| जोखन पासीको जाहेरीले नेपाल सरकार | १ | पुनरावेदक वादी |
| विरुद्ध | | |
| रुपन्देही जिल्ला रायपुर गा.वि.स. वडा नं.५ सेमरा बस्ने सीतारामको छोरा ललाउ नाउ भन्ने दिनेश यादव | १ | प्रत्यर्थी प्रतिवादी |
| ऐ.ऐ. बस्ने जोखन पासीको श्रीमती रमावती पासी | २ | |

सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- श्री चन्द्रबहादुर सारु
रुपन्देही जिल्ला अदालत
फैसला मिति :-२०६८।३।२९

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ (१) अनुसार यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भै दायर हुन आएको पुनरावेदन पत्र सहित प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :-

- मिति २०६७।६।८ गतेको दिन नियमित गस्तीको क्रममा मेरो कमान्डको टोली ९.३० बजेको समयमा जिल्ला रुपन्देही रायपुर गा.वि.स. वडा नं.५ सेमरा नजिक पुग्दा सेमरा बनगाई सडक खण्डको पूर्वतर्फ बाटोको किनारामा १८/२० वर्षको जस्तो देखिने हालसम्म सनाखत हुन नसकेको पुरुष व्यक्तिको बेवारिसे लास शंकास्पद अवस्थामा फेला परेकोले कानुन बमोजिम जो जे गर्नुपर्छ गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६७।६।८ को प्र.स.नि. ईश्वरीप्रसाद पाण्डेको प्रतिवेदन ।
- जिल्ला रुपन्देही रायपुर गा.वि.स. वडा नं.५ स्थित सेमरा भन्ने स्थानमा पूर्वमा धान खेत तथा बयरभाडी, पश्चिममा भैरहवा सेमरा नहर सडक, उत्तर दक्षिण पानी जमेको बयरभारी घोला यति चार किल्लाभित्र रहेको पानीको भागमा पश्चिम टाउको पूर्व खुट्टा हुने गरी घोप्टो अवस्थामा रहेको नाम थर, वतन नखुलेको अं.१८/२० वर्षको पुरुष व्यक्तिको लास रहेको, सो लासलाई उल्टाई पल्टाई हेर्दा बोलवम लेखेको पहेलो टिसर्ट खैरो कट्टु लगाएको बायाँ हातमा प्लास्टिकको घडी, खुट्टामा कालो सेन्डल चप्पल लगाएको दायाँ हात तथा पिठ्युँको भागमा कुनै जनावरले खाएजस्तो हड्डी देखिएको, बायाँ हात कुहिनादेखि नभई कुमदेखि हड्डी मात्र देखिएको, बायाँ हात सोभो भई केही भागको मासु खाएजस्तो अवस्थामा रहेको, अनुहारको भाग फुलेको कालो रातो भएको, आँखाको भित्री भाग बाहिर निस्केको, जिब्रो टोकी बाहिर निस्की फुलेको,

- दाँत नदेखिएको, लास फुली रातो कालो भई छाला खुइलिनै अवस्थामा भएकोले कुनै घाउ चोट नदेखिएको भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६७६।८ को घटनास्थल तथा लास जाँच प्रतिवेदन ।
३. मृतक बेवारिसे लासको विषयमा बुध्दा जिल्ला रुपन्देही रायपुर गा.वि.स. वडा नं.५ सेमरा बस्ने जोखन पासीको छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासी भएको । निज जोखन पासी भारतमा नोकरी गर्ने गरेको, घरमा जोखनको आमा, बाबु, श्रीमती र छोरा छोरीहरू रहँदै आएकोमा निज माहिला छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासी सोही गाउँमा ललाउ भन्ने दिनेश यादवको मिलमा प्रायः काम गर्दै आएकोमा मिति ०६७६।६ गते बुधवारको साँझ निज कैतडी ललाउको मिलमा गएकोमा फर्की घरमा नआई हराई रहेकोमा मिति २०६७६।८ गते लास फेला परेकोमा निज मृतक लास कैतडीको आमाले देखी चिनेर पनि कसैको डर, धम्कीका कारण लास सनाखत गर्न नसकी होइन भन्ने गरेकी हुन् भन्ने कुरा स्थानीय स्तरबाट बुझिन आएको भन्ने समेत व्यहोराको प्र.स.नि. श्रीराम चौधरीले पेस गरेको प्रतिवेदन ।
४. मृतक वर्ष १३ को कैतडी भन्ने विनेश पासी म जाहेरवालाको माहिलो छोरा हुन् । मेरो आर्थिक अवस्था अति दयनीय भएको कारण घर छाडी म र जेठो छोरा भारतको दिल्लीमा जागिर गरी बसेका थियौं । यसै क्रममा मिति २०६७६।७ गते घरबाट मलाई छोरा विनेश पासी हराएको जानकारी फोनबाट भयो । मैले छोरालाई खोज खबर गर्नु भनी आफ्नो काममा लागे, भोलिपल्ट मिति २०६७६।८ गते बिहान अं.९.३० बजेको समयमा गाउँलेबाट ऐ. रायपुर ५ सेमरी सडक किनाराको खाल्टोमा एउटा मृतक अवस्थामा शव गाउँलेहरूले देखी मेरो घर परिवारलाई जानकारी गराएपछि घर परिवारले सो लास चिनेको, छोराको लास नै हो भन्ने जानकारी पाएपछि दिल्लीमा मलाई फोन गरेर म घरमा आएँ । सबै कुरा बुझी किन प्रहरीमा खबर गरेनौं भन्दा घर परिवारले ऐ. बस्ने सीताराम यादवको छोरा वर्ष अं.२६ को ललाउ भन्ने दिनेश यादवले घरमा आई घटनाको बारेमा कहीं कतै जानकारी नगराउनु भनेकोले घर परिवारले डर धम्कीका कारण प्रहरीमा जानकारी नदिएको रहेछन् । वास्तविकता थाहा पाउन इलाका प्रहरी कार्यालय मर्चवारमा गई बुध्दा छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासीको हुलियाबाट घडी, चप्पल, कपडा देख्दा चिनी यकीन गरे । मेरो छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासी केही समय पहिलादेखि ललाउ भन्ने दिनेश यादवको मिलमा बस्ने निजको घरमा टी.भी. हेर्ने गर्दथे भन्ने कुरा घर परिवारबाट जानकारी भयो । मिति ०६७६।६ गते छोरा विनेश पासी हराउनु, मिति ०६७६।८ गते मृत अवस्थामा फेला पर्नु, आफ्नो घरमा भन्दा वढी समय निज ललाउ भन्ने दिनेश यादवको घरमा रहने, घटनापछि घर परिवारलाई कतै उजुर नगर्नु भनेको हुँदा ललाउ भन्ने दिनेश यादव लगायत अरू कसको कसुर कर्तव्यबाट घटना हुन गएको हो, अनुसन्धान गरी दोषीलाई यथाशीघ्र पक्राउ गरी खुलाई घटनाको सत्यतथ्य पत्ता लगाई दोषी उपर कारवाही गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जोखन पासीको जाहेरी दरखास्त ।
५. मिति २०६७६।६ गते दिउँसो म खेतमा गई फर्की घरमा आएँ र धान, गहुँ कुट्ने, पिस्न ल्याएकोले मिल चलाई कुट्ने पिस्ने काम गरिरहेको थिएँ, साँझपख गाउँकै जोखन पासीको छोरा विनेश पासी मेरो घरमा आई स-साना केटाकेटीहरूसँग खेली रहेको थियो । मैले निजलाई घर मिलमा काम लगाउने गर्दथे । गहुँ, कुट्ने, पिस्ने क्रममा मलाई पिसाब लागेकोले हेदै गर्नु भनी म बाहिर निस्के, पिसाब फेरि फर्कने क्रममा कैतडी चिच्याएको र मिलमा आवाज आएकोले छिटो-छिटो मिलमा आउँदा कैतडी मिलको पट्टामा परेको देखी तत्काल मिल बन्द गरी कैतडीलाई पट्टाबाट बाहिर निकाली हेर्दा रगताम्य भएको थियो । मरेको वा जीवित के थियो मैले हेक्का राखिन, बोलेको थिएन । डरले कोही कसैलाई नभनी कैतडीलाई त्यही सुताई मिलको ढोका बन्द गरी घरमा आएँ । राति ११.३० बजेको समयमा उठी आई कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई बोरामा हाली लिई गई रायपुर ५ सेमराको सडक खण्डको पूर्वतर्फ खाल्टोमा फाली फर्की आई

- मिलमा भएको रगत सफा गरी हात खुट्टा धोई सुतेको हुँ । मृतक लासलाई कोही कसैलाई जानकारी नदिई छिपाए कसुरबाट उम्कन पाउँछु भनी लास लगी पानीमा फालेको हुँ र तेस्रो दिन खाल्टोको पानी सुक्दै गएपछि लास भेटियो र अब थाहा हुने भयो भन्ने डरले निज कैतडीको आमालाई लास मेरो छोराको हो नभन्नु, प्रहरीलाई जानकारी नगराउनु भनी त्रसित पारेको हुँ । कैतडीको बाबु जोखन पासी घरमा आएपछि सबै कुरा थाहा भयो । लास बोकी लगेको जुटको बोरा केही पर पानीको खाल्टोमा फालेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।
६. जिल्ला रुपन्देही रायपुर गा.वि.स. वडा नं.५ सेमरास्थित पूर्वमा सर्जु यादवको खाली जग्गा तथा मिलको भुस जम्मा हुने ठाउँ, पश्चिम सीताराम यादवको पक्की घर, उत्तर करौता सेमरा ग्राभेल सडक, दक्षिण सर्जु यादवको जग्गा यति चार किल्लाभित्र रहेको टिनको छानो माटो ईटाको गारो भएको ललाउ भन्ने दिनेश यादवले सञ्चालनमा ल्याई राखेको कुटान, पिसान मिल रहेको, सो मिलको उत्तरतर्फ र दक्षिण तर्फ बाँसको भाटाहरूले बनाएको ढोका रहेको, पश्चिमतर्फको ढोका पक्की घरको बरण्डादेखि ३ फुटको दूरीमा सटेर रहेको सो ढोकाभित्र पसी हेर्दा पश्चिमतर्फ चामल निकाल्ने २ वटा मिल (मेसिन) बीचमा धान हाल्ने ठूलो मेसिन र पूर्व कुनामा गहुँ पिस्ने मिल रहेको । सो गहुँ पिस्ने मिलको पछाडि दक्षिण विद्युत लाइनवाला मेसिन र सानोको दक्षिणपट्टि पट्टा घुमाउने फलामे डन्डामा जडान भएको चक्काहरू रहेको । सोही गहुँ पिस्ने मेसिनको फित्तामा कैतडी भन्ने विनेश पासी परी मरेको भनी ललाउ भन्ने दिनेश यादवले बताए बमोजिमको घटनास्थल मुचुल्का ।
७. जिल्ला रुपन्देही रायपुर गा.वि.स. वडा नं.५ सेमरास्थित पूर्वमा धान खेत, पश्चिममा भैरहवा सेमरा सडक, उत्तर दक्षिण पानी जमेको बेहया तथा अन्य घाँसपात समेतको भ्नाडी यति चार किल्लाभित्र रहेको पानीको ताल रहमा भित्र पसी जताततै खोज्दा पानीको रहभित्र हिलोमा गडेको अवस्थामा भेटिएको जुटको बोरा थान १, सोदेखि १५ फिट दक्षिणमा सेतो प्लास्टिकको फाटेको बोरा थान १, फेला पारी प्रहरीले लगेको भन्ने बरामदी मुचुल्का । जाहेरवाला जोखन पासीले २०६७६१७ मा जाहेरी दिँदा मृतक लास मेरो छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासीको हो भनी सनाखत गरी जाहेरी दिएकोमा निज मृतकको साथबाट बरामद भएका घडी, चप्पल समेतको सामानहरू बुझ्निएँ भनी मिति २०६७७१० मा गरिदिएको कागज ।
८. लास सडी गलेको अवस्थामा रहेको भन्ने शव परीक्षण प्रतिवेदन ।
९. जोखन पासीको घर र मेरो घर सटेकै हुँदा निजको परिवार तथा कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई राम्रोसँग चिन्दछु । निजले कक्षा ५ मा मनराजी मा.वि.मा पढने र घरमा आई भोला राखी सधैंजसो गाउँकै जमिन्दार ललाउ भन्ने दिनेश यादवको घर मिलमा जाने काम गर्ने खाने गर्दथे । मिति २०६७६६ गते दिउँसो पनि गएका हुन् । म कामले सेमरा चौराहामा गै साँझ ८.०० बजेतिर फर्की घरतर्फ आउँदा बाटैमा पर्ने ललाउ यादवको मिल चलिरहेको थियो । ललाउ यादव र कैतडी मिलको घरभित्र के के काम गरिरहेका थिए । पानी परिरहेकोले म आफ्नो घरमा आई बसें, अर्को दिन बिहान कैतडी घरमा आएनन् भनी ललाउको घरमा कैतडीको आमा गै कैतडी आएको छैन भनी बताएपछि हरायो भन्ने हल्ला भई खोजतलास गर्न थालेका हुन् । मिति ०६७६१८ गते सेमरा सडक छेउमा लास फेला परेको छ, भनी हल्ला भई निज कैतडीको आमा रमावती समेत हेर्न गई आएका थिए । कसको लास हो भन्दा पनि घरमा आइरहने के के भनी जाने गरिरहन्थे र कहीं कतै नबताउनु बताएमा घरबास उजाड गरिदिन्छु भनेको एकपटक सुनेको हुँ । के भनेको होला भन्थे, पछि थाहा पाएँ । मृतक लास कैतडी भन्ने विनेश पासीको भएको र सो लास नभन्नु भनी ललाउले भनेको कुरा यकिन थाहा पाएँ । यसरी आफ्नै मिलमा काम गर्ने

कैतडी हराउँदा पनि चासो नदिने, लास फेला परेपछि पनि सनाखत नगर्नु भनी आमालाई धम्की दिनुले नै ललाउ भन्ने दिनेश यादवले नै कैतडीलाई कर्तव्य गरी मारी फालेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको इसारा पासीको कागज ।

१०. मेरो छोरा वर्ष १३ को कैतडी भन्ने विनेश पासी कक्षा ५ मा पढ्ने र घरमा खाने कुरा हमेसा नहुने हुँदा स्कुलबाट आई भोला राखी तुरुन्तै गाउँकै ललाउ यादव भन्ने दिनेश यादव (जमिनदार) को घर मिलमा जाने काम गर्ने खाने सधैं गरिरहने गरेका थिए । मिति २०६७६।६ गते पनि निज स्कुलबाट आई भोला राखी पानी परेको थियो, धारामा नुहाई कट्टु, पहेंलो भेस्ट लगाई ललाउको घर मिलमा गएको थिएँ । अर्को दिन बिहान स्कुल जाने बेला भयो किन आउँदैन भनी खोज्न जाँदा यहाँ आएको छैन भनी ललाउले भनेपछि मैले नातपात, इष्ट, मित्र कहाँ खोजतलास गर्न लागे, खोजतलासकै क्रममा मिति २०६७६।८ गते रायपुर ५ सेमरा सडक किनारमा लास छ भन्ने हल्ला भएकाले हेर्न जाँदा उक्त लास मेरो छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासीको भएकाले रोइकराइ गर्न लाग्दा निज ललाउ भन्ने दिनेश यादवले चुप चुप, नरोऊ, छोराको लास हो भनी नबताउनु, बताएमा तेरो घर खेत बेच्नुपर्छ भनी डराउन दिई घरमा पठाए, घरमा आई प्रहरीलाई केही कुरा नभन्नु, भनेमा घर गाउँबाट उजाड गराइदिन्छु भनी भनेकाले गाउँको जमिनदार व्यक्ति तिनीहरूको मजदुरी गरी जिउनुपरेको छ, एउटा छोरा त मरिहाल्यो, अरू पनि मारिदिन्छु कि भन्ने डरले केही भनिन । मेरो छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई ललाउ भन्ने दिनेश यादवले कर्तव्य गरी मारी फालेकोले मलाई सनाखत गर्न नदिई धम्की दिँदै आएकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रमावती पासीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।

११. मैले अपराधमा प्रयोग गरेको जुटको बोरा प्रहरीले खोजतलास गरी बरामद गरी ल्याई देखाउँदा हेरी देखी चिने, बरामद भै आएको बोरामध्ये हिलो माटो लागेको जुटको बोरा थान १, मैले कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई फाल्दा प्रयोग गरेको बोरा हो । चिनी सनाखत गरिदिँँ, सेतो बोरा चिन्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवको सनाखत कागज ।

१२. मिति २०६७६।८ गतेका दिन हामी आ-आफ्नै काम विशेषमा व्यस्त थियौँ । साँझ घरमा आउँदा सेमरा सडक खण्डको किनारमा लास फेला परेकोले प्रहरीले पोस्टमार्टमको लागि लगेको भन्ने कुरा थाहा भएको हो, कसको लास हो भनी बुझ्दै जाँदा गाउँकै जोखन पासीको छोरा कैतडी पासी हराएको सोहीको लास भएको र निजको आमालाई ललाउ भन्ने दिनेश यादवले नभन्नु भनी धम्की दिएकोले सनाखत नगरेको भन्ने कुरा थाहा पाई निजको घरमा गै आमा रमावती पासीलाई सोधपुछ गर्दा रोई विलाप गरी मृतक लास मेरो छोरा वर्ष १३ को कैतडी भन्ने विनेश पासीको हो, मलाई ललाउ भन्ने दिनेश यादवले नभन्नु, भनेमा घर परिवारलाई घर गाउँदेखि उजाडी दिन्छु भनेकोले प्रहरीलाई केही भनिन भनेकीले निजको पति जोखन पासीलाई दिल्लीमा फोन गरी जानकारी गराई निज आएपछि सनाखत समेतको प्रक्रिया गरेको हो । निज कैतडी भन्ने विनेश पासी सधैं ललाउ भन्ने दिनेश यादवको घर मिलमा बस्ने, खाने गर्दै आइरहेका थिए । मिति २०६७६।६ गते पनि निजकै घर मिलमा गएको फर्की घरमा नआएको, मिति २०६७६।८ गते मृतक अवस्थामा लास फेला परेकाले लास फेला परेपछि मृतकको आमालाई नभन्नु भनी धम्की दिएको र लास हेर्न जानेलाई पनि हेर्न पर्दैन फर्की भनी बाटोबाटै हप्काई फर्काई दिनुले पनि ललाउ भन्ने दिनेश यादवले कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई कर्तव्य गरी अपराध लुकाउने उद्देश्यले लास लुकाई सनाखत समेत गर्न नदिएकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ । निज ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई हदैसम्मको सजाय होस् भन्ने समेत व्यहोराको जुगुन पासी, सोमई पासी, पुट्ट पासी, जोखन हरिजन र रामराज पासी समेतले गरेको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

१३. यसमा प्र.स.नि. ईश्वरीप्रसाद पाण्डेको प्रतिवेदन, लास फेला परेको घटनास्थल तथा लास प्रकृति विवरण, प्र.स.नि. श्रीराम चौधरीको प्रतिवेदन, जोखन पासीको जाहेरी दरखास्त, प्र.ललाउ भन्ने दिनेश यादव र रमावती पासीको बयान, वारदात स्थलको घटनास्थल, बोरा बरामदको कागज र वस्तुस्थिति मुचुल्का लगायतका कागज प्रमाणबाट घटनास्थलमा ललाउ भन्ने दिनेश यादवले सञ्चालनमा ल्याएको गहुँ पिस्ने तथा धान कुट्ने मिल कम्पाउन्डभित्र वर्ष १३ को कैतडी भन्ने विनेश पासीको कर्तव्यबाट मृत्यु भएको, कर्तव्य ज्यान मुद्दाको घटित वारदात स्थापित हुन आएको हुँदा प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत सोही महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन र आफ्नो छोराको कर्तव्यबाट मृत्यु भएको जानकारी हुँदाहुँदै जाहेर नगर्ने प्रतिवादी रमावती पासीलाई सोही महलको २५ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोगपत्र माग दाबी ।
१४. कैतडी भन्ने विनेश पासी गाउँको भएकोले चिनजान छ, निजसँग मेरो मिति २०६७६६ गते भेंटघाट भएको होइन । मिति ०६७६६ गते म मिलको बेरिङ्ग लिन भारत कोल्हुई गएको हुँ र ससुराल बसी ऐ.७ गते घरमा आएको हुँ । कैतडीको मृत्यु के कुन कारणबाट भयो मलाई थाहा छैन । मैले मृतकको आमा रमावती पासीलाई केही भनेको होइन । मैले कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई कर्तव्य गरी मारेको भन्ने दाबी झुठ्ठा हो । मैले निजलाई मारेको पनि होइन, कसले के कसरी मार्यो वा कसरी मार्यो मलाई थाहा छैन । मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन, सफाइ पाउनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
१५. मेरो छोरा को कसले कसरी मारे मलाई थाहा छैन, ललाउ भन्ने दिनेश यादवले कर्तव्य गरी मारे नमारेको मलाई थाहा छैन । मेरो छोराको मृत्यु भएपछि प्रहरी कार्यालयमा जाहेरी दिन पनि सकिन, श्रीमान् आएपछि जाहेरी दिएका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रमावती पासीले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
१६. जाहेरवाला जोखन पासीले “जाहेरी दरखास्त दिएको हुँ, सोमा भएको सहीछाप मेरो हो, लास गडाहामा फालिएको अवस्थामा फेला परेको थियो, कुनै घा खत थिएन, निजको मृत्यु कसरी भयो मलाई थाहा छैन, घटना भएको २ दिनपछि दिल्लीबाट आएको हुँ” भन्ने समेतको व्यहोरा उल्लेख गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।
१७. यसमा मृतकलाई पूर्व रिसइवी लिई मार्ने मनसायले कर्तव्य गरी मारेको भन्ने कुरा कहीं कतैबाट पुष्टि हुँदैन । जानाजानी मिलको फितामा धकेली मारेको भन्ने पनि देखिँदैन । प्रतिवादीहरू अदालतमा इन्कार रही बयान गरेका र जाहेरवालाले छोराको मृत्यु के कसरी भयो थाहा भएन । मैले देखेको होइन । शंकाको भरमा जाहेरी दिएको भनी बकपत्र गरेको अवस्थामा प्रमाणको अभावमा प्र. दिनेश यादवलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुसार सजाय हुन सक्ने देखिएन । तर मृतक आफ्नो घर मिलमा काम गर्ने व्यक्ति भएको, मिलमा परी रगताम्य भएपछि मरे नमरेको यकीन नगरी खाल्डोमा फालेको, दुर्घटना भएपछि सम्बन्धित निकायमा जानकारी नगराई लास अन्यत्र लगी फालेको भन्ने देखिन आई निज प्रतिवादी दिनेश यादवले ज्यान सम्बन्धी महलको ५ नं. को कसुर गरेको देखिन आयो । प्रतिवादीको कामक्रिया र घटनाको परिस्थिति समेतलाई दृष्टिगत गर्दा प्रतिवादी दिनेश यादवलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. अनुसार २६ दिन कैद र रु.५००/- जरिवाना हुने ठहर्छ । अर्का प्रतिवादी रमावती पासीको अभियोग दाबी पुष्टि नहुँदा सफाइ पाउने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको सुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतको मिति ०६८।३।२९ को फैसला ।

१८. यसमा आफ्नो चलिरहेको मिल हेर्नु भनी बाहिर गएको अवस्थामा केटा चिच्याएको आवाज सुनी मिलमा हेर्दा मिलको पट्टामा परेको देखी मिल बन्द गरी निकाल्दा रगताम्य भएकोमा निजलाई त्यही सुताई मरे नमरेको यकिन नगरी ढोका बन्द गरी घरमा गई सुतेको र राति ११.३० बजे उठी मिलमा आई निज केटालाई बोरामा हाली बोकी लगी सडक छेउको पानी जमेको खाल्डोमा फाली आएको भनी प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान लास प्रकृति मुचुल्का, घटनास्थल मुचुल्का समेतका परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट पुष्टि भइरहेको छ । मृतक आफैं मिलमा परेको भए पनि मरे नमरेको यकिन नै नगरी घाइते कैतडीलाई मिलमै बन्द गरी राति बोरामा हाली पानीको खाल्डोमा लगी फालेबाट यी प्रतिवादीले नै कैतडीलाई कर्तव्य गरी मारी फालेको पुष्टि भइरहेको र प्रतिवादीले तारेख गुजारी आफ्नो प्रमाण समेत गुजार्न नसकेको अवस्थामा पनि भवितव्य ठहराई भएको सुरु फैसला मिलेको छैन । त्यसैगरी लासलाई चिनेर पनि सनाखत नगर्ने, जाहेरी नदिने रमावती पासीलाई सफाइ दिने गरी भएको फैसला समेत त्रुटिपूर्ण छ । अतः मिसिल संलग्न सम्पूर्ण प्रमाणहरूको उचित मूल्यांकन एवम् विश्लेषण गरी सुरु फैसला उल्टी गरी दुवै प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम नै सजाय गरी पाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिक्तिर ।
१९. यसमा प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवले मौकामा गरेको बयान, मृतककी आमाको बयान लगायत मिसिल संलग्न घटनास्थल र लास प्रकृति तथा बरामदी मुचुल्का समेतका प्रमाणहरूको विवेचना नगरी प्रतिवादी दिनेश यादवलाई ज्यान सम्बन्धीको ६(२) नं. बमोजिम २६ दिन कैद र रु.५००/- जरिवाना एवं प्रतिवादी रमावतीले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्‍याई भएको सुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतको मिति २०६८।३।२१ को फैसला समग्र प्रमाण मूल्यांकनका रोहमा फरक पर्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई आए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।१।२० को आदेश ।

अदालतको ठहर

२०. नियम बमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चठी इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् शाखा अधिकृत श्री दीनानाथ अधिकारीले प्रतिवादी दिनेश यादवले मृतक बालकलाई चलिरहेको मिल हेर्नु भनी जोखिमी कार्यमा लगाएकोमा निज बालक मिलको पट्टामा परी रगताम्य भएपछि निज मरे नमरेको समेत यकिन नगरी त्यही भुइँमा सुताई मिल बन्द गरी घरमा गई सुत्नु र राति ११.३० बजे आई मृतक बालकलाई बोरामा हाली केही पर सडक छेउको पानीको खाल्डोमा फालेको र लास सनाखत गर्दा समेत मृतककी आमालाई सनाखत नगर्नु भनी धम्काएको कार्यबाट निजको उक्त कार्य मनसायप्रेरित देखिएको छ । मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट निजले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयानलाई पुष्टि गरेको अवस्था समेत छ । अर्को प्रतिवादी रमावतीले लास आफ्नो छोराको हो भनी चिनिसकेकोमा पनि अनुसन्धानमा सहयोग नगरी सनाखत समेत नगरेबाट निजको उक्त कार्य समेत दण्डनीय रहेकोमा निज प्रतिवादी रमावती पासीलाई सफाइ दिने गरी र प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई भवितव्यमा सजाय हुने ठहराई गरेको फैसलामा न्यायिक मन र प्रचलित कानुन तथा न्यायिक सिद्धान्तको अवलम्बन गरिएको नभै त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी दुवै प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम नै सजाय हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

२१. प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कमलराज जोशी तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री हिमलाल न्यौपानेले प्र. दिनेश यादव निर्दोष छन्। मृतक बालक दिनेश यादवको घरमा कहिलेकाहीं काम गर्न आउने बस्ने गरेकोमा उक्त वारदातको दिन समेत निज मिलमा आई काम गर्दै गरेकोमा अचानक मिलमा परी हात नै काटिन पुगेको कारण निजको तत्काल मृत्यु हुन पुगेको भन्ने भए पनि निजलाई कर्तव्य गरी मारेको भन्ने कहीं कतैबाट पुष्टि हुन आएको छैन। यो एक दुर्घटना मात्र हो। वारदात भवितव्यबाट भएको र सुरुले भवितव्य ठहर गरेको फैसला उपर प्र. दिनेश यादवले चित्त बुझाई पुनरावेदन नगरेको अवस्था छ। यस्तोमा सुरुले गरेको फैसलालाई अन्यथा मान्नुपर्ने अवस्था नहुँदा सदर कायम गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो।
२२. उपरोक्त बमोजिमको बहस सुनी पुनरावेदनपत्र सहितको सुरु मिसिल समेत अध्ययन गरी हेर्दा प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवको मिलमा कैतडी भन्ने विनेश पासीको कर्तव्यबाट मृत्यु भएकोले प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन र आफ्नो छोराको कर्तव्यबाट मृत्यु भएकोमा सोको जानकारी हुँदा पनि जाहेर नगर्ने प्रतिवादी रमावती पासीलाई ज्यान सम्बन्धी महलको २५ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने अभियोग माग दाबी रहेको, मार्ने मनसायले कर्तव्य गरी मारेको भन्ने मिसिल प्रमाणबाट पुष्टि हुन नआएकोले शंकाको भरमा कसुरदार ठहर्‍याउन मिलेन। आफ्नो मिलमा परी रगताम्य भएको बालकलाई मरे नमरेको यकिन नगरी सम्बन्धित निकायमा जानकारी नगराएको र मिलमा सुरक्षात्मक उपायहरू नअपनाएको कारणबाट दुर्घटना हुन पुगेकाले प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम २६ दिन कैद र रु.५००/- जरिवाना हुने ठहर्छ। अर्का प्रतिवादी रमावती पासी उपरको अभियोग दाबी पुष्टि नहुँदा सफाइ पाउने ठहर्छ, भनी सुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।३।२९ मा फैसला भएको पाइयो। सो फैसलामा चित्त नबुझाई प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयानलाई लास प्रकृति मुचुल्का र घटनास्थल मुचुल्का समेतका परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट पुष्टि भएको छ। निजले अदालतबाट तोकी पाएको तारेख समेत गुजारी आफ्नो अदालतको बयानलाई पुष्टि गर्न नसकेबाट निज कसुरदार रहेको पुष्टि भइरहेकोमा ज्यान सम्बन्धीको ६(२) नं. बमोजिम सजाय गरेको र प्रतिवादी रमावती पासीलाई सफाइ दिएको सुरु फैसला उल्टी गरी दुवै प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम नै सजाय गरी पाऊँ भनी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको देखिन्छ।
२३. अब सुरु अदालतले मिति २०६८।३।२९ मा भवितव्यको कसुर ठहर गरेको फैसला मिलेको छ वा छैन ? वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. र २५ नं. बमोजिम सजाय हुने, नहुने के हो ? भन्ने समेतका प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने भएको छ।
२४. यसमा मिसिल संलग्न प्रमाणका रोहमा इन्साफतर्फ विचार गर्दा मिति २०६७।६।६ गते घरबाट हिँडेका र त्यसपछि घरको सम्पर्कमा नआएका जाहेरवाला जोखन पासीको छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासीको लास मिति २०६७।६।८ मा पानी जमेको ठाउँमा फेला परेको तथ्यमा कुनै विवाद देखिएन। मिति २०६७।६।८ को लास प्रकृति मुचुल्काबाट “दायाँ हात कुईनादेखि नभई कुमदेखि हड्डी भाग देखिएको” “बायाँ सोभो भई केही भागको मासु खाएको अवस्थामा रहेको” “मृतक लास फुली भिँगा परी कालो नीलो भई छाला खुइलिनै अवस्थामा भएकाले कुनै नीलडाम, चोटहरू नदेखिएको” समेतको स्थितिमा लास फेला परेको देखियो। कसैले लास सनाखत नगरेको हुँदा सदगतका लागि सिद्धार्थनगर नगरपालिकालाई लास जिम्मा लगाएको भनिएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवको मिलमा विनेश पासी २०६७।६।६

मा गएको, त्यसपछि फर्की घरमा नआएको व्यहोरा खुलाई प्र.स.नि. श्रीराम चौधरीले मिति २०६७६११५ मा प्रतिवेदन दिएको पाइयो। मृतकका बाबु जाहेरवाला जोखन पासीले भारत, दिल्लीबाट आई वारदात अगाडिको पृष्ठभूमि र वारदात पश्चात्का परिस्थिति खुलाई मिति २०६७६११७ मा प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादव उपर किटान गरी जाहेरी दरखास्त दिएको समेत देखिन आयो। यसपछि ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई मिति २०६७६११९ मा पक्राउ गरिएको र मिति २०६७६१२५ मा निज प्रतिवादी दिनेश यादवको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष बयान भएको देखिन्छ। निजले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयानको केही महत्वपूर्ण अंश यहाँ उद्धृत गर्नु आवश्यक देखिन्छ :

- ◆ “मिति २०६७६१६ गतेका दिन दिउँसो म खेतमा गई फर्की घरमा आएँ र धान, गहुँ कुट्न पिस्न ल्याएकाले मिल चलाई कुट्ने पिस्ने काम गरिरहेको थिएँ। साँझपख सधैं आउने गाउँकै जोखन पासीको छोरा कैतडी भन्ने केटा घरमा आई स-साना केटाकेटीहरूसँग खेलिरहेका थिए। मैले निजलाई घरमा, मिलमा काम लगाउने र २/४ रुपैयाँ दिने गर्दथेँ। कुट्ने पिस्ने गर्ने क्रममा पतिलाह गाउँको एकजना केटा गहुँ पिसाई निजले पैसा दिएको र २० रुपैयाँ फेर्न पर्ने भएकाले निज कैतडीलाई सो चलिरहेको मिलमा गहुँ पिसाइरहेकाले हेर्दै गर्नु म पैसा फेरिदिन्छु भनी मिलको घर बाहिर आई फेर्नुपर्ने पैसा फेरी पिसाब लागेकोले केही पर पिसाब फेर्न गई आउँदा मिलमा कैतडी चिच्याएकोले र मिलमा आवाज आएकाले छिटो छिटो मिलमा आउँदा कैतडी मिलको पट्टामा परेकोदेखि तत्काल मिल बन्द गरिदिएँ र कैतडीलाई पट्टाबाट निकाली हेर्दा रगताम्य भएकोले त्यहीँ सुताई मिलको ढोका बन्द गरी सुती नभएकाले सुती लिन भनी चौराहा गएँ। आधा घन्टापछि घरमा फर्की आई श्रीमतीसँग खाना मागी खाई केही बेर सुतेँ र राति ११.३० बजेको समयमा श्रीमतीलाई मैदान (दिसा) जान्छु भनी उठी आई निज कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई बोरामा हाली लिई गई रायपुर गा.वि.स.वडा नं.५ सेमराको सडक खण्डको पूर्वतर्फ खाल्टोमा फालिदिई आई हात खुट्टा धोई सुतेको हुम्।” (स.ज.७)
- ◆ “मैले कैतडी भन्ने विनेश पासी मिलमा पट्टामा परेको देखी मिल बन्द गरी निजलाई बाहिर निकालेँ, रगताम्य भएको थियो। मरेको वा जीवित के थियो मैले हेक्का राखेन, बोलेका थिएनन्।” (स.ज.८)
- ◆ “कैतडी भन्ने विनेश पासीको लासलाई मैले जुटको बोरामा हाली घरअगाडिको तेलीको घरको पश्चिम तर्फबाट सिमानामा भएको धान खेतको आली तथा खाली ठाउँ हुँदै लगी सडक किनारको पूर्वतर्फ खाल्टोमा बोरबाट बाहिर निकाली फाली सो बोरा पनि पानीको खाल्टोमा फालिदिएको हुम्। म एकलैले काँधमा बोकी लगेको हुम्। अन्य कोही पनि साथमा गएका होइनन्।” (स.ज.१०)
- ◆ “कैतडी भन्ने विनेश पासी मिलमा परी मृत्यु भएपछि कसैलाई जानकारी नदिई लगी फालेको र लास फेला परेपछि निजको आमाले चिनी सनाखत गरेमा म फस्छु भन्ने डरले निजको घर परिवारका आमा समेतलाई केही कुरा प्रहरीलाई नभन्नु भनी बताएको थिएँ।” (स.ज.१२)
- ◆ “मृतक लासलाई कोही कसैलाई जानकारी नदिई लगी छिपाएँ भने को कसको हो भन्ने कुरा थाहा हुँदैन र के कहाँ मृत्यु भएको भन्ने कुरा पनि थाहा हुँदैन र कसुरबाट उम्किन पाउँछु भनी लास लगी पानीमा फालेको हुम्। तेस्रो दिन पानी खाल्टोको सुख्दै गएपछि लास भेटियो र अब थाहा हुने भयो भन्ने डरले निज कैतडीको आमालाई लास मेरो छोराको हो भनी नभन्नु प्रहरीलाई

जानकारी नगराउनु भनी त्रसित पारेको हुम्, आखिर कैतडीको बुवा जोखन पासी आएपछि सबै कुरा थाहा भयो ।” (स.ज.१३)

- ◆ “निज कैतडी भन्ने विनेश पासी मिलको पट्टामा परेकोले म आफैं आत्तिएर हतोत्साहित भएर निजलाई पट्टाबाट निकाली बाहिर राखी तत्काल सुर्ती खाने मन लाग्यो, साथमा सुर्ती नभएकोले चौराहातर्फ गएको हुम्, उपचार गराउनेतर्फ मेरो ध्यान गएन यसमा मेरो गल्ती भयो ।” (स.ज.१४)

२५. अनुसन्धान तहकिकातको क्रममा प्र. दिनेश यादवले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान अनुसार लास फेला परेको ठाउँमा तलासी गर्दा “पानीको रहभित्र हिलोमा गडेको अवस्थामा रहेको जुटको बोरा, सो देखि १५ फिट दक्षिणमा प्लास्टिकको सेतो बोरा रहेको” भन्ने विवरण उल्लेख भएको मिति २०६७७८ को बरामदी/खानतलासी मुचुल्कामा प्रतिवादी दिनेश यादव रोहवरमा रहेको र “मैले भने बताए बमोजिमको खाल्डोमा प्रहरीले खोजतलास गर्दा मैले अपराधमा प्रयोग गरेको जुटको बोरा थान-१ र अर्को प्लास्टिकको बोरा १ समेत फेला परेको ठीक हो” भन्ने व्यहोरा कैफियत जनाई निज प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवले हस्ताक्षरको सही गरेको कागज मिसिल सामेल रहेको देखिन्छ । सो बरामद भएको जुटको बोरा आफूले लास फाल्न प्रयोग गरेको बोरा हो भनी प्र. दिनेशले सनाखत गरेको समेत पाइयो ।
२६. शव परीक्षण प्रतिवेदनमा मृत्युको कारण “Could not be ascertained due to decomposition” भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । मिति २०६७६६ गते राति करिब ११.३० बजेको समयमा मृतकलाई पानीमा फालिएको र मिति २०६७६८ गते बिहान करिब ९.४० बजे लासलाई पानीबाट बाहिर निकालिएको तथ्य क्रमशः प्र. दिनेश यादवको बयान र प्र.स.नि.ईश्वरीप्रसाद पाण्डेको मिति ०६७६८ को प्रतिवेदनबाट देखिन आएको हुँदा लास करिब ३४ घन्टा पानीमा रहेको देखिन्छ । यसपछि शव परीक्षणका लागि अस्पताल पुऱ्याउने र परीक्षण गर्ने क्रममा लागेको समय तथा असोजको दिनमा मधेसमा रहने स्वाभाविक तापक्रम समेततर्फ विचार गर्दा लास “Decomposition” को अवस्थामा पुगनु स्वाभाविक देखिन्छ । तथापि मिसिल संलग्न मृतक विनेश पासीको ४ थान फोटो हेर्दा निजको एउटा हात काटिएको (कुइनोदेखि तलको भाग नभएको) अवस्थाको देखिएको छ । लासको यो अवस्थाबाट प्र. दिनेश यादवको बयान अनुसार मिलको पट्टाले हात काटिन पुगेको तथ्य समर्थित भएको छ ।
२७. अब प्रतिवादीमध्येकी रमावती पासीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयानको केही बुँदा उद्धृत गर्नु आवश्यक देखिन्छ :

- ◆ “मेरो श्रीमान् जोखन पासी र जेठो छोरा भारतको दिल्लीमा मजदुरी गर्ने हुँदा घरमा म, वृद्ध सासू ससुरा तथा नाबालक छोरा छोरीहरू लिई बसी गाउँका यादव जातिका जिमिन्दारहरूको मजदुरी गरी जीविकोपार्जन गर्दै आइरहेकी थिएँ । मेरो माइलो छोरा वर्ष १३ को कैतडी भन्ने विनेश पासी कक्षा ५ मा पढ्ने र घरमा खाने कुरा समेत हमेसा नहुने हुँदा स्कुलबाट आई भोला राखी तुरुन्तै गाउँकै ललाउ भन्ने दिनेश यादव (जिमिन्दार) को घर मिलमा जाने, काम गर्ने खाने सधैं गरिरहने गरेका थिए । त्यस्तैमा मिति २०६७६६ गते बुधवारको दिन पनि निज स्कुलबाट आई भोला राखी पानी परेको थियो । धारामा नुहाई कट्टु, पहेंलो भेस्ट र कालो चप्पल लगाई निज ललाउको घर मिलमा गएका थिए । अर्को दिन बिहान स्कुल जाने बेला भयो किन आउँदैन भनी खोज्न जाँदा थाहा छैन, यहाँ आएको छैन भनी ललाउ भन्ने दिनेश यादवले भनेपछि मैले नातापाता, इष्ट, मित्र कहाँ खोजतलास गर्न लागें, खोजतलासकै क्रममा मिति २०६७६८ गते रायपुर ५ सेमरा सडक किनारमा लास छ भनी हल्ला भएकाले हेर्न जाँदा उक्त लास मेरो छोरा कैतडी भन्ने विनेश

पासीको भएकाले रोईगाई गर्न लाग्दा निज ललाउ भन्ने दिनेश यादवले चुप चुप, नरोउ, छोराको लास हो भनी नबताउनु, बताएमा तेरो घर खेत बेचनुपर्छ भनी डराउन दिई घरमा पठाए, घरमा आई प्रहरीलाई केही कुरा नभन्नु, भनेमा घर गाउँबाट उजाड गराइदिन्छु भनी भनेकाले गाउँको जिमिन्दार व्यक्ति तिनीहरूको मजदुरी गरी जिउनु परेको छ। एउटा छोरा त मरिहाल्यो अरू पनि मारिदिन्छन् कि भन्ने डरले पटक पटक प्रहरीहरू आई भन्दा सम्झाउँदा पनि मैले हो भन्न नसकी होइन मात्र भन्दै गएँ र पछि श्रीमान् दिल्लीबाट आएपछि सबै कुरा बताइदिई श्रीमान्ले कानुनी प्रक्रिया अगाडि बढाउनुभएको हो, मैले आफ्नो छोराको मृत्यु हुँदा पनि प्रहरीमा जानकारी नगराई अकैले धम्काएको भरमा चुप लागेर बस्नु मेरो गल्ती भयो।” (स.ज.९)

- ◆ “मलाई ललाउ भन्ने दिनेश यादवले छोराको लास हो भनी कहीं कतै नबताउनु, बताएमा तिम्रो घरबास उजाड गरिदिन्छु भनी धम्की दिएकाले छोरा त मन्थो अरू पनि मारिदिन्छ कि भन्ने डरले नबताएकी हुम्।” (स.ज.१०)
- ◆ “मेरो छोरा कैतडी भन्ने विनेश पासी सधैं ललाउ भन्ने दिनेश यादवको घर मिलमा काम गरी बस्ने खाने गरेको र निज हराउँदासम्म ललाउ समेतका घर परिवारले कुनै चासो नदेखाउनु, लास फेला परेपछि सनाखत नगर्नु भनी धम्कीपूर्ण दबाव दिनुले पनि मेरो छोरा कैतडीलाई ललाउ भन्ने दिनेश यादवले मिलमा केही गरी मारेको हुनुपर्छ, के कसरी मन्थो वा मारे निजलाई नै थाहा होला।” (स.ज.११)
- ◆ “मेरो र ललाउ भन्ने दिनेश यादव समेतको परिवारसँग कुनै पूर्व रिसइवी केही पनि थिएन। निज ललाउ गाउँका जिमिन्दार सरहका व्यक्ति भएकाले र म गरिव भएकाले निजहरूकै मजदुरी गरी खाने गर्दै आएको थियौं। छोरा सधैं निजकै घरमा बस्ने काम गर्ने हुँदा तत्काल के कसो भयो, मैले जानिन।” (स.ज.१२)
- ◆ “मलाई कानुन बमोजिम के हुन्छ भन्ने कुरा थाहा थिएन, नभन भनेपछि भनेको हैन।” (स.ज.१३)

२८. अनुसन्धान तहकिकातको क्रममा इसारा पासीको कागज व्यहोरा तथा मिति २०६७७१० को वस्तुस्थिति मुचुल्कामा व्यहोरा लेखाउने मानिसहरूले प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई दोषी देखाई कागज गरेको पाइयो। उल्लिखित पृष्ठभूमिमा प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादव उपर ज्यान सम्बन्धीको महलको १३(३) नं. र मृतक बालककी आमा प्र. रमावती पासी उपर ज्यान सम्बन्धीको २५ नं. बमोजिम सजायको माग दाबी लिई अभियोगपत्र दायर भएको देखिन्छ। प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुरमा इन्कार रही अदालत समक्ष बयान गरेको र प्र. दिनेश यादवले निज मिति ०६७६।५ गते मिलको बेरिङ्ग लिन भारत कोल्हुई गई ससुराल बसी २०६७६।७ गते बेरिङ्ग लिई घर आएको भनी विपरीत स्थानमा उपस्थित रहेको जिकिर (Defence of alibi) लिएको देखिन्छ। थुनछेक आदेशको सन्दर्भमा प्र. दिनेश यादवबाट केवल रु.१५,०००/- धरौट लिई रुपन्देही जिल्ला अदालतले ०६७७।६ मा आदेश गरे अनुसार निज प्र. दिनेश यादव तारेखमा रहेकोमा यस अदालतबाट उक्त आदेश बदर भई प्र. दिनेश यादवलाई थुनामा राख्नु भनी मिति २०६७।१।५ मा आदेश भएको पाइन्छ। सो थुनामा राख्ने आदेश पश्चात् प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवले मिति २०६७।१।५ गतेदेखिको तारेख गुजारी बसेको अवस्था समेत देखिन आएको छ। प्रतिवादी पक्षको कुनै पनि साक्षी, सबुद प्रमाण प्रस्तुत हुन नआएको यस मुद्दामा केवल जाहेरवाला जोखन पासी (जो वारदात समयमा भारतको दिल्लीमा रहेको तथ्यमा विवाद छैन) ले सम्म अदालतमा बकपत्र गरेको देखिन्छ। यस प्रकारको घटनाक्रम र तथ्यगत पृष्ठभूमि रहेको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादव थुनछेकको आदेश गर्दाको अवस्थासम्म प्रहरी हिरासतमा बसेको दिन ठिक्क कट्टा हुने गरी निजलाई

ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम भनी २६ दिन कैद र रु. ५००१- जरिवाना हुने भनी रुपन्देही जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।३।२१ मा फैसला भएको देखियो ।

२९. प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई सुरु अदालतले ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम कसुरदार ठहर गरी सजाय गरे उपर निजको पुनरावेदन परेको देखिएन । यसबाट सुरु फैसलाद्वारा स्थापित तथ्य र भएको सजायलाई प्रतिवादी दिनेश यादव स्वयले स्वीकार गरी बसेको हुँदा निजै प्रतिवादीको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयानमा उल्लेख भए बमोजिम निजको संलग्नताबाट कैतडी भन्ने विनेश पासीको ज्यान मरेको हदसम्म थप विवेचना गरिरहनु आवश्यक भएन । जाहेरी दरखास्त, प्रतिवादीहरूले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान, लास प्रकृति मुचुल्का, घटनास्थल प्रकृति, खानतलासी र बरामदी मुचुल्का समेतका कागज प्रमाणहरूबाट कैतडी भन्ने विनेश पासीको मृत्यु प्र. दिनेश यादवको मिलमा भएको र निजको अचेतावस्थाको शरीरलाई निजै प्र. दिनेश यादवले बोरामा हाली बोकेर लगी राति ११.३० वा १२ बजेको समयमा पानी जमेको खाल्टोमा हालेको तथ्य पुष्टि भएको देखिन्छ । अदालतमा बयान गर्दा प्र. दिनेश यादवले alibi को जिकिर लिएको भए पनि आफ्नो सो जिकिरको समर्थनमा कुनै पनि साक्षी वा प्रमाण पेस गर्न सकेको पाइएन । प्रमाण पेस गर्नुको सट्टा निजले तारेख नै गुजारी बसेको देखियो । कानूनतः alibi को जिकिर लिने पक्षले नै सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउने भार वहन गर्नुपर्दछ । सो बमोजिम निजबाट कुनै पनि प्रमाण प्रस्तुत हुन आएको नदेखिँदा alibi सम्बन्धी प्र. दिनेश यादवको जिकिरमा विश्वास गर्न सकिने अवस्था रहेन । प्र. दिनेश यादवले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान सह-अभियुक्त रमावती पासीको अनुसन्धान अधिकारी समक्षको बयान, बोरा समेतका दशी बरामद भएको, लासको फोटो आदि स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट समर्थित भएको देखिएको छ । समग्र कागज प्रमाण हेर्दा प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवले गरेको बयानमा उल्लेख गरे अनुसारकै परिस्थिति र कारणबाट विनेश पासीको मृत्यु भएको तथ्य शंकारहित तवरबाट प्रमाणित भएको देखिन आयो ।
३०. यस प्रसंगमा प्रतिवादीमध्येकी रमावती पासीले अदालतमा गरेको बयान र जाहेरवाला जोखन पासीको बकपत्र व्यहोरा सम्बन्धमा विचार गरिनु आवश्यक देखिन्छ । मृतक कैतडी भन्ने विनेश पासीका आमा बाबु नाताका रमावती र जोखन दुवैजनाले प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादव उपर अदालतमा बयान एवम् बकपत्र गर्दा किटान गरेको अवस्था देखिँदैन । जाहेरवाला जोखन पासी 'विपरीत साक्षी' (hostile witness) को रूपमा प्रस्तुत भएको देखिन्छ । तथापि यत्तिकै कारणबाट प्र. दिनेश यादवको निर्दोषिता प्रमाणित हुँदैन । न्याय निरोपणका क्रममा सामाजिक सन्दर्भको मूल्यांकन (Social context judging) हुन सकेन भने न्यायबाट विमुख हुने खतरा रहन्छ । पीडित र साक्षीको संरक्षण गर्ने पक्षमा राज्यको भूमिका अत्यन्त निराशाजनक रहेको तथ्य एउटा कटु यथार्थ हो । दण्डहीनता (impunity) को नियन्त्रण पक्ष कमजोर हुनु अर्को यथार्थ बनेको छ । यी सामाजिक यथार्थको समग्र पृष्ठभूमिमा जाहेरवालाको भनाइको मूल्यांकन गरिनु आवश्यक हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दाका पीडित पक्ष सामाजिक तथा आर्थिक रूपमा अत्यन्त कमजोर/दयनीय अवस्थाका मानिस देखिन्छन्, प्र. दिनेश यादव तुलनात्मक रूपमा सम्पन्न, गाउँका मिलवाला र स्थानीय 'जिमिन्दार' परिवारका मानिस हुन् भन्ने तथ्य प्रस्तुत हुन आएको छ । पीडित पक्ष यिनै प्र. दिनेश यादवका परिवार समेतको आश्रयमा रहेर बनीबुतो, मजदुरी गरी जीविकोपार्जन गर्न बाध्य अवस्थाका मानिस भएको तथ्यमा शंका छैन । यही सामाजिक यथार्थको आडमा रमावती पासीलाई आफ्नो मरेको छोराको सनाखत गर्नबाट रोक्न सक्ने हैसियत राख्ने प्र. दिनेश यादवले जोखन पासीलाई बकपत्र गर्दासम्मको अवस्थामा लोभ लालच सहितको डर त्रासमा पार्न सक्ने पर्याप्त सम्भावना देखिएको छ । त्यसैले पुत्र-वियोगको आलो चोट रहेको अवस्थामा मानवीय मूल्य र मान्यताको धरातलमा

उभिएर दिएको जाहेरीमा उल्लेख भएको केही तथ्यहरूप्रति अनभिज्ञता प्रकट गरी लामो समयपछि भएको बकपत्रमा व्यहोरा उल्लेख गरिनु अस्वाभाविक देखिँदैन । जाहेरवाला जोखन पासी स्वयममा कुनै प्रत्यक्षदर्शी साक्षी हुनु भन्ने पनि अवस्था छैन । वारदात हुँदाको अवस्थामा भारतको दिल्लीमा रहेका र २ दिनपछि मात्र आफ्नो घर आएका यी जाहेरवालाको बकपत्रमा उल्लेख भएको कथनले कुनै प्रमाणिक महत्व राख्ने अवस्था देखिँदैन । अभियोजन प्रमाणित हुन वा नहुनमा पीडित पक्ष वा जाहेरवालाको भनाइमा मात्रै भर पर्ने अवस्था पनि रहँदैन । अवस्थानुसार त्यस्ता व्यक्तिको भनाइ उपयोगी र महत्वपूर्ण हुन सक्छन् । तर निजको भनाइमा नै सम्पूर्ण अभियोजन निर्भर रहने हुँदैन । त्यसो हुन दिइनु पनि हुँदैन । यो सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दाको एउटा विशिष्ट पक्ष हो । विवादका कतिपय सन्दर्भमा पीडित पक्ष वा जाहेरवालाको कथन विपरीत न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ र त्यसो गर्ने गरिएको पनि छ । आम रूपमा आत्मसात् गरिएको यस प्रकारको न्यायिक यथार्थको प्रतिकूल हुने गरी जोखन पासीले अदालतमा गरेको बकपत्रलाई आधार मानेर प्र. दिनेश यादवलाई निर्दोष ठान्नु विवेकसंगत हुने देखिएन । माथि विवेचित अन्य भरपर्दो प्रमाणहरूबाट विनेश पासीको ज्यान मरेको (हत्या) कार्यमा प्र. दिनेश यादवको संलग्नता रहेको तथ्य पुष्टि भएको देखिँदा जोखन पासीको बकपत्र व्यहोराले मुद्दाको परिणाममा अन्यथा असर पार्न सक्ने देखिन आएन ।

३१. अब आपराधिक कार्य के कस्तो परिस्थितिमा, कुन तरिकाबाट भएको हो ? भन्ने पक्षमा विवेचना हुनु प्रासंगिक हुन आएको छ । यस प्रश्नको निरोपण गर्न प्र. दिनेश यादवले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयानमा उल्लेख भएका केही तथ्य विचारणीय देखिन्छन् । माथि उद्धृत प्र. दिनेश यादवले गरेको स.ज. ७ को बयान व्यहोराबाट मृतक कैतडीलाई गहुँ पिसेको हेर्दै गर्नु भनी प्र. दिनेश पैसा साटुन, पिसाब फेर्न गएको, आउँदा “मिलमा कैतडी चिच्याएकोले र मिलमा आवाज आएकोले छिटो छिटो मिलमा आउँदा कैतडी मिलको पट्टामा परेको देखी तत्काल मिल बन्द गरी कैतडीलाई पट्टाबाट निकाली हेर्दा रगताम्य भएकाले त्यही सुताई मिलको ढोका बन्द गरी” सुती लिन, खाना खान गएको र राति ११.३० बजे घरबाट आई “कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई बोरामा हाली लिई गई रायपुर गा.वि.स. वडा नं. ५ सेमराको सडक खण्डको पूर्वतर्फ खाल्टोमा फाली दिई आई” सुतेको घटनाक्रम विवरण प्रस्तुत हुन आएको छ । यो भनाइबाट कैतडी भन्ने विनेश पासी मिलमा च्यापिन पुगी निज चिच्याउनासाथ तत्कालै प्र. दिनेश यादव मिलमा पुगेको र निजले मिल बन्द गरेको देखिन्छ । मिलको पट्टाबाट निजलाई निकाल्दाको अवस्थासम्म निज मरिसकेका थिए भन्ने देखिँदैन । प्र. दिनेशले प्रहरी समक्ष गरेको बयानको स.ज.८ मा “निजलाई बाहिर निकाले, रगताम्य भएको थियो । मरेको वा जीवित के थियो मैले हेक्का राखेन, बोलेका थिएनन्” भनी उल्लेख गरेको व्यहोराबाट पनि कैतडी भन्ने विनेश पासी मिलको पट्टाबाट बाहिर निकालिँदाको अवस्थासम्म मरिसकेका थिएनन्, जीवित नै थिए भन्ने देखिन्छ । करिब १३१४ वर्ष उमेरका बालकको एउटा हात मिलको पट्टाले काटिदिएको देखिन्छ । सोको पीडा, वेदनाबाट बालक अचेत (बेहोस) हुनु स्वाभाविक छ । यस अवस्थाका आफूले काममा लगाएका मानिसलाई तत्काल उपचार गराउने प्रयास गर्नु, घर परिवारका मानिसलाई खबर गर्नु, हार-गुहार आदि गर्नु प्र. दिनेश यादवको कर्तव्य थियो । तर निज दिनेश यादवले सो कर्तव्य पूरा गर्नुको सट्टा अचेत अवस्थाका गम्भीर घाइते बालकलाई मिलमा एकलै अलपत्र छाडी मिलको ढोका समेत बन्द गरेर घरमा गई राति एकैपटक ११.३० बजे मिलमा आई पीडित बालक विनेश पासीलाई बोरामा हालेर पानी भएको खाल्डोमा फालेको देखिन्छ । यो घटनाक्रम विवरणबाट विनेश पासीको मृत्यु निजलाई मीलको पट्टाबाट बाहिर निकालेपछि प्र. दिनेशले

- मिलमा “सुताई मिलको ढोका बन्द गरी” हिँडेदेखि निज विनेश पासीलाई राति ११.३० बजे बोरामा हाली खाल्डोमा फाल्ने कार्य हुँदासम्मको अवधिका बीच कुनै पनि बेला मृत्यु भएको मान्नुपर्ने अवस्था देखिन्छ।
३२. माथि उल्लिखित परिस्थिति र तरिकाबाट कैतडी भन्ने विनेश पासीको मृत्यु भएको अवस्थामा प्रतिवादी उपर रहने फौजदारी दायित्व सम्बन्धमा विवेचना हुनु अब सान्दर्भिक देखिन्छ। सामान्यतया फौजदारी दायित्व सिर्जना हुनका लागि गर्न नहुने (निषेधित) कार्य गरेको र त्यस प्रकारको कार्य गर्ने मनसाय रहेको (Actus reus and mens rea) हुनुपर्दछ भनिन्छ। यो “कार्य” शब्दको अर्थ गर्दा “कार्य गरिएको” (Commission) को स्थितिलाई मात्र नभएर “कार्य नगरिएको” (Omission) को अवस्थालाई समेत समेटिन्छ भन्ने फौजदारी न्यायको मान्यता रही आएको पाइन्छ। जहाँ कुनै कार्य गर्नुपर्ने कर्तव्य छ र गर्न सकिने अवस्था पनि छ, त्यस्तो कार्य नगरिएको कुराको परिणाम स्वरूप फौजदारी प्रकृतिको कुनै गम्भीर दुष्परिणाम निस्कन्छ भने त्यसको दायित्व भोग्नुपर्ने हुन्छ। उदाहरणका लागि Night club मा अप्रत्यासित कुनै कारणबाट आगलागी भएको, तर अग्नि सुरक्षा प्रबन्ध नभएको कारणबाट मानिसको ज्यान गएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धी फौजदारी दायित्व Club मालिकले बहन गर्नुपर्ने हुन्छ भन्ने मानिन्छ। यद्यपि सो आगो लगाउने कार्य क्लब मालिकले गरेको हुँदैन। फौजदारी न्यायको सन्दर्भमा Omission भनिने यस अवधारणाको ज्यादै न्यून प्रयोग रहेको हाम्रो व्यावहारिक अवस्था भएकाले Omission सम्बन्धी अन्य मुलुकमा गरिएको प्रयोग र प्रचलनको तुलनात्मक अध्ययन आवश्यक देखिन्छ।
३३. Continental Europe र Latin America को फौजदारी विधिशास्त्रमा २ प्रकारका Omissions लाई दण्डनीय मानिएको पाइन्छ : (a) Simple (authentic, or genuine) Omission (b) Inauthentic or Pseudo Omission. पहिलो, अर्थात् Simple प्रकारको Omission मा संकटको बेला अरूलाई मद्दत नगर्ने, कुनै अपराध भएको कुराको जानकारी भएर पनि सूचना नगर्ने जस्ता सामान्य नैतिक कर्तव्यसँग सम्बन्धित विषयहरू पर्दछन् र यस्ता कुराको लागि सामान्य सजाय गर्ने गरिन्छ। यसको ठीक विपरीत, **दोस्रो प्रकारको**, अर्थात् inauthentic or pseudo Omission अन्तर्गत फौजदारी प्रकृतिको क्षति हुनबाट रोक्न पूरा गर्नुपर्ने कर्तव्य पूरा नगरेको स्थितिमा फौजदारी दायित्व बहन गराउने कुराहरू पर्दछन्। यस अवस्थामा अपराधिक परिणामको मनसाय राखेर गरिएको कार्य (Crime Commission) सरह फौजदारी दायित्व बहन गर्नुपर्ने मान्यता रहिआएको पाइन्छ।
३४. The German Penal Code, 1870 को दफा २२१ मा “Anyone who exposes a person helpless by reason of youth, infirmity or illness ... shall be liable” भनिएको छ। यसबाट बालक, अशक्त, रोगी अवस्थाका मानिसलाई अलपत्र पारेर छाड्ने कार्य स्वयंमा Omission सम्बन्धित फौजदारी दायित्वको विषय हुन्छ भन्ने देखिन्छ। सन् १९२६ को रसियन Penal Code को दफा १५६१ मा भनिएको छ : “Knowingly abandoning any person whose life is in danger and who is unable, owing to youth decrepitude, illness or general helplessness, to take the steps necessary for self-protection, in any case where the person who abandons the other is under an obligation to take care of him and in a position to render assistance, entails forced by labour”
३५. सन् १८१० को (१९५९ को संशोधन) French Penal Code मा रहेको प्रावधानले “Omission” का सम्बन्धमा गरेको व्यवस्था Russian Penal Code संग मिल्दोजुल्दो देखिन्छ। फ्रेन्च कोडको दफा ६३ मा भनिएको छ : “Any person who, by his immediate action and without danger to himself or others could have prevented either a felonious act, or misdemeanour against the person, willfully fails to do so, shall be punished by jailing for no less than five years ... Any person who willfully to render or to

obtain assistance to an endangered person when such was possible without danger to himself or others, shall be subject to life punishments.”

३६. Sir James Stephen ले ‘History of the Criminal Law of England’ (पृष्ठ ९-११) मा उल्लेख गरेका कुराहरू Common law को प्रभाव रहेको हाम्रो न्याय पद्धतिका सन्दर्भमा उपयोगी हुन सक्तछ। उनले प्रस्तुत गरेका (Omission) सम्बन्धी निम्न ३ दृष्टान्त उल्लेखनीय देखिन्छ :

- A blind man is walking towards a precipice (mountain or rock). A man sees him, but does not warn.
- ‘A’ sees a man, who is not under A’s charge, taking up tumbler of poison. ‘A’ does not stop him from taking.
- A man is drowning. Another sees him. But does not hold out his hand to save.

Stephen का अनुसार माथि उद्धृत अवस्थाहरूमा यदि गम्भीर वा दुराशययुक्त ‘Omission’ रहेको छ भने फौजदारी दायित्व व्यहोर्नुपर्ने हुन्छ। तथापि यो “Simple Omission” को अवस्था हो। निसन्देहः फौजदारी कानूनमा Commission र Omission को दायरा फरक छ। यी दुई उस्तै कुरा होइनन्। यति हुँदाहुँदै पनि आधुनिक फौजदारी विधिशास्त्रले कार्यको “Commission” लाई मात्र नभएर खास खास अवस्थामा “Omission” लाई पनि फौजदारी दायित्वको विषय मानेको देखिन्छ। यसैले Glanville Williams ले भनेका छन्: “Most crimes particularly those at common law, are defined on a positive act, but a tendency is discernible to extend the law to Omissions.”

३७. बेलायतका उच्चतम अदालतले ‘Omission’ सम्बन्धमा पटक-पटक व्याख्या गरी नजिर कायम गरेको पाइन्छ। प्रस्तुत कैतडी भन्ने विनेश पासीको मृत्यु (हत्या) सँग जोडिएका कानुनी प्रश्नहरूको निरोपणका सन्दर्भमा बेलायती अदालतका केही निर्णयहरू दृष्टान्त स्वरूप प्रस्तुत गर्नु आवश्यक देखिन्छ :

- R. V. Instan (1893) Q B 450*: Instan नामकी केटी आफ्नी काकीसँग बस्थिन् र त्यहीं खाना खान्थिन्। अचानक Instan की काकी बिरामी भइन् र मरिन्। आफैं खाना खान नसक्ने र कसैको मद्दत माग्न पनि नसक्ने अवस्थाकी काकीलाई उपचार नगराएको र खाना नखुवाएको अभियोग Instan उपर लागेको थियो। अदालतले Instan लाई हत्याको दोषी (Manslaughter) ठहर गऱ्यो।
- R. V. Stone and Dobinson (1977) Q B 354*: यस विवादमा Stone र Dobinson ले “anorexia” नामको रोगबाट पीडित प्रतिवादी Stone की बहिनीलाई हेरचाह गर्न भनी सहमत भई आफ्नो घरमा लगेका थिए। बहिनीको हालत बिग्रँदै गयो, उनी ओच्छ्रयान परिन। तर उनलाई कुनै सहयोग दिइएन। अन्ततः उनी मरिन्। आफ्नो घरमा राखी हेरचाह गर्ने भनी स्वीकार गरेको कर्तव्य पूरा नगरेको भनी Stone दम्पतीलाई बेलायती अदालतले हत्याको दोषी (manslaughter) ठहर गऱ्यो।
- R. V. Miller (1983) 2 AC 161*: Miller आफ्नो घरद्वार नभएको मगन्ते किसिमको मानिस थियो। एक दिन ऊ सुतिरहेकोबवेलामा ओच्छ्रयानमा निजले खाएको चुरोटबाट मन्द-मन्द रूपमा आगो सल्किन पुग्यो। आगो सल्केको देखेर पनि आगो निभाउनेतर्फ केही नगरी Miller अर्को कोठामा सुत्न गयो। आगोले ८०० पाउन्ड बराबरको क्षति भयो भन्दै Miller उपर आगलागी मुद्दा चलाइयो। यस विवादमा Miller लाई “Recklessly causing damage by omission” भन्ने आधारमा दोषी ठहर गरियो। फैसलामा Lord Diplock ले लेखेका छन् :

“I see no rational ground for excluding from conduct capable of giving rise to criminal liability, conduct which consists of failing to take measures that lie within one’s power to counteract a danger that one has oneself created, if at the time of such conduct one’s state of mind is such as constitutes a necessary ingredient of the offence.”

Miller को विवादमा भएको निर्णयले घटनाका चरणहरू (आगो सल्कनुदेखि अर्को कोठामा गई सुत्नुसम्मका चरणहरू) समष्टिमा actus reus र आगो ननिभाउनु mens rea हो भन्ने मानेको पाइन्छ ।

४. *R V Pittwood (1902)* : Pittwood ले रेलवे लाइन पार गर्ने लरीलाई रेल आएको अवस्थामा रोकन ढाट लगाउने ठेक्का सम्झौता गरेको थियो । एक दिन रेल आएको बेला ढाट बन्द गरिएको थिएन, लरी रेलको लिकमा लगियो र रेलले ठक्कर दिई दुर्घटना भयो । बेलायती अदालतले यसलाई “a man might incur criminal liability from a duty arising out of contract” भन्दै Pittwood लाई “gross negligence manslaughter” कसुरको दोषी ठहर गयो ।
३८. अब प्रचलित नेपाल कानूनमा Omission को सम्बन्धमा रहेका व्यवस्था उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक छ । नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २(क) मा “कार्य” शब्दको परिभाषा गर्दा “गरेका कार्यहरूलाई जनाउने शब्दहरूले कानूनले गर्नुपर्ने नगरेको समेत जनाउँछ” भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । दफा २(थ) मा “कसुर” शब्दले “प्रचलित कानून बमोजिम गरेमा वा नगरेमा सजाय हुने कार्य सम्झनुपर्छ” भन्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ । मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ नं. को पहिलो वाक्यमा रहेको “कसैले अरूको ज्यान मर्ने गैह्र कुरा गर्दा उसै वखत वा ऐनका म्यादभित्र ज्यान मरेमा सो ज्यान मार्नेलाई” भन्ने वाक्यांश र सोही महलको १३(३) नं.मा रहेको “वा अरू ज्यान मर्ने गैह्र कुरा गरी ज्यान मरेमा” भन्ने वाक्यांशले Omission को अवस्थालाई समेत समेटेको देखिन्छ । वस्तुतः नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० ले गर्नुपर्ने कार्य नगरेको अवस्थालाई समेटेा परिभाषित गरेको सन्दर्भमा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको १३ नं.मा रहेको “ज्यान मर्ने गैह्र कुरा गर्दा (गरी)” भनी उल्लेख भएको वाक्यांशमा वचाउन प्रयास गर्दा वा उपचार गराउँदा बाँच्ने अवस्थाका आफ्नो कब्जा, संरक्षण वा नियन्त्रणमा रहेको मानिसलाई त्यसै अलपत्र छाड्ने (abandone) कार्यलाई समेटिएको देखिन आउँदछ ।
३९. प्रतिवादी दिनेश यादवले गरेको कसुरजन्य कार्यको शृंखला हेर्दा, प्रथमतः निजले १३/१४ वर्षको नाबालक कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई चलिरहेको मिलमा हेरचाहको जिम्मेवारी दिई हिँडेको देखिन्छ । बालकलाई त्यस प्रकारको खतरनाक कामको जिम्मेवारी प्र. दिनेश यादवले दिन हुने थिएन । यस प्रसंगमा प्र. दिनेश यादव र मृतक विनेश पासीका बीच आचरणद्वारा (by conduct) Employer र Employee अथवा ‘Master & Servant’ को सम्बन्ध स्थापित भएको तथ्य महत्वपूर्ण छ । कैतडी भन्ने विनेश पासी प्रायजसो प्र. दिनेश यादवको मिलमा आउने, सानातिना काम गरिदिने र त्यस बापत २/४ रुपैयाँ प्र. दिनेश यादवले दिने गरिआएको देखिन्छ । घटना वारदातका दिनमा पनि प्र. दिनेश यादवले मिलको काम हेर्न लगाएको हुँदा विनेश पासी मिलभित्र गएको देखिँदा Master & Servant को सम्बन्ध स्थापित भएको देखिन आयो । यस अवस्थाका मानिसको सुरक्षा गर्नु प्र. दिनेश यादवको कर्तव्य थियो । तर निजले सो कर्तव्य पूरा गरेको पाइएन । दोस्रो, पीडित कैतडी मिलको पट्टामा परी कराएको आवाज सुनेर गएपछि निजको उद्धार, उपचार गर्ने तथा घर परिवारका मानिसलाई प्र.दिनेश यादवले खबर गर्नुपर्ने थियो । निजले सो कार्य पनि गरेको देखिएन । यो अवस्थाबाट प्र. दिनेश यादवको कार्य गम्भीर लापरवाहीयुक्त “Omission” देखिन्छ । माथि उल्लेख गरिए अनुसारको *Instan, Stone and Dobinson, Miller, Pittwood* कुनै पनि विवादमा अपनाइएको मापदण्ड अनुसार हेर्दा पनि प्र. दिनेश यादवको Omission जन्य कार्य हत्याको कसुर मानिन पर्याप्त देखिन्छ । तथापि प्र. दिनेश यादवको कसुर यतिमा मात्रै सीमित रहेको देखिँदैन । घाइते (प्रतिवादीको बयान अनुसार बेहोस) अवस्थाका विनेश पासीलाई मिलमा अलपत्र छाडी ढोका लगाएर घर गई खाना खाई केही समय सुतेर मध्यरात ११.३० बजेको

सन्नाटामा उठेर आई विनेश पासीलाई बोरामा हालेर लगी पानी भएको खाल्डोमा फालेको घटनाक्रम रहेको छ। आफ्नो मिलमा आफैले काममा लगाएको बच्चा मिलको पट्टामा परेर गम्भीर घाइते भएको कारणबाट आइपने सामाजिक तथा कानुनी दायित्वबाट बच्ने, उम्कने वा जोगिने अभिप्रायले प्र. दिनेश यादवले गरेको कार्यको परिणाम स्वरूप कैतडी भन्ने विनेश पासीको मृत्यु भएको देखिँदा यसलाई मनसाय प्रेरित हत्या मान्नुपर्ने अवस्था पनि छ। प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यगत सन्दर्भ हेर्दा यो वारदात केवल Omission को मात्र नभएर त्योभन्दा गम्भीर प्रकृतिको *Culpable homicide* तहकै कार्य भएको देखिएको छ। यस प्रकारको कार्यलाई भवितव्य भन्नु अनुचित, बेमुनासिव र अतार्किक हुन्छ। यसरी Omission तथा Commission दुवै कोणबाट हेर्दा प्र. दिनेश यादवले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ नं. बमोजिम सजाय हुने कसुर गरेको देखिन आयो।

४०. अब प्रतिवादीमध्येकी रमावती पासीका सम्बन्धमा इन्साफतर्फ विचार गर्दा निज उपर ज्यान मरेको कुरा थाहा पाएर पनि जाहेर नगरेको भनी अभियोग लगाइएको देखिन्छ। मृतक विनेश पासीकी आमा यी प्रतिवादी रमावती पासीले आफ्नो छोराको लास देख्दा पनि छोरा हो भन्न नसक्नुका पछाडिका कारण खुलाई निजले प्रहरी समक्ष बयान गरेको देखियो। प्रतिवादी गाउँका जिमिन्दार, पीडित पक्ष आर्थिक रूपले विपन्न, कमजोर अनि प्रतिवादी दिनेश यादवको परिवारको आश्रयमा बसी मजदुरी, बनिबुतो गरेर जीवन निर्वाह गरी आएका मानिस भन्ने देखिन्छ। यस प्रकारको सामाजिक सम्बन्ध भएको स्थितिमा प्र. दिनेश यादवको धाक-धम्की, डर त्रासमा परी “एउटा त मरिगयो, अरू पनि मारिदिन्छ कि” भन्ने आसन्न भयका कारणबाट प्र. रमावतीले लास सनाखत गर्न नसकेको पाइयो। छोरा मर्दा रुन-कराउन नपाएको यो परिस्थितिको संवेदनशीलता कति पीडादायक हुँदो हो भन्ने अनुमान गर्न पनि कठिन छ। यस अवस्थाकी प्रतिवादी रमावती पासीलाई कसुरदार ठहर गर्नु विवेकसंगत हुने देखिँदैन। तसर्थ प्र. रमावती पासी उपरको अभियोग दाबी ठहर गर्न मिलेन।

४१. अतः माथि विवेचना गरिएका प्रमाण, कारण र आधारहरूबाट सुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतले भवितव्यको कसुर भनी प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई ज्यान सम्बन्धीको ६(२) नं. बमोजिम २६ दिन कैद र रु.५००/- जरिवाना हुने ठहर गरेको मिति २०६८।३।२१ को फैसला मिलेको नदेखिँदा सो हदसम्म केही उल्टी भई निज प्रतिवादी ललाउ भन्ने दिनेश यादवलाई अभियोगपत्र माग दाबी अनुसार मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्म कैदको सजाय हुने ठहर्छ। प्र. रमावती पासीलाई अभियोग दाबी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन।

अ.तं. १८८ नं. बमोजिमको राय

४२. माथि विवेचित तथ्यगत सन्दर्भमा हेर्दा कैतडी भन्ने विनेश पासीलाई मार्ने इविलाग वा मनसाय राखेर प्र. दिनेश यादवले कार्य गरेको नभै आफ्नो मिलमा आफैले काम लगाएको अवस्थामा मिलको पट्टामा च्यापिन पुगेको कारणबाट विनेश पासी गम्भीर घाइते भएको हुँदा त्यसबाट पैदा हुने स्वाभाविक कानुनी र सामाजिक दायित्वबाट उम्कने अभिप्रायले प्र. दिनेश यादवले हत्याको कसुरजन्य कार्य गरेको देखिन्छ। पीडित कैतडीलाई मिलको पट्टाबाट बाहिर ल्याउँदा निज बेहोस अवस्थामा रहेको पाइन्छ। निजको मृत्यु मिलको पट्टाबाट बाहिर ल्याएपछि र बोरामा हाली खाल्डोमा हाल्दाको अवस्थाका अवधिका बीच भएको मान्न सकिने पर्याप्त तार्किक आधारहरू माथि उल्लेख गरिएका छन्। तथापि अ.वं. १८८ नं. मा उल्लेख भए अनुसार भवितव्य हो कि भनी शंका गर्ने अलिकति (थोरै) ठाउँ रहेको अवस्था हुँदा ऐन

बमोजिम सजाय गर्दा अलि चर्को पछि कि भन्ने यो इजलासलाई महसुस भएको छ। अ.वं. १८८ नं. बमोजिम घटी सजाय हुनका लागि प्रतिवादीले आफूलाई न्यायिक प्रक्रियामा समर्पण गर्नु आवश्यक हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दाको समग्र तथ्यगत सन्दर्भमा विचार गर्दा यस मुद्दाका प्रतिवादीलाई अ.वं. १८८ नं. बमोजिम सहूलियत प्रदान गर्दा निजले अब न्यायिक प्रक्रियामा पुऱ्याउने सहयोगको स्थितिलाई समेत हेरिनु वाञ्छनीय देखिन्छ। त्यसैले प्र. ललाउ भन्ने दिनेश यादवले यो फैसला भएका मितिले ४ (चार) महिनाभित्र आफूलाई न्यायिक प्रक्रियामा समर्पण गरी सहयोग गरेको अवस्थामा १० (दस) वर्ष मात्र निजलाई कैदको सजाय हुनु मनासिव देखिएकाले अ.वं. १८८ नं. बमोजिम राय जाहेर गरी साधक निकासका लागि सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा पठाउने समेत ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरु फैसला केही उल्टी भै प्रतिवादी ललाउ नाउँ भन्ने दिनेश यादवलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्मकैद हुने ठहरेकाले निज थुनामा बसेको कैद दिन २६ समेतबाट कट्टा हुने गरी सर्वस्व सहित जन्मकैदको लगत कसी असूल गर्नु भनी सुरुमा लेखी पठाउनु १

यो फैसलामा चित्त नबुझे सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६ बमोजिमको म्याद ७० दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालत, काठमाडौंमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रतिवादी ललाउ नाउँ भन्ने दिनेश यादवलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु २

प्रतिवादी ललाउ नाउँ भन्ने दिनेश यादवको पुनरावेदन परे पुनरावेदनको रोहमा र नपरे साधक जाँचको लागि मिसिल नियमानुसार गरी श्री सर्वोच्च अदालतमा पठाउनु ३

फैसलाको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, बुटवललाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुभाइदिनु ४

(ईश्वरप्रसाद खतिवडा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(नीता गौतम दीक्षित)

न्यायाधीश

शाखा अधिकृत:- कुवेर पाण्डे

कम्प्युटर गर्ने:- शा.अ. बनारसी।

इजलास नं. ३

इति संवत् २०६९ साल आषाढ ३१ गते रोज १ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत, बागलुङ
संयुक्त इजलास
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद घिमिरे
माननीय न्यायाधीश श्री शारदाप्रसाद घिमिरे
फैसला
संवत् २०६५ सालको स.फौ.नं. ०६९-८९-००४३, नि.नं. १६

मुद्दा : कर्तव्य ज्यान ।

बागलुङ जिल्ला बा.न.पा. वडा नं. ७ घर भई म्याग्दी जिल्ला सिंगा गा.वि.स. वडा नं. ४ बस्ने पुनरावेदक/
हाल कारागार कार्यालय म्याग्दीमा थुनामा रहेको सुवास विश्वकर्मा१ प्रतिवादी

तिरुद्ध

टेकबहादुर फगामीको जाहेरीले नेपाल सरकार.....१ प्रत्यर्थी/वादी

सुरु फैसला गर्ने
श्री म्याग्दी जिल्ला अदालत
मा. न्या. श्री विनोदप्रसाद शर्मा ।

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यस प्रकार छ ।

जिल्ला म्याग्दी सिंगा गा.वि.स. वडा नं. ६ माथिल्लो सिंगास्थित पूर्व धवलागिरी मा.वि.को खाली जग्गा, पश्चिम म्याग्दी खोला उत्तर र दक्षिण म्याग्दी खोलाको बगर यति चार किल्लाभित्र रहेको म्याग्दी खोलाको किनारमा रहेको ठूलो ढुङ्गाबाट जिल्ला बागलुङ, बागलुङ नगरपालिकावडा नं. ७ घर भई हाल सिङ्गा ४ मा सुन पसल गरी बस्ने वर्ष २१ को सुवास वि.क.ले ऐ.कुहु ३ घर भई हाल ऐ. सिंगा ४ मामाघर बसी तातोपानी अग्रेजी बोर्डिङ स्कूलमा नर्सरी कक्षामा अध्ययनरत वर्ष ६ को निकेश फगामीलाई अपहरण गरी ल्याई सो ढुङ्गाबाट खोलामा धकेली हत्या गरी मारेको भन्ने घटनास्थल, सो घटनास्थलबाट अं.१ कि.मि. तल ऐ सिङ्गा ३ सुर्केमेलास्थित म्याग्दी खोलाको बगरमा उक्त बच्चाले लगाएको दायाँ चप्पल फेला परेको र दायाँ चप्पलदेखि अं. ५०० मिटर तल ऐ. सिङ्गा ७ तल्लो सिङ्गास्थित म्याग्दी खोलाको बगरमा बायाँ चप्पल फेला परेको घटनास्थल चारकिल्ला विवरण ठीक साँचो छ भन्ने ब्यहोराको चार किल्लासहितको घटनास्थल मुचुल्का ।

मेरो भाइ लोकबहादुर फगामीको छोरा वर्ष ६ को निकेश फगामी स्थायी घर कुहुँ गा.वि.स. ३ भई पढ्ने सिलसिलामा निजको हजुरबुवा हिराबहादुर घर्तीको साथमा सिंगा गा.वि.स. वडा नं. ४ मा बस्दै आएका थिए । मिति २०६८।७।२६ गते शनिवार परेका कारण विद्यालय नगई विहान साथीभाइसँग दाईं हाल्ने ठाउँमा पराल खेला बसेकोमा अं. १४:०० बजेतिर हजुरआमाको घरतिर जान्छु भनी उक्त दाईं हाल्ने ठाउँबाट गएका, अपराधी महलमा लेखिएका व्यक्ति सुवास वि.क. विगत ४।५ महिनादेखि सिंगा तातोपानीमा बस्ने नाबालक बच्चाको एउटा कानमा सुनको मुन्द्रा देखी लोभ लालचमा लागी निज निकेशलाई ललाई फकाई चक्रेट समेत

खुवाई सिङ्गा बजारबाट तल्लो सिङ्गा ल्याउने क्रममा निकेश फगामीको विद्यालयमा पढ्ने विद्यार्थीले समेत देखी कता जाने निकेश भन्दा नबोली सरासर अपराधी महलमा लेखिएका सुवास वि.क.को साथमा तल्लो सिङ्गातर्फ आएका, अपराधीको मुख्य उद्देश्य नाबालक निकेशले कानमा लगाएको सुन चोरी गर्ने रहेछ । सोही क्रममा धवलागिरी मा.वि. नेरको थामडाँडा र बासकुना जाने पुल नेरको म्याग्दी खोलामा अपहरण गरी ल्याई सुन चोरी गरी निज नाबालक निकेश फगामीलाई कर्तव्य गरी मार्ने नियतले जिउँदै म्याग्दी खोलामा फालिदिई बच्चालाई मारी निज अपराधी सो ठाउँबाट भागी गएका वरिपरिका मानिसहरूले अलि टाढाबाट घटना देखेका, जाहेरवाला समेत सो बेलुकी नै निकेश फगामी हराएको थाहा पाई खोजतलास गर्न हिँडेका, निकेशको हजुरआमाले खोजतलासका लागि यस प्रहरी कार्यालयमा समेत निवेदन दिनुभएको हाल शंका लागी गाउँ समाजका मानिस सबैले बच्चा हराएको हल्ला खल्ला भएपछि निज सुवास वि.क. ले उक्त सिङ्गा ४ तातोपानीबाट चक्लेट खुवाई ललाई फर्काई अपहरण समेत गरी उक्त धवलागिरी मा.वि. नेरको भोलुङ्गे पुल नेर निकेश फगामीलाई म्याग्दी खोलामा फाली कर्तव्य गरी हत्या गरेका हुँदा कानुन बमोजिम कारबाही गरी पाउनका लागि यो जाहेरी दरखास्त लिई आएको छु । कानुन बमोजिम जो जे गर्नुपर्छ गरी अपहरण गरी हत्या गर्नेलाई कडाभन्दा कडा कारबाही गरी पाऊँ भन्ने टेकबहादुर फगामीको जाहेरी दरखास्त ।

प्रतिवादीलाई पक्राउ गरी दाखिला गरेको प्रहरी प्रतिवेदन मिसिल संलग्न रहेको ।

मिति २०६८।७।२६ गते मेरो मावली हजुरबुवाको सिङ्गा २ आँगाबोरास्थित खेतमा धान काट्ने भएकोले म पनि सोही ठाउँमा (खेतमा) गएकी थिएँ । बेलुकापख अं.३:३० बजेको समयमा खाने भुजा लिन भनी मेरो छामा अमृता वि.क. र म भई खेतको खलादेखि सिंगा ६ को म्याग्दी खोलाको भोलुङ्गे पुल हुँदै जाँदै गर्दा सोही पुलको बीच भागमा पुग्दा सिंगा ६ स्थित धवलागिरी मा.वि. भन्दा तल म्याग्दी खोलाको किनारमा एक जना मानिसले बच्चालाई काखमा च्यापी लिई सोही खोलाको तीरको ठूलो ढुङ्गा माथि चढाएको अवस्थामा मेरो छामा अमृताले देखी मलाई समेत देखाएकोले दुवै जना पुलमा रोकिई हेर्दा बच्चालाई ढुङ्गा माथिबाट धकेलिदिएको र बच्चा बग्दै हामी भएको पुलमुनि आई पुग्दा उक्त बच्चा फाल्ने मानिस पनि सो खोलाको किनारै किनार बच्चा बगेतिर (हामी जान लागेको पसलको पुलको सिङ्गा ६ तर्फको मुखतर्फ) आएकोले हामी डराई सरासर पुल पारि तर्दा उक्त व्यक्ति हामीभन्दा केही टाढा आइसकेको थियो । निजले खैरो कोट खैरो पाइन्ट लगाएको लामो कपाल भएको देखेकी हुँ । पुलपारि टेकबहादुर खत्रीको पसलमा गई भुजा किनिरहेको अवस्थामा उक्त व्यक्ति सोही पसल अगाडिको बाटो हुँदै माथि मोटर बाटो पौडेल चोकतर्फ जाँदै गर्दा पुनः नजिकैबाट देखेका हौं । कुहिरो आँखा, लामो पछाडि फर्काएको कैलो कपाल, खैरो कोट, खैरो पाइन्ट र चप्पल लगाएको देखेका हौं । निजलाई देखे चिन्दछु हामी डराएर सो कुरा कसैलाई भनेनौं भन्ने व्यहोराको अस्मिता वि.क.को घटना विवरण कागज ।

मिति २०६८।७।२६ गते हाम्रो सिङ्गा २ आँगाबोरास्थित खेतमा धान काट्ने भएकोले मेरो घरका सबै सदस्य खेतमा र मेरो भतिजी अस्मिता समेत सोही ठाउँको खेतमा गई दिउँसो काम गरी खाजा खाए पश्चात् घरमा भुजा लैजाने भनी म र अस्मिता भई म्याग्दी खोला पारि जाँदै गर्दा सोही पुलको बीच भागमा पुग्दा सिंगा ६ स्थित धवलागिरी मा.वि. भन्दा तल म्याग्दी खोलाको किनारमा एक जना मानिसले बच्चालाई काखमा च्यापी लिई सोही खोलाको तीरको ठूलो ढुङ्गा माथि चढाएको अवस्थामा मैले देखी मेरो भतिजी अस्मितालाई उक्त कुरा देखाएकोले दुवै जना पुलमा रोकिई हेर्दा बच्चालाई ढुङ्गामाथिबाट धकेलिदिएको र बच्चा बग्दै हामी भएको पुलमुनि आइपुग्दा उक्त बच्चा फाल्ने मानिस पनि सो खोलाको किनारै किनार बच्चा बगेतिर (हामी जान लागेको पसलको पुलको सिङ्गा ६ तर्फको मुखतर्फ) आएकोले हामी डराई सरासर पुल पारि तर्दा उक्त व्यक्ति हामीभन्दा केही टाढा आइसकेको थियो । निजले खैरो कोट, खैरो पाइन्ट लगाएको, लामो कपाल भएको देखेकी

हुँ । पुलपारि टेकबहादुर खत्रीको पसलमा गई भुजा किनिरहेको अवस्थामा उक्त व्यक्तिलाई सोही पसल अगाडिको बाटो हुँदै माथि मोटरबाटो पौडेल चोकतर्फ जाँदै गर्दा पुन नजिकैबाट देखेका हुँ । कुहिरो आँखा, लामो पछाडि फर्काएको, कैलो कपाल, खैरो कोट, खैरो पाइन्ट र बेलुन चप्पल लगाएको देखेका हुँ । निजलाई देखे चिन्दछु हामी डराएर सो कुरा कसैलाई भनेनौं भन्ने व्यहोराको अमृता वि.क.को घटना विवरण कागज ।

प्रत्यक्षदर्शी अमृता वि.क. र अस्मिता वि.क.ले गरेको सनाखत कागज मिसिल संलग्न रहेको ।

होमकुमारी घर्तीले गरेको मृतक बच्चा निकेश फगामीले लगाएका चप्पलको सनाखत कागज मिसिल संलग्न रहेको ।

मिति २०६८।७।२६ गते बिहानको खाना खाई पसलमा बसिरहेको अवस्थामा दिउँसो अं.२:३० बजेको समयमा निकेश फगामी मेरै पसलको अगाडि बाटोमा साथीहरूसँग खेलेर आउँदै गरेको अवस्थामा देखी निजलाई साथीसँग मिति २०६८।७।२४ गते मेरो पसलमा तामाको औँठी बनाउँदा आएको बखत निजले कानमा लगाएको सुनको रिङ्ग देखेको थिएँ । उक्त दिन मैले उक्त सुनको रिङ्ग लुट्ने मनसायले उसलाई तातोपानी बजारकै नाम थाहा नभएका ब्राह्मणको पसलबाट रु. १० (दस) को चकलेट किनी निजलाई दिई ललाई फर्काई तातोपानी बजारबाट सिङ्गातर्फ लिएर गएको हुँ । बाटोमा जाँदा मलाई चिनेको मानिस कोही कसैले देखेनन् । नचिनेका मानिसहरू बाटोमा हिँडिरहेको अवस्थामा देखेको हुँ । त्यस्तैमा मैले उसलाई बाटोमा चकलेट खुवाउँदै-खुवाउँदै जिल्ला म्याग्दी सिङ्गा ६ स्थित धवलागिरी मा.वि.को नजिकै आइपुगेपछि तल घुम्न जाउँ भनी तल खोलाको किनारमा (बगरमा) पुऱ्याएर धवलागिरी मा.वि.को पछाडितर्फ रहेको बगरको कुनामा लगेपछि तिमीलाई भोलि एउटा राम्रो औँठी बनाइदिन्छु, मलाई तिमीले कानमा लगाएको रिङ्ग ल्याऊ भनी मागें, ऊ बोलेन मैले उसको कानबाट रिङ्ग निकाली खोलाको किनारमा रहेको ठूलो ढुङ्गामाथि बस, मैले माछा मार्दछु र घरमा जाउँला भनी उसलाई काखमा उचाली ढुङ्गामाथि राखें, त्यसपछि मैले माछा मारेजस्तो गरें । उसले मलाई हेरिरहेको थियो । उसले मलाई एकोहोरो भएर टोलाएर बसेको अवस्थामा ऐ.२६ गते दिउँसो अं.३:३० बजेको समयमा निजलाई खोलामा धकेलिदिएको हुँ । त्यसपछि कसैले देखे कि भनी यता उता हेर्दा मैले बच्चालाई फालिदिएको केही तलपट्टि रहेको भोलुङ्गे पुलमा दुईजना केटीहरूलाई पुलबाट सिङ्गा धवलागिरी मा.वि. तर्फ आइरहेको अवस्थामा देखेको हुँ । त्यसपछि म हतार हतार गर्दै सिङ्गा पुलतर्फको बाटो हुँदै माथि मोटरबाटोमा निस्किएर सो बाटो हुँदै तातोपानी बजारमा रहेको मेरो पसलमा गई निज निकेशले लगाएको सुनको रिङ्ग तताई पगाली थिचेर डल्लो बनाई राखी सुतेको हुँ । भोलिपल्ट बिहान अं. ७ बजेतिर बेनीतर्फ लागेको हुँ । बेनी आइसकेपछि न्युरोडमा रहेको विनोद सुनचाँदी पसलमा गई उक्त सुन पूरै मूल्यमा बेचेको हुँ । उक्त सुन बेची तातोपानीतर्फ फर्कँदै गर्दा जिपपार्कमा प्रहरीले मलाई पक्राउ गरेको हो । उक्त घटनामा म बाहेक अरू कोही कसैको संलग्नता छैन । उक्त घटना सुनको लोभले गर्दा म आफैँ एकलै सो कार्य गरेको हुँ । सो कुरा बच्चाले घरमा गई घर परिवारसँग भन्दछ, भनी निजलाई उक्त खोलामा धकेलिदिएको हुँ । उक्त कार्य गर्नु मेरो गल्ती हो भनी अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष प्रतिवादी सुवास वि.क.ले गरेको बयान कागज ।

जिल्ला म्याग्दी, अर्थुङ्गे १ न्युरोडस्थित पूर्वमा हुलाक चोकबाट क्याम्पसचोकतर्फ जाने मोटरबाटो, पश्चिममा रामचन्द्र के.सी. को पक्की घर, उत्तर ईश्वर श्रेष्ठको पक्की घर, दक्षिणमा टेकबहादुर जी.सी.को पक्की घर यति चारकिल्लाभित्र रहेको जितबहादुर वि.क.को पूर्व मोहोडा भएको २ तले पक्की घर, सो घरको तल्लो तलामा रहेको सटरमा निजै जितबहादुर वि.क.ले सञ्चालन गरेको विनोद सुनचाँदी पसल, उक्त पसलको भित्र पसी हेर्दा उत्तरतर्फ रहेको न्याकमा प्लास्टिकको बट्टा रहेको, उक्त बट्टा खोली हेर्दा पगालेर च्याप्टो बनाई राखेको सुनको टुक्रा रहेको उक्त सुनलाई जोख्दा ४ (चार) लाल ७ (सात) प्वाइन्ट रहेको उक्त सुन प्रहरीले बरामद गरी लगेको ठीक साँचो हो भन्ने बरामदी खानतलासी मुचुल्का ।

मिति २०६८।७।२७ गते बिहान ०९:३० बजेको समयमा पहिलेदेखि चिनजानी भएका जिल्ला बागलुङ, बागलुङ नगरपालिका ७ घर भई हाल जिल्ला म्याग्दी सिंगा ४ तातोपानी बजारमा सुनपसल गरी बस्ने सुवास वि.क. मेरो पसलमा आई म बागलुङ जानुपथ्यो मलाई पैसा चाहियो सुन किनिदिनुहोस् भन्नेपछि निजले पगालेर च्याप्टो बनाई ल्याएको सुन निकाली दिएपछि मैले जोख्दा ४ (चार) लाल ७ (सात) प्वाइन्ट भएको हुँदा १ (एक) लाल बराबर रु ५३३१- (पाँच सय तेत्तीस) का दरले रु. २५०५१- (पच्चीस सय पाँच) निज सुवास वि.क. लाई दिई किनेको हुँ भन्ने ब्यहोराको जितबहादुर वि.क.को घटना विवरण कागज ।

मिति २०६८।७।२६ गते ऐ. सिङ्गा ५ ठूलोखोलास्थित हजुरबाबाको घरमा आई घरमा फर्कने क्रममा राक्सेस्थित बाटोमा मैले सँगै एउटै स्कुलमा पढ्ने निकेश फगामीलाई नाम थाहा नभएको देखे चिन्ने पहिला पनि सिङ्गा बजारमा पटक पटक देखिरहने अपरिचित व्यक्तिसँग हिँडिरहेको देखेकी हुँ । घरमा गएपछि साँभमा निकेशको बाजे बजै सोधी खोजी गर्दै हाम्रो घरमा आएपछि एक अपरिचित व्यक्तिसँग बेनीतर्फ जाँदै गरेको देखेकी हुँ भनी जानकारी गराएकी हुँ भन्ने ब्यहोराको रोजिना खड्काको घटना विवरण कागज ।

प्रत्यक्षीदर्शी रोजिना खड्काले गरेको सनाखत कागज मिसिल संलग्न रहेको ।

मिति २०६८।७।२६ गते ऐ. कुहुँ ३ बस्ने लोकबहादुर फगामीको छोरा वर्ष ६ को निकेश फगामी आफ्नै मावली घरमा ऐ. सिङ्गा ४ मा बसी ऐ. स्थित तातोपानी अंग्रेजी बोर्डिङ स्कुलमा नर्सरी कक्षामा पढ्ने गरेका निकेश फगामीलाई मैले उक्त दिन दिउँसो ३:०० बजेको समयमा सुवास वि.क.सँग जय के.सी.को घरको अगाडिपट्टि छेउमा देखेको हुँ । निजले निकेश फगामीलाई हातमा मिठाई राखी आऊ भनी हातले बोलाएको देखेको हुँ । बच्चा आएपछि सिंगातर्फ लिएर गएको देखेको हुँ भन्ने हिमलाल खड्काथोकीको घटना विवरण कागज ।

मैले विगत १०।१२ वर्षदेखि सिङ्गा बजारमा किराना पसल गरी बस्दै आइरहेको छु । वारदात मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसोको समयमा प्रतिवादी सुवास वि.क. मेरो पसलमा आई रु १० को चक्लेट किनी गएका हुन् भन्ने ब्यहोराको टीकादेवी सुवेदीको घटना विवरण कागज ।

म विगत केही वर्षदेखि वैदेशिक रोजगारको सिलसिलामा मित्र राष्ट्र साउदीमा आउने जाने गरेको छु । मिति २०६८।७।२६ गते मसँगै रहेका मेरो सालाले भान्जा निकेश हराएको भनी भन्नेपछि सुनी थाहा पाई नेटमा हेर्दा समेत छोरा निकेश हराएको भन्ने हेरी देखी थाहा पाएको हुँ । पर्सिपल्ट नेटमा हेर्दा हराएका निकेशलाई जिल्ला बागलुङ, बागलुङ नगरपालिका ७ घर भई जि. म्याग्दी सिङ्गा ४ स्थित तातोपानी बजारमा सुन पसल गरी बस्ने वर्ष २१ को सुवास वि.क.ले निकेशले कानमा लगाएको सुनको मुन्द्रा निकाली निकेशलाई म्याग्दी खोलामा धकेली बगाई कर्तव्य गरी मारेको भन्ने यकिन भएपछि कम्पनीबाट ३ महिनाको छुट्टी लिई घरमा आएको हुँ । यसरी छोरोले कानमा लगाएको सुनको मुन्द्रा निकाली छोरोलाई खोलामा बगाई कर्तव्य गरी मार्ने अपराधी सुवास वि.क. लाई हदैसम्मको कानुनी कारवाही हुनुपर्छ भन्ने ब्यहोराको लोकबहादुर फगामीको घटना विवरण कागज ।

घरबाट खेल्न भनी निस्केका निकेश साँभ अवेरसम्म घरमा नफर्केपछि गाउँ टोलमा खोजतलास गर्दा समेत फेला नपरेकोमा सोधी खोजी गर्दा एक अपरिचित व्यक्तिसँग बेनीतर्फ जाँदै गरेको भनी थाहा हुन आएकोमा अपरिचित व्यक्तिको खोजी गर्दै जाँदा बेनी बजारमा फेला पारी प्रहरीले पक्राउ गरी सोधपुछ गर्दा आफ्नो गल्ती स्वीकार गरेको हो । यसरी एउटा नाबालकले कानमा लगाएको सुनको मुन्द्रा निकाली बच्चालाई खोलामा बगाई कर्तव्य गरी मार्ने अपराधी सुवास वि.क.लाई हदैसम्मको कानुनी कारवाही हुनुपर्छ भन्ने ब्यहोराको हिरा थापा (पुन) को घटना विवरण कागज ।

मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसो अं ३:३० बजेको समयमा मनकुमारी वि.क.को छोरी अस्मिता वि.क.

र हर्क ब. वि.क.को छोरी अमृता वि.क. मेरो पसलमा आई १ प्याकेट भुजा र १ प्याकेट चाउचाउ किनी लिई गएका हुन् भन्ने व्यहोराको गजिन्द्रकुमारी खत्रीको घटना विवरण कागज ।

मेरो नाति निकेश फगामी विगत १ वर्षदेखि पढ्नको लागि मसँगै बसेकोमा मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसो घरबाट खेल भनी निस्केकोमा नाति निकेश साँझ अबरसम्म घरमा नफर्केपछि गाउँ टोलमा खोजतलास गर्दा समेत फेला नपरेकोमा सोधी खोजी गर्दा एक अपरिचित व्यक्तिसँग बेनीतर्फ जाँदै गरेको भनी थाहा हुन आएकोमा अपरिचित व्यक्तिको खोजी गर्दै जाँदा बेनी बजारमा फेला पारी प्रहरीले पक्राउ गरी सोधपुछ गर्दा आफ्नो गल्ती स्वीकार गरेको हो । यसरी नातिले कानमा लगाएको सुनको मुन्द्रा निकाली नातिलाई खोलामा बगाई कर्तव्य गरी मार्ने अपराधी सुवास वि.क.लाई हदैसम्मको कानुनी कारवाही हुनुपर्छ भन्ने व्यहोराको हिराबहादुर घर्ती मगरको घटना विवरण कागज ।

जिल्ला म्याग्दी कुहुँ ३ बस्ने लोकबहादुर फगामीको छोरा वर्ष ६ को निकेश फगामी विगत १ वर्षदेखि मावली घर जि. म्याग्दी सिङ्गा ४ तातोपानीस्थित बसी तातोपानी बोर्डिङ स्कूलमा नर्सरी कक्षामा पढ्दै आएकोमा मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसो १४:३० बजे घरबाट खेल भनी निस्केका निकेश साँझ अबरसम्म घरमा नफर्केपछि गाउँ टोलमा खोजतलास गर्दा समेत फेला नपरेकोमा सोधी खोजी गर्दा एक अपरिचित व्यक्तिसँग बेनीतर्फ जाँदै गरेको भनी थाहा हुन आएकोमा अपरिचित व्यक्तिको खोजी गर्दै जाँदा बेनी बजारमा फेला पारी प्रहरीले पक्राउ गरी सोधपुछ गर्दा जिल्ला बागलुङ, बागलुङ नगरपालिका ७ घर भई हाल सिङ्गा ४ मा सुनपसल गरी बस्ने वर्ष २१ को सुवास वि.क.ले निकेश फगामीलाई अपहरण गरी ल्याई धवलागिरी मा.वि.को पछाडि खोलामा रहेको टुङ्गाबाट खोलामा धकेली हत्या गरी मारेको भनी आफ्नो गल्ती स्वीकार गरेको हो । घटनास्थलमा जाँदा घटनास्थलबाट अं.१ कि.मि. तल ऐ सिङ्गा ३ सुर्केमेलस्थित म्याग्दी खोलाको बगरमा उक्त बच्चाले लगाएको दायाँ चप्पल फेला परेको र दायाँ चप्पलदेखि अं. ५०० मिटर तल ऐ. सिङ्गा ७ तल्लो सिङ्गास्थित म्याग्दी खोलाको बगरमा बायाँ चप्पल फेला परेको हो । यसरी एउटा नाबालकले कानमा लगाएको सुनको मुन्द्रा निकाली बच्चालाई खोलामा बगाई कर्तव्य गरी मार्ने अपराधी सुवास वि.क.लाई हदैसम्मको कानुनी कारवाही हुनुपर्छ भन्ने एकै मिलान व्यहोराको युबहादुर फगामी, मिनबहादुर बानिया, योगेन्द्र खत्री, विष्णुदत्त उपाध्याय र वीरेन्द्रमान शाक्यले गरेको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

प्रतिवादी सुवास वि.क.ले मिति २०६८।७।२६ गतेको दिनको अं.३:०० बजेको समयमा वर्ष ६ को निकेश फगामीले कानमा लगाएको मुद्रा चोरी गरी निज बच्चालाई हत्या गर्ने मनसायले चक्लेट समेत दिई ललाई फर्काई सिंगा गा.वि.स वडा.नं. ६ स्थित म्याग्दी खोलाको तीरमा ल्याई निकेश फगामीले लगाएको रु. २५०५।- मूल्य पर्ने सुनको मुन्द्रा चोरी गरी निज बच्चालाई जिउँदै म्याग्दी खोलामा फाली हत्या गरेको हुँदा प्रतिवादी सुवास विश्वकर्मालाई मुलुकी ऐन चोरीको महलको ५ नं बमोजिम र ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १३ नं. बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही ऐनको चोरीको महलको १४(३) नं. बमोजिम र ज्यानसम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिम सजाय हुन र प्रतिवादीले चोरी गरेको उक्त वरामद सुन चोरीको १०(३) बमोजिम मृतकका हकवालालाई दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।

मिति २०६८।७।२६ गतेका दिन मृतक बच्चा निकेश मेरो पसलको अगाडि खेल्दै आएको हुँदा निजले कानमा लगाएको मुन्द्रा चोरी गर्ने र निजलाई मारी फाल्ने विचारले बच्चालाई फर्काई घुम्न जाऊँ भनी अलि पर लिई गई रु. १० को मिठाई किनिदिएँ । बच्चा खुसी हुँदै मेरो अघि अघि हिँड्यो । सिङ्गाको स्कूलदेखि तल खोलाको पुलभन्दा अगाडि बच्चालाई लगी तिमिले लगाएको कानको मुन्द्रा देऊ म औंठी बनाइदिन्छु भनी निकेशले कानमा लगाएको सुनको मुन्द्रा भिकेँ । त्यसपछि बच्चा निकेशलाई समाएर ठूलो टुङ्गामाथि राखी मैले माछा मारेको हेर भनी भुलाएँ, बच्चा भुलेपछि पछाडिबाट बच्चालाई घुर्चाई म्याग्दी खोलामा धकेलेको हुँ ।

मैले बच्चाको मुन्त्री भिक्दा र खोलामा घुच्याउँदा कसैले देखेका थिएनन् । पछि बच्चा खोलामा बग्दा अरु मानिसले देखेका रहेछन् । बच्चालाई खोलामा बगाएपछि ऊ बग्दै गयो र म आफ्नो पसल घरमा आएको हुँ । सुनको रिङ्ग तताई पगाली थिचेर डल्लो बनाई राखी सुतेको हुँ । भोलिपल्ट बिहान अं. ७ बजेतिर बेनी आई न्युरोडमा रहेको विनोद सुनचाँदी पसलमा गई उक्त सुन पूरै मूल्यमा बेचेको हुँ । थोरै सुनको लोभ लालचले म एकलैले बच्चा निकेशलाई जिउँदै खोलामा फाली मारेको हुँ । मैले नराम्रो अपराध गरेको हुँदा सोको सजाय भोग्नु नै पर्ने हुन्छ । मैले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान कागजको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो । जाहेरीको व्यहोरा अनुसन्धानको क्रममा कागज गरिदिने मानिसहरूले लेखाइदिएको व्यहोरा ठीक हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुवास वि.क.ले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

सुरु अदालतको मिति २०६८।८।२९ का थुन्छेक आदेशानुसार प्रतिवादी सुवास विश्वकर्मा थुनामा रही मुद्दाको पुर्पक्ष गरेको ।

जिल्ला प्रहरी कार्यालय म्याग्दीको च.नं. १३८९ मिति २०६८।९।१९ को पत्रसाथ प्राप्त हुन आएका घटनास्थलको लास जाँच मुचुल्का, सनाखत कागज, लास पोस्टमार्टम गर्न नसकेको मुचुल्का र सदगत पुर्जी समेतका कागजातहरू मिसिल सामेल रहेको ।

मिति २०६८।७।२६ गतेका दिन प्रतिवादी सुवास वि.क.ले नाबालक निकेश फगामीले कानमा लगाएको सुनको मुन्त्री भिकी लैजाने विचारले बच्चालाई फकाई सिंगा हाइस्कूलको पछाडि म्याग्दी खोलाको किनारमा लगी सुनको मुन्त्री भिकी निज बालकलाई खोलामा बगाई हत्या गरेको, हत्या गरेको कुरा २ जना बहिनीहरूले प्रत्यक्ष देखी सो घटना भनेपछि थाहा पाएको हुँ । प्रतिवादी सुवास वि.क.को चालचलन राम्रो थिएन । यी प्रतिवादीले नै बालक निकेश फगामीलाई खोलामा फाली हत्या गरेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ । वस्तुस्थिति मुचुल्कामा लेखाइदिएको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो भन्ने समेत व्यहोराको वीरेन्द्रमान शाक्यले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।७।२६ गते बेलुकी बच्चा निकेश फगामी हराएको भन्ने थाहा भयो । खोजतलास गर्ने क्रममा भोलिपल्ट प्रतिवादी सुवास वि.क.ले मारेकोमा शंका लागी बुझ्दै जाँदा प्रतिवादी सुवास वि.क.ले बच्चाको कानमा लगाएको मुन्त्री भिकी निज बच्चालाई जिउँदै खोलामा फालेका रहेछन् । मिति २०६८।९।१० गते बच्चालाई फालेको ठाउँदेखि एक किलोमिटर तल बच्चाको लास भेटिएको हो । अनुसन्धानको क्रममा भएको कागजको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो भन्ने समेत व्यहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्कामा कागज गर्ने विष्णुदत्त उपाध्यायले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसो ३:३० बजेतिर प्रतिवादी सुवास वि.क.ले नाबालक निकेश फगामीलाई राक्से भन्ने ठाउँमा सँगै लिई आएको देखेको हुँ । यी प्रतिवादी र बालक निकेश बेनीतर्फ सँगै हिँडी आएका थिए । बच्चाले मिठाई खाँदै थियो । मैले बच्चालाई कहाँ जाने हो भनी सोध्दा बोलेनन् । बेलुक ७ बजेतिर निकेशको हजुरआमाले मलाई बच्चा हरायो देखेनौ भनी सोध्दा मैले एकजना मानिससँग बेनीतिर जाँदै थियो भनेकी हुँ । निज निकेश फगामीलाई साथमा लिई हिँड्ने यिनै प्रतिवादी सुवास वि.क. नै हुन् । अनुसन्धानको क्रममा भएको कागज र सहीछाप मेरो नै हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने रेजिना खड्काले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसोको समयमा म र अस्मिता वि.क. भुजा किन्न भनी म्याग्दी खोलाको पुल तर्दै गर्दा अलि पर खोलाको तीरमा एकजना मानिसले बच्चालाई खोलाको तीरमा रहेको हुँजामा राखी घुच्याउँदै गरेको देखी साथमा रहेकी अस्मितालाई पनि पुलबाट देखाएकी हुँ । हामीले हेर्दा हेर्दै बच्चा पानीमा

बग्दै हामी तर्दै गरेको पुलनिर आएपछि हामीलाई डर लाग्यो । हामी सरासर सिङ्गा काफलचौरमा गै भुजा किन्दै गर्दा अघि खोलामा बच्चा फाल्दै गर्ने मानिस त्यहीं आएपछि हामीले चिन्चौं तर डरको कारण कसैलाई भनेनौं । बच्चालाई फाल्ने मानिस यिनै प्रतिवादी सुवास वि.क. हुन् । यिनले बच्चालाई दुङ्गामाथि राखी खोलामा घुच्चाएका थिए । अनुसन्धानका क्रममा भएको कागजको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने अमृता वि.क.ले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।७।२६ गते दिउँसोको समयमा म र मेरो छामा अमृता वि.क. भुजा किन्न भनी सिंगा काफलचौर जाँदै गर्दा म्याग्दी खोलाको पुलमा आइपुग्दा पुलभन्दा माथि खोलाको छेउमा रहेको दुङ्गामाथि यी प्रतिवादीले बच्चालाई काखमा राखी उचाली लगी दुङ्गाबाट खोलामा धकेली फालिदिएको मैले देखेकी हुँ । सो बच्चालाई खोलाले बगाई हामी तर्दै गरेको पुलमुनिसम्म ल्याएको थियो । त्यसपछि हामी डराएर दगुर्दै भुजा किन्ने ठाउँमा गयौं । यी प्रतिवादी पछि हामीले भुजा किन्ने ठाउँमा आएका थिए । निज प्रतिवादीलाई हामीले देख्यौं तर डरको कारण बोल्न सकेनौं । बच्चालाई फाल्दै गर्दा हामीले पुलबाट देखेका र पछि हामीले भुजा किन्दै गर्दा देखेको मानिस यिनै प्रतिवादी सुवास वि.क. हुन् । अनुसन्धानको क्रममा भएको कागजको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने अस्मिता वि.क.ले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६८।७।२६ गते शनिबार छुट्टीको दिन दिउँसो २-३ बजेतिर प्रतिवादी सुवास वि.क.ले बच्चा निकेश फगामीलाई मिठाई खान दिई ललाई फकाई गरी तातोपानी बजारबाट आधा घण्टा समय लाग्ने धौलागिरी मा.वि.को पछाडिपट्टि म्याग्दी खोलामा लगी फालिदिएको रहेछ । बच्चा निकेशको लास ४४ दिनपछि डेढ किलोमिटर तल दुङ्गाको आडमा अल्झिएको अवस्थामा भेटिएको हो । रातो रुमालले बच्चाको मुख बाँधिएको अवस्थामा थियो । एउटा कानमा रहेको ५ लालको सुनको मुन्द्राको लोभले मुन्द्रा भिकी बच्चालाई खोलामा यी प्रतिवादीले फालेका रहेछन् । जाहेरीमा लेखाएको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला टेकबहादुर फगामीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी सुवास वि.क.ले आरोपित कसुर स्वीकार गरी बयान गरेको र सो बयानलाई मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणहरूबाट समर्थित भएको देखिन आयो । यस अवस्थामा प्रतिवादी सुवास वि.क.ले मृतक निकेशलाई चकलेट समेत दिई ललाई फकाई सिंगा गा.वि.स. वडा नं. ६ स्थित म्याग्दी खोलाको तीरमा ल्याई निकेश फगामीले लगाएको रु. २५०५।- मूल्य पर्ने सुनको मुन्द्रा खोसी निज बालक निकेशलाई जिउँदै म्याग्दी खोलामा फाली हत्या गरेको देखिन आएकाले प्रतिवादी सुवास वि.क.लाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैद र चोरीको महलको १४ (३) नं. बमोजिम २ महिना कैद तथा जरिवाना रु. २५०५।- बापत समेत कैद हुने ठहर्छ । बरामद सुन सरोकारवालालाई भराई पाउने समेत ठहर्छ भन्ने सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतको मिति २०६८।१०।१२।५ को फैसला ।

मैले बच्चालाई मार्ने उद्देश्य नभई मायाले आफ्नो काखमा लिएको र मिठाई खान दिएको हुँ । म सिंगा जानुपरेकाले त्यसतर्फ जाँदा बच्चा पनि मेरो साथमा नै पछि लागेर आयो र बाटोमा बच्चाको कानको सुन देखी चोरी गरेको र त्यो कुरा बालकको घर परिवारले थाहा पाउने डर त्रासमा बच्चालाई जिउँदै खोलामा फालेको हुँ । मार्नुपर्नेसम्मको कुनै रिसइवी थिएन र मैले आफूले गरेको कसुर अपराधमा पश्चाताप गरी अदालतलाई अनुसन्धानमा सहयोग हुने गरी बयान गरेको अवस्थामा अदालतबाट त्यसतर्फ कुनै विचारै नगरी सर्वस्व सहित जन्मकैद र सो माथि चोरीको कसुर पनि थप गर्ने गरी भएको फैसला गलत र त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी पाऊँ भनी प्रतिवादी सुवास विश्वकर्माको कारागार कार्यालय म्याग्दी बेनी मार्फत गरेको पुनरावेदन जिकिर ।

अदालतको ठहर ।

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय हरिकृष्ण सुवेदी र रमेशबहादुर खड्काले प्रतिवादीले आरोपित कसुर अपराध गरे पनि पूर्व मनसाय र योजनाबद्ध रूपमा गरिएको अवस्था होइन र प्रतिवादीले न्यायलाई सहयोग गर्ने गरी बयान समेत गरी आफूले गरेको कसुर अपराधमा पश्चाताप समेत गरेको हुँदा सजायमा छुट गर्ने गरी फैसला हुनुपर्नेमा सुरु अदालतबाट सो केही नगरी गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

यसमा प्रतिवादी सुवास विश्वकर्मा ६ वर्षको बच्चा निकेश फगामीले लगाएको रु. २५०५१- मूल्य पर्ने सुनको मुन्द्रा जबरजस्ती चोरी गरी निज बच्चालाई जिउँदै म्याग्दी खोलामा फाली हत्या गरेको पुष्टि हुन आएको हुँदा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन चोरीको महलको ४ नं. बमोजिम र ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही ऐनको चोरीको महलको १४ (३) नं. बमोजिम ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिम सयाय हुनु र प्रतिवादीले चोरी गरेको उक्त बरामद सुन चोरीको महलको १० (३) नं. बमोजिम मृतकका बाबु लोकबहादुर फगामीलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने माग दाबी भएको मुद्दामा प्रतिवादी सुवास विश्वकर्मालाई वादी दाबी बमोजिम ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्मकैद र चोरीको १४ (३) नं. बमोजिम २ महिना कैद र जरिवाना रु. २५०५१- बापत कैद हुने ठहर गर्दै बरामद सुन सरोकारवालाले भराई पाउने समेत ठहर गरी भएको सुरु फैसला उपर प्रतिवादीको चित्त नबुझी प्रस्तुत पुनरावेदनपत्र पर्न आएको देखियो ।

सुरु जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम सजाय गर्ने गरी भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

म प्रतिवादीले मौकामा अनुसन्धान अधिकारी तथा अदालत समक्ष बयान गर्दा निज मृतक वर्ष ६ को बच्चा निकेश खेलिरहेको र निज सानो बालकलाई देख्या माया लागी उसलाई काखमा लिएको र मिठाई खान दिएको हो । बालकलाई मैले मार्ने मनसाय राखी बोलाएको वा काखमा लिएको होइन । म सिंगा जानुपरेकाले त्यसतर्फ जाँदा बच्चा पनि मेरो साथमा नै पछि लागेर आयो र बाटोमा बच्चाको कानको सुन देखी चोरी गरेको र त्यो कुरा बालकले घर परिवारले थाहा पाउने डर, त्रासमा बच्चालाई जिउँदै खोलामा फालेको हुँ । मार्नुपर्नेसम्मको कुनै रिसइवी थिएन र मैले आफूले गरेको कसूर अपराधमा पश्चाताप गरी अदालतलाई अनुसन्धानमा सहयोग हुने गरी बयान गरेको अवस्थामा अदालतबाट त्यसतर्फ कुनै विचारै नगरी सर्वस्व सहित जन्मकैद र सो माथि चोरीको कसुर पनि थप गर्ने गरी भएको फैसला बदर गरी पाऊँ भन्ने पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा मिसिल संलग्न रहेको जिल्ला प्रहरी कार्यालय म्याग्दीमा जाहेरवालाले मिति २०६८।७।२९ मा दिएको जाहेरी दरखास्तमा मेरो भाइ लोकबहादुर फगामीको छोरा वर्ष ६ को निकेश फगामी स्थायी घर कुहुँ गा.वि.स. ३ भई पढ्ने सिलसिलामा निजको हजुरबुवा हिराबहादुर घर्तीको साथमा सिंगा गा.वि.स. वडा नं. ४ मा बस्दै आएका थिए । मिति २०६८।७।२६ गते शनिबार परेका कारण विद्यालय नगई बिहान साथीभाइसँग दाई हाल्ने ठाउँमा पराल खेली बसेकोमा अं. १४:०० बजेतिर हजुरआमाको घरतिर जान्छु भनी उक्त दाई हाल्ने ठाउँबाट गएका, अपराधी महलमा लेखिएका व्यक्ति सुवास वि.क. विगत ४।५ महिनादेखि सिंगा तातोपानीमा बस्ने नाबालक बच्चाको एउटा कानमा सुनको मुन्द्रा देखी लोभलालचमा लागी निज निकेशलाई ललाई फकाई चक्लेट समेत खुवाई सिङ्गा बजारबाट तल्लो सिङ्गा ल्याउने क्रममा निकेश फगामीको विद्यालयमा पढ्ने विद्यार्थीले समेत देखी कता जाने निकेश भन्दा नबोली सरासर अपराधी महलमा लेखिएका सुवास वि.क.को साथमा तल्लो सिङ्गातर्फ आएका, अपराधीको मुख्य उद्देश्य नाबालक निकेशले कानमा लगाएको सुन चोरी

गर्ने रहेछ। सोही क्रममा धवलागिरी मा.वि. नेरको थामडाँडा र बासकुना जाने पुल नेरको म्याग्दी खोलामा अपहरण गरी ल्याई सुन चोरी गरी निज नाबालक निकेश फगामीलाई कर्तव्य गरी मार्ने नियतले जिउँदै म्याग्दी खोलामा फालिदिई बच्चालाई मारी निज अपराधी सो ठाउँबाट भागी गएका वरिपरिका मानिसहरूले अलि टाढाबाट घटना देखेका, जाहेरवाला समेत सो बेलुकी नै निकेश फगामी हराएको थाहा पाई खोजतलास गर्न हिँडेका, निकेशको हजुरआमाले खोजतलासका लागि यस प्रहरी कार्यालयमा समेत निवेदन दिनुभएको हाल शंका लागी गाउँ समाजका मानिस सबैले बच्चा हराएको हल्ला खल्ला भएपछि निज सुवास वि.क. ले उक्त सिङ्गा ४ तातोपानीबाट चकलेट खुवाई ललाई फर्काई अपहरण समेत गरी उक्त धवलागिरी मा.वि. नेरको भोलुङ्गे पुल नेर निकेश फगामीलाई म्याग्दी खोलामा फाली कर्तव्य गरी हत्या गरेका हुँदा कानुन बमोजिम कारवाही गरी पाउनका लागि यो जाहेरी दरखास्त लिई आएको छ। कानुन बमोजिम जो जे गर्नुपर्छ गरी अपहरण गरी हत्या गर्नेलाई कडाभन्दा कडा कारवाही गरी पाऊँ भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ। प्रतिवादीले मौकामा र अदालत समक्ष बयान गर्दा मिति २०६८।७।२६ गतेका दिन मृतक बच्चा निकेश मेरो पसलको अगाडि खेल्दै आएको हुँदा निजले कानमा लगाएको मुन्त्री चोरी गर्ने र निजलाई मारी फाल्ने विचारले बच्चालाई फर्काई घुम्न जाऊँ भनी अलि पर लिई गई रु. १० को मिठाई किनिदिएँ। बच्चा खुसी हुँदै मेरो अघि अघि हिँड्यो। सिङ्गाको स्कूलदेखि तल खोलाको पुलभन्दा अगाडि बच्चालाई लगी तिमीले लगाएको कानको मुन्त्री देऊ म औँठी बनाइदिन्छु भनी निकेशले कानमा लगाएको सुनको मुन्त्री भिकेँ। त्यसपछि बच्चा निकेशलाई समाएर ठूलो ढुङ्गामाथि राखी मैले माछा मारेको हेर भनी भुलाएँ, बच्चा भुलेपछि पछाडिबाट बच्चालाई घुच्याई म्याग्दी खोलामा धकेलेको हुँ। मैले बच्चाको मुन्त्री भिक्दा र खोलामा घुच्याउँदा कसैले देखेका थिएनन्। पछि बच्चा खोलामा बग्दा अरू मानिसले देखेका रहेछन्। बच्चालाई खोलामा बगाएपछि ऊ बग्दै गयो र म आफ्नो पसल घरमा आएको हुँ। सुनको रिङ्ग तताई पगाली थिचेर डल्लो बनाई राखी सुतेको हुँ। भोलिपल्ट विहान अं. ७ बजेतिर बेनी आई न्युरोडमा रहेको विनोद सुनचाँदी पसलमा गई उक्त सुन पूरै मूल्यमा बेचेको हुँ। थोरै सुनको लोभ लालचले म एकलैले बच्चा निकेशलाई जिउँदै खोलामा फाली मारेको हुँ। मैले नराम्रो अपराध गरेको हुँदा सोको सजाय भोग्नु नै पर्ने हुन्छ। मैले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान कागजको व्यहोरा र सहीछाप मेरो नै हो। जाहेरीको व्यहोरा अनुसन्धानको क्रममा कागज गरिदिने मानिसहरूले लेखाइदिएको व्यहोरा ठीक हो भन्ने समेत व्यहोरा उल्लेख गर्दै आफूले बच्चालाई खोलामा फाली हत्या गरेको कुरा स्वीकार गरेको पाइन्छ। मिसिल संलग्न रहेको माथि उल्लिखित व्यहोरा र मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरू अमृता वि.क., रोजिना खड्का, जितबहादुर वि.क., वीरेन्द्रमान शाक्य, विष्णुदत्त उपाध्याय, अस्मिता वि.क. समेतको कागजबाट प्रतिवादीले बच्चालाई अभिभावकको मञ्जुरी बेगर आफूले बच्चालाई फर्काई लिई गएको र बच्चालाई लिई जानुपर्ने कारण बच्चाले कानमा लगाएको बरामदी मुचुल्कामा उल्लिखित मुन्द्रा लिने खाने उद्देश्य राखी लिई गएको सो आफूले सिङ्गाको स्कूलदेखि तल खोलाको पुलभन्दा अगाडि बच्चाले लगाएको मुन्द्रा लिइसकेपछि कर्तव्य गरी बच्चालाई मारेको प्रस्ट रूपमा देखिन्छ। यसरी एउटा कार्य गर्ने मनसाय राखी बच्चा लिई गई सो कार्य सिद्ध गरेपछि त्यसबाट उन्मुक्ति लिन अर्को थप अपराध गरेको प्रमाणित हुन्छ भने त्यस्तो कार्यलाई अन्यथा हो भनी प्रतिवादीको जिकिर बमोजिम निजले गरेको अपराध सामान्य खालको हो भनी अर्थ गरी प्रतिवादीलाई हुने ठूलो सजायबाट उन्मुक्ति दिई सानो सजाय गर्न प्रचलित फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्त समेतबाट मिल्दैन। सजायको निर्धारण घटना घट्टाको अवस्था, परिस्थिति र प्रतिवादीले गरेको कार्यमा निर्भर रहने हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीको कार्य अवोध मृतक बच्चाले लगाएको सुनको मुन्द्रा लिई खाने उद्देश्यले प्रतिवादीले ठूलो कसुर गरेको प्रमाणित हुँदा सोबाट उन्मुक्ति हुनुपर्छ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको जिकिरसँग सहमत हुन सकिँदैन।

म प्रतिवादीले गरेको कार्य सम्मानित अदालत समक्ष समेत बयानमा आफैं खुलाई बयान गरेको र आफूले गरेको कार्यमा तत्काल नै आफूलाई पश्चाताप भएको कुरा समेत खुलाई बयान गरेको छु । अन्य घटना विवरण कागज गर्नेले खुलाएको भनिएको व्यहोरा समेत प्रतिवादी मैले नै गरिदिएको बयानका आधारमा गरिएका कागजहरू भएको र सो पछिका कागजहरू प्रतिवादी म आफूले नै अपराध स्वीकार गरेको अवस्थामा आफैंले देखे जस्तो गरेर कागज गरेको भए पनि निज कागज गर्नेहरूले प्रतिवादी म सुवासले निज मृतक बच्चालाई यो यस कारणले मारेको हो वा यसको मृतकलाई मारुपर्ने कारण यो थियो भनेर कोही कसैले खुलाउन सकेको छैन र स्वयम् जाहेरवाला पनि प्रतिवादीले यो रिसइवीले मृतकको कर्तव्य गरी मारेका हुन् भनी भन्न नसकेको अवस्था र प्रतिवादी मेरो आफ्नै गल्ती र सानो चोरीको अपराधलाई लुकाउन खोज्दा तत्कालको डर, त्रासले गर्दा कर्तव्य हुन पुगेको हुँदा सो आफूले गरेको कसुरलाई सम्मानित अदालत समेतमा स्वीकार गरी बयान गरेको र न्यायमा सहयोग गरेको अवस्थामा सो कुरालाई गलत अर्थ लगाई कर्तव्य गरी हत्या गरेको भन्ने र मेरो बयानलाई अन्य प्रमाणले समर्थन गरेको भन्ने समेत गलत आधार लिई सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतबाट गरिएको फैसला बदरभागी छ, बदर गरी पाऊँ भन्ने जिकिरतर्फ हेर्दा माथि उल्लिखित प्रतिवादीको मौकामा र अदालत समक्ष भएको बयान व्यहोरामा उल्लिखित तथ्य र बुझिएका व्यक्तिहरूको कागजबाट नै प्रतिवादीले कसुर गरेको प्रमाणित भएको अवस्थामा ती कुराहरू मेरो सहयोगले प्रमाणित भएका हुन् मैले न्यायमा सहयोग गरेको हुँदा सजायबाट उन्मुक्ति पाउनुपर्छ भन्ने प्रतिवादीको जिकिरसँग समेत सहमत हुन सकिने ।

प्रतिवादी मैले निज मृतक निकेशलाई मारुपर्ने पूर्व रिसइवी पनि केही नभएको र निजलाई मारुने पूर्वयोजना, पूर्वतयारी केही नभएकोमा आफ्नो घर अगाडि खेलिरहेको बच्चालाई मायाले समाती खेलाउँदा खेलाउँदै र बच्चासँग आफू खेल्दै गर्दा मायाले निजलाई मिठाई समेत किनी दिएको सो पछि बच्चा आफूसँगै सिंगातर्फ घुम्न गएको अवस्थामा बाटोमा निज मृतकको कानमा सुनको रिड देखी लालसा जागी रिड निकालेको र रिड निकालिसकेपछि निज बच्चाले घरपरिवार तथा समाजमा भनिदिने र समाजमा बेइज्जती हुने डर त्रासले गर्दा खोलामा घचेट्न पुगेको र सो पछि आफूलाई पश्चाताप गर्दै सम्पूर्ण कुरा खुलाई बयान गरेकोमा सो बयानलाई गलत अर्थ लगाई कर्तव्य ज्यान जस्तो गम्भीर अपराधमा आशय, मनसाय बिना कुनै रिसइवी, कुनै पूर्वतयारीबिना हुन गएको कार्य अदालतमा आई पश्चाताप तथा क्षमायाचना गर्दा सुनियोजित भनी गलत अर्थ लगाई सजाय गर्नु र अदालतको सहयोगी हुँदा हुँदै पनि कुनै न्यायिक मनबिना सर्वस्व सहित जन्म कैद गरिनु र सोमा पनि थप सजाय गरिनु न्याय कानुन विपरीत हुँदा सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।१०।१२ मा गरिएको फैसला बदर हुँदा बदर गरी पाऊँ भन्ने अर्को जिकिरतर्फ हेर्दा यी प्रतिवादीले बच्चालाई मारेको भन्ने आशय मनसाय कुनै पूर्व रिसइवी थिएन कुनै तयारी थिएन केवल बच्चाले लगाएको कानको मुन्त्रीमा लालसा बसी सो भिकेपछि समाजमा बेइज्जत हुने डर त्रासले अपराध घट्टन गएको अवस्था हुँदा सजाय कम हुनुपर्छ भन्ने अर्को जिकिरतर्फ हेर्दा ज्यान सम्बन्धी मुद्दामा प्रतिवादीले सजाय कम हुनुपर्छ भनी गरेको जिकिर स्वीकारयोग्य छ छैन, भनी निर्धारण हुनका लागि निम्न परिस्थिति थियो थिएन भनी हेर्नुपर्ने हुन्छ । पीडितले गरेको कुनै कार्य वा व्यक्त गरेको कुनै कुराबाट प्रतिवादी स्वस्फूर्त एवम् स्वाभाविक रूपमा उत्तेजित भएको वा आवेशमा आएको थियो, थिएन ? भन्नेतर्फ हेर्दा पीडित नाबालक बच्चा रहेको र मिसिल संलग्न कागज प्रमाणबाट पीडितले प्रतिवादीलाई उत्तेजनामा ल्याउने कुनै कार्य नै गर्न नसक्ने र मिसिलबाट सम्पूर्ण कार्य यी प्रतिवादीकै योजना बमोजिम भएको देखिएबाट र बच्चाले लगाएको मुन्त्रा लिने खाने उद्देश्यबाट नै प्रतिवादी प्रेरित भई कसुर अपराध गरेको पुष्टि भएको अवस्थामा त्यस्तो कार्य गर्ने मनसाय, उद्देश्य, आशय प्रतिवादीको थिएन भनी सजायमा कम गर्न मिल्दैन । अर्कोतर्फ अपराध हुँदाको अवस्था, परिस्थिति समय हेर्दा यी प्रतिवादीले बच्चालाई फकाउँदै लिई खोलाको किनारामा राखी त्यसको केही समयपछि एक्कासि मनमा षड्यन्त्र रची

बच्चालाई खोलामा फाली हत्या गरेको पुष्टि भएको र वारदात घट्टाको समयको अन्तराल समेतलाई आंकलन गरी विश्लेषण गरी हेर्दा यी प्रतिवादीले बच्चालाई अभिभावकको स्वीकृति बेगर नै फकाएर लानु नै प्रतिवादीको ill intension हो । सो ill intension बाट प्रेरित भई पूर्वनियोजित षड्यन्त्रबाट नै नाबालक बच्चाले लगाएको सुनको मुन्द्रा लिने खाने उद्देश्यले कसुर अपराध गरेको देखिँदा र अपराध हुँदाको अवस्था, परिस्थिति, समय समेतलाई मध्यनजर गरी हेर्दा प्रतिवादीले गरेको कार्य पूर्वनियोजित खराब मनसायप्रेरित भई बच्चालाई मारौं भन्ने उद्देश्य लिई अपराध गरेको प्रमाणित भएको अवस्थामा सजाय कम हुनुपर्ने भन्ने उक्त जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

तसर्थ सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादी सुवास विश्वकर्मालाई मुलुकी ऐन, चोरीको महलको ५ नं. तथा ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १३ नं. बमोजिमको कसुर अपराध गरेको ठहर गर्दै प्रतिवादीलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्म कैद र चोरीको १४ (३) नं. बमोजिम २ महिना कैद र जरिवाना रु. २५००/- बापत कैद गर्दै साधक जाहेरी गर्ने गरी भएको मिति २०६८।१०।१२।१५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम प्रतिवादी सुवास विश्वकर्मालाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. बमोजिम सर्वस्व सहित जन्म कैद हुने गरी सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहरी फैसला भएकाले यस इन्साफमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ (१) (ख) बमोजिम सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी पुनरावेदनको म्याद दिनु ।
२. प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी सुवास विश्वकर्माको पुनरावेदन परे पुनरावेदनसाथ र पुनरावेदन पर्न नआएमा पुनरावेदन गर्ने म्याद समाप्त भएपछि साधक जाँचका लागि मिसिल सर्वोच्च अदालतमा पठाइदिनु ।
३. नक्कल माग्ने सरोकारवालालाई लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनु ।
४. प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

(शारदाप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

(हरिप्रसाद घिमिरे)

मुख्य न्यायाधीश

इजलास अधिकृत: श्री यज्ञप्रसाद आचार्य

क.अ : भूपिन विष्ट

इति संवत् २०६९ साल फाल्गुण ९ गते रोज ४ शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी
फैसला
सम्बत २०६८ सालको फौ.पु नं.०६-०६८-०६५१६
क.नं.०६-०६८-००८३८
०६८-८९-०१७०
नि.नं.३४

मुद्दा:- गर्भपतन ।

जिल्ला सर्लाही, गा.वि.स. मुसैली, वार्ड नं.१ मा बस्ने समिना खातुनको जाहेरीले नेपाल पुनरावेदक
सरकार.....१ वादी

विरुद्ध

ऐ.ऐ. बस्ने मोहित रायकी श्रीमती गंगिया देवी.....१ प्रत्यर्थी
ऐ.ऐ. बस्ने मोहित रायकी छोरी मानती देवी.....१ प्रतिवादी
ऐ.ऐ. बस्ने मोहित रायकी छोरी रेखा कुमारी.....१
ऐ.ऐ. बस्ने मोहित रायकी बुहारी सबिता देवी.....१
ऐ.ऐ. बस्ने मोहित रायकी छोरी सिकिन्द्र कुमारी.....१

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- सर्लाही जिल्ला अदालत

सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- ऊंकार उपाध्याय

सुरु फैसला मिति :- २०६८।३।२२

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) अनुसार यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार रहेको छ :-

१. मिति २०६७।१।२७ मा बिहान घर परिवारका मानिसहरू बाहिर गएको र म एकलै घरमा बसिरहेको अवस्थामा विपक्षी गंगिया देवी समेतले घर दरवाजामा आई विभिन्न किसिमका गाली गलौज गर्नुका साथै फाइट एवं मुक्काले म गर्भवती महिलालाई कुटपिट गरी घाइते पारी बेहोस बनाएकोले मेरो शरीरमा लागेको चोटपटक अस्पताल जाँच गराई पाउँ भन्ने व्यहोराको समिना खातुनको निवेदन ।
२. समिना खातुनको शरीरको विभिन्न भागमा कडा वस्तुले हानी घाइते पारेको भन्ने व्यहोराको घाउ जाँच केस फारम ।
३. समिना खातुनले सर्लाही जिल्ला अस्पताल मलंगवा, नारायणी उपक्षेत्रीय अस्पताल वीरगन्ज र नेसनल मेडिकल कलेज वीरगन्जमा समेत उपचार गराएको कागजातहरू ।
४. मिति २०६७।१।२७ मा बिहान मेरो घर परिवारका मानिस बाहिर गएको र म एकलै घरमा बसिरहेको अवस्थामा विपक्षी गंगिया देवी समेतले घर दरवाजामा आई विभिन्न किसिमका गाली गलौज गर्नुका साथै फाइट एवं मुक्काले म गर्भवती महिलालाई कुटपिट गरी घाइते बनाएको कारण मेरो पेटमा रहेको गर्भ

- मिति २०६७।२।५ मा तुहिन गएको हुँदा विपक्षीहरूलाई पक्राउ गरी कानुनबमोजिम कारवाही गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको जाहेरी दरखास्त ।
५. गंगिया देवी समेतले जाहेरवाली समिना खातुनलाई निजको घर दरवाजामा कुटपिट गरेको कारणबाट निजको गर्भ तुहिएको हो भन्ने व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।
 ६. गंगिया देवी समेतले मिति २०६७।२।७ मा जाहेरवाली समिना खातुनलाई निजको घर दरवाजामा कुटपिट गरेको कारणबाट निजको गर्भ तुहिएको हो भन्ने व्यहोराको ताहिर हुसेन समेतले गरेको कागज ।
 ७. गंगिया देवीसमेत अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ नपरी हाल फरार रहेको भन्ने प्रहरी प्रतिवेदन ।
 ८. प्रतिवादीहरू गंगिया देवी, मानती देवी, सिकिन्द्र कुमारी, सबिता देवी, रेखा कुमारी समेतले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. बमोजिमको कसुर गरेका हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई ऐ. महलको २८ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।
 ९. जाहेरवाली समिना खातुन र कागज गर्ने ताहिर हुसेन मिलुवा मानिस भएकाले समिनाको जाहेरी पुष्टि हुने गरी निजले भुट्टा कागज गरिदिएको हुन सक्छ । अन्य कागजातहरू भुट्टा हुन् । मैले कुटपिट नगरेको र जाहेरवालीको गर्भ तुहाएको छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी गंगिया देवीले अदालतमा गरेको बयान ।
 १०. मारपिटको घटना भएको भनिएको दिन म गाउँ घरमा नभई माइत हेमपुर गा.वि.स. मा थिएँ । मैले निजलाई कुटपिट गरेको छैन । जाहेरवाली समिना खातुनको जाहेरी समेतका कागजात भुट्टा हुन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सबिता कुमारी भन्ने सुनिता कुमारी रायले अदालतमा गरेको बयान ।
 ११. जाहेरी एवं अभियोगपत्र लगायतका कागजातहरू भुट्टा हुन् । अभियोग दावीको कसुर गरेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मालती कुमारी देवी, सिकिन्द्र कुमारी, रेखा कुमारीले अदालतमा गरेका बयान ।
 १२. मिति २०६७।३।१ मा भएको कागज व्यहोरा र सोमा भएको सहीछाप मेरै हो भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका मो.मोनिफ मन्सुरले अदालतमा बकेको बकपत्र ।
 १३. मिति २०६७।२।१६ को घटनास्थल प्रकृति मुचुल्कामा लागेको सहीछाप मेरै हो भन्ने समेत व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्काको व्यक्ति सलामत मन्सुरले अदालतमा बकेको बकपत्र ।
 १४. जाहेरी दरखास्त मैले स्वेच्छाले दिएको हुँ । सोमा लागेको सहीछाप मेरै हो भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाली समिना खातुनले गरेको बकपत्र ।
 १५. मिति २०६७।२।७ मा दिन म गाउँ घरमा नै थिएँ । उक्त मितिमा जाहेरवाली र प्रतिवादीहरूको भगडा, मारपिट भएकै छैन । सो दिन प्रतिवादीहरू गाउँ घरमा थिएनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी विन्देश्वर राय, रासनारायण राय र फेकु महतोले अदालतमा गरेका बकपत्र ।
 १६. प्रतिवादीहरू पाँचै जना आरोपित कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको अवस्था छ भने अभियोगपत्र लगायतमा १३ हप्ताको गर्भपतन गराएको भन्ने दावी लिए पनि पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट ३ हप्ताको गर्भपतन भएको सम्म उल्लेख भएको देखिन्छ । पीडितको गर्भ यी प्रतिवादीहरूकै कारणले पतन भएको भन्ने ठोस आधार मिसलबाट देखिदैन । अनुमान र हचुवाको भरमा लगाइएको अभियोगबाट प्रतिवादीहरूलाई कसुरदार ठहर गर्न न्यायोचित हुने देखिदैन । तसर्थ पाँच जना प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भन्ने सर्लाही जिल्ला अदालतको मिति २०६८।३।२२ को फैसला ।
 १७. घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का लगायतका प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूले दावी अनुरूप कसुर गरेको प्रमाणित हुँदा हुँदै सफाइ दिने ठहर्न्याई सुरु अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सुरु अभियोग दावी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदनपत्र ।

१८. यसमा प्रतिवादीहरूउपर गर्भपतनमा जाहेरी पर्नुअघि नै कुटपिटमा निवेदन परेको, कडा वस्तुले प्रहार गरेको र गर्भपतनसम्म हुन सक्छ भन्ने चिकित्सकको राय देखिँदा देखिँदै प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी सुरु अदालतबाट भएको फैसला प्रमाण मूल्यांकनको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम छलफलको निमित्त प्रत्यर्थी भिकाउनु भनी यस अदालतबाट मिति २०६९।१।२७ मा भएको आदेश ।

यस अदालतको ठहर

१९. नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री टेकबहादुर कार्की र प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री धर्मेन्द्र शर्माले गर्नुभएको बहस बुँदाहरू देहाय बमोजिम रहेका छन् :

| विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री टेकबहादुर कार्की | विद्वान् अधिवक्ता श्री धर्मेन्द्र शर्मा |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> ◆ जाहेरवाली / पीडितको गर्भपतन भएकोमा विवाद छैन । ◆ मौकाको निवेदन, स्वास्थ्य जाँच प्रतिवेदन समेतबाट प्रतिवादीहरूले पीडितलाई कुटपिट गरेको पुष्टि भएको छ । ◆ जाहेरवाली एवं मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिको बकपत्र समेतबाट प्रतिवादीहरूले गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको तथ्य पुष्टि भएको छ । ◆ प्रतिवादीहरूको Alibi जिकिर पुष्टि भएको अवस्था छैन । ◆ अतः प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने ठहर्न्याई सुरु अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय समेत गरी पाउँ । | <ul style="list-style-type: none"> ◆ गाउँ समाजमा भगडा हुनु स्वाभाविक हो । तर प्रतिवादीहरूले अभियोग दावी बमोजिमको गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेका छैनन् । ◆ प्रत्यक्ष गवाहको अभावमा कसुर प्रमाणित हुन सक्दैन । ◆ ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. आकर्षित हुन सक्दैन । ◆ वारदात भएको समयमा प्रतिवादीहरू अन्यत्र थिए । ◆ तसर्थ सुरु फैसला कानूनसम्मत हुँदा सदर गरी पाउँ । |

२०. पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता र प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ताले गर्नुभएको बहस सुनी पुनरावेदन-पत्र सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा, वादी नेपाल सरकारले मूलतः प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. बमोजिमको कसुर गरेका हुँदा निजहरूलाई सोही नम्बर बमोजिम सजाय गरी पाउँ भनी अभियोग दावी लिएको देखिन्छ । त्यस्तै प्रतिवादीहरूले अभियोग दावी बमोजिमको कसुर गरेकोमा इन्कार गरी अदालतसमक्ष बयान गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा सुरु सर्लाही जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने ठहर्न्याई मिति २०६८।३।२२ मा भएको फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस

अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको रहेछ । यसमा मूलतः सुरु अदालतबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ कि सक्दैन ? भन्ने सन्दर्भमा निर्णय गर्नुपूर्व निम्न प्रश्नहरूको निरूपण दिनुपर्ने देखियो ।

| | |
|----|---|
| १ | गर्भपतन भनेको के हो ? के कस्तो अवस्थामा गर्भपतन सम्बन्धी अपराध हुन्छ ? |
| २ | अभियोग दावी बमोजिम प्रतिवादीहरूले गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको अवस्था छ, छैन ? |
| ३. | यदि प्रतिवादीहरूले गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको अवस्था छ भने निजहरूलाई के कति सजाय हुनुपर्ने हो ? |

२१. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा :- आधुनिक महिलावादी विधिशास्त्र (Modern feminist jurisprudence) ले महिलाको हकअन्तर्गत महिलाको मानव अधिकार, आत्मनिर्णयको अधिकार, प्रजनन स्वास्थ्य, प्रजनन हक, गर्भपतनको हक, समानताको हक, सर्वप्रकारका हिंसाविरुद्धको हक लगायत अनेकन हकहरू विकसित गरेअनुरूप गर्भपतनलाई ज्यान सम्बन्धी अपराधबाट अलग्याएर पृथक अवधारणाको रूपमा हेर्ने गरिएको पाइन्छ । गर्भपतनलाई अंग्रेजीमा 'Abortion' शब्द प्रयोग गरेको पाइन्छ । यस शब्दको उत्पत्ति ल्याटिन भाषाको 'abortio' बाट भएको हो । जसको शाब्दिक अर्थ 'to abort', 'miscarry' र 'deliver prematurely' हुन् । गर्भपतन भनेको के हो ? भन्ने सन्दर्भमा निम्न ३ बुँदाहरू उल्लेख भएको पाइन्छ :

1. The premature termination of a pregnancy.
 2. The intentional and artificial termination of a pregnancy that destroys an embryo or fetus.
 3. The spontaneous expulsion of an embryo or fetus before it is capable of living outside the womb." (<http://law.yourdictionary.com/abortion>) त्यस्तै गर्भपतनको कानुनी अर्थ के हो भन्ने सन्दर्भमा "In legal terms, abortion is the expulsion of a foetus before the full term of pregnancy has expired....." भनी Medical Jurisprudence and Toxicology- H.W.V.Cox 1997 sixth edition p. 460 मा उल्लेख गरेको पाइन्छ । वस्तुतः गर्भमा रहेको भ्रूण वा नवभ्रूणलाई स्वाभाविक वा प्राकृतिक रूपमा जन्मनुभन्दा अगाडि नै गर्भाशयबाट बाहिर निकाल्नु वा नष्ट गर्नु वा त्हाउनु नै गर्भपतन हो । सामान्यतया गर्भपतनलाई निम्न दुई भागमा विभाजन गर्न सकिन्छ :
- क. प्राकृतिक गर्भपतन : कुनै पनि गर्भवती महिलाको स्वास्थ्य सम्बन्धी समस्या वा शारीरिक रोग वा दुर्घटना वा हर्ष वा विस्मात वा डर वा ठक्कर वा रोगको संक्रमणको कारणबाट गर्भमा रहेको भ्रूण वा नवभ्रूण आफै प्राकृतिक रूपमा तुहिनुलाई प्राकृतिक गर्भपतन भनिन्छ । यस्तो गर्भपतनलाई फौज्दारी कानूनको दायराभन्दा बाहिर राखिएको हुन्छ ।
- ख. कृत्रिम गर्भपतन : प्राकृतिक कारण बाहेक मानवीय शक्ति वा औषधि वा साधन प्रयोग गरी गर्भ त्हाउनुलाई कृत्रिम गर्भपतन भनिन्छ । यस्तो गर्भपतनलाई निम्न दुई भागमा विभाजन गर्न सकिन्छ :
- (अ) कानुनी गर्भपतन : कानूनद्वारा निर्दिष्ट सर्त, प्रक्रिया र आधार बमोजिम गर्भ त्हाउनुलाई कानुनी गर्भपतन भनिन्छ । यस सन्दर्भमा महिलाको प्रजनन स्वास्थ्य अधिकार एवं आफ्नो गर्भमा रहेको भ्रूण त्हाउने वा जन्माउने सम्बन्धमा आत्मनिर्णयको अधिकारलाई आत्मसात् गर्दै मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ ख.नं. ले निम्न तीन आधार एवं अवस्थामा महिलाको मञ्जुरीले नेपाल सरकारद्वारा तोके बमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी निर्धारित योग्यता पूरा गरेका इजाजतपत्र प्राप्त स्वास्थ्यकर्मीद्वारा गर्भपतन गराउन पाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ :

- ◆ बाह्र हप्तासम्मको गर्भ,
- ◆ जबरजस्ती करणी वा हाडनाता करणीबाट रहन गएको अठार हप्तासम्मको गर्भ,
- ◆ गर्भपात नगराएमा गर्भ बोक्ने महिलाको ज्यानमा खतरा पुग्न सक्दछ वा निजको स्वास्थ्य शारीरिक वा मानसिक रूपले खराब हुन सक्दछ वा विकलांग बच्चा जन्मन्छ भन्ने प्रचलित कानुन बमोजिम योग्यता प्राप्त चिकित्सकको राय भएमा ।

(आ) गैरकानुनी गर्भपतन :- कानुनले अनुमति दिएको अवस्थादेखि बाहेक अन्य कुनै गैरकानुनी उद्देश्य, अवस्था, तरिका, हिंसा, प्रक्रिया र कारणबाट गर्भपतन गर्नु गराउनुलाई गैरकानुनी गर्भपतन भनिन्छ । यसलाई अपराधिक गर्भपतन (Criminal Abortion) पनि भनिन्छ । यस सन्दर्भमा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं., २८ क.नं., २८ ग.नं., २८ घ नं. र २९ नं. ले निम्न अवस्थामा गर्भपतन गरे गराएमा गर्भपतन सम्बन्धी अपराध हुने व्यवस्था गरेको पाइन्छ :

- ◆ कसैले गर्भ तुहाएमा वा गर्भ तुहाउने नियतले वा गर्भ तुहिन सक्दछ भन्ने जानी जानी वा विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई कुनै काम गर्दा गर्भ तुहिन गएमा,
- ◆ कसैले गर्भवती महिलालाई करकाप, धम्की, ललाई फकाई वा प्रलोभनमा पारी गर्भपतन गराएमा,
- ◆ कसैले गर्भपतन गराउने उद्देश्यले गर्भमा रहेको भ्रूणको लिंग पहिचान हुने कुनै काम गरे गराएमा,
- ◆ लिंग पहिचान गरी गर्भपतन गरे गराएमा र
- ◆ केही रिसइवीले गर्भवती महिलालाई केही कुरा गर्दा गर्भ तुहिन गएमा ।

माथि विवेचना गरे अनुरूप सबै गर्भपतनहरू आधुनिक फौजदारी कानुनमा अपराध मानिँदैनन् । कानुनद्वारा निर्दिष्ट आधार, अवस्था र प्रक्रिया पूरा नगरी महिलाको स्वेच्छा वा स्वेच्छाविरुद्ध गर्भ तुहाएमा मात्र गर्भपतन सम्बन्धी अपराध भएको मानिन्छ । वस्तुतः महिलाको सुरक्षित एवं सम्मानजनक रूपमा बाँच्न पाउने अधिकार र प्रजनन सम्बन्धी आत्मनिर्णयको अधिकारको कोणबाट स्वेच्छा विरुद्धको गर्भपतनलाई महिला विरुद्धको हिंसा सम्बन्धी एक संवेदनशील अपराधको रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ ।

२२. दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, मिसिल संलग्न जाहेरी दरखास्त, "Three wks baby aborted" भन्ने व्यहोराँकित मिति र द.नं.२०६७२१६ को घा जाँच केस फारम, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, घटना विवरण कागज, जाहेरवाली एवं घटनास्थल मुचुल्काका व्यक्तिहरू अदालतमा उपस्थित भई गरेका बकपत्र समेतबाट मिति २०६७२१५ मा जाहेरवाली समिना खातुनको तीन हप्ताको गर्भपतन भएको तथ्य पुष्टि हुन आएको अवस्था छ ।

२३. अब अभियोग दावी बमोजिम प्रतिवादीहरूले गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको अवस्था छ, छैन ? भन्नेतर्फ विचार गर्दा, वादी नेपाल सरकारले प्रतिवादीहरूले जाहेरवाली समिना खातुनलाई कुटपिट गरी घाइते बनाएपछि निजको १३ हप्ताको गर्भपतन भएकोले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरी पाऊँ भनी अभियोग दावी लिएको देखिन्छ तर प्रतिवादीहरू पाँचै जनाले आरोपित गर्भपतन सम्बन्धी अपराधमा इन्कार रही अदालतसमक्ष बयान गरेको देखिन्छ । मिसिल संलग्न सम्पूर्ण प्रमाण कागज समेत अवलोकन गरी हेर्दा, सर्वप्रथम जाहेरवाली समिना खातुनले मिति २०६७१२७ मा जिल्ला प्रहरी कार्यालय, सर्लाहीमा निवेदन दिएको देखिन्छ । जसमा मेरो कुखुरा विपक्षीहरूको घरजग्गामा गई चरेको भन्ने आरोप लगाई ज्यान मार्ने धम्की समेत दिएका थिए । मिति २०६७१२७ मा घरमा कोही नभएको थाहा पाई विपक्षीहरू मेरो घरमा प्रवेश गरी मलाई गाली गलौज एवं कुटपिट गरी घाइते बनाएको कारणले अस्पताल भर्ना भई उपचार गराइरहेकी छु । म निवेदिका गर्भवती

समेत भएको हुँदा विपक्षीहरूलाई कारबाही गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोरांकन भएको देखिन्छ। तत्पश्चात् निजले पुनः पूर्व निवेदनकै व्यहोरांकन गरी घा जाँच केस फारम गराई पाऊँ भनी मिति २०६७।१।२८ मा दिएको निवेदनबमोजिम घा जाँच गरी भरेको मिति २०६७।१।२८ द.नं.३२० को घा जाँच केस फारममा घाउ चोट भएको, कडा वस्तुले हानी घाइते भएको र गर्भपतन हुन सक्ने सम्भावना भएको व्यहोरा समेत उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यस्तै निज जाहेरवालीको उपचारसँग सम्बद्ध मलंगवा अस्पताल विकास समितिको मिति २०६७।१।३० को E-NO 164 को Emergency Ticket, नारायणी उपक्षेत्रीय अस्पतालको मिति २०६७।२।१ को नं.२७८८० को Emergency patient Ticket र नेसनल मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालको भन्दा १६६९२ को Emergency Ticket समेतमा 'Physical Assault' उल्लेख भएको पाइन्छ। जाहेरवालीले आफ्नो कुखुरा विपक्षीहरूको घरजगामा गई चरेको आरोपमा भगडा गरी विपक्षीहरूले धम्की दिएको र मिति २०६७।१।२७ मा घरमा कोही नभएको अवस्थामा मलाई कुटपिट गरेको कारणबाट मिति २०६७।२।५ मा गर्भ तुहिन गएको भन्ने व्यहोरांकन गरी जाहेरी दरखास्त दिएको देखिन्छ। निज जाहेरवालीले सो जाहेरी व्यहोरालाई समर्थन गरी अदालतसमक्ष बकपत्र समेत गरेको देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा यी जाहेरवाली पीडित एवं प्रत्यक्ष प्रमाण समेत हुन्। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० ले कुनै काम, घटना वा अवस्थाका सम्बन्धमा सो काम गर्ने वा सो काम, घटना वा अवस्था प्रत्यक्ष रूपमा देखने वा थाहा पाउने व्यक्ति वा सो काम, घटना वा अवस्थाबाट पीडित भएका व्यक्तिले मौकामा वा त्यसको तत्काल अघि वा पछि व्यक्त गरेको कुरालाई महत्वपूर्ण प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने कानुनी व्यवस्था गरेको परिप्रेक्ष्यमा जाहेरी दरखास्त एवं जाहेरवालीको बकपत्रलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्ने देखिएन। यसको साथै अदालतसमक्ष उपस्थित भई बकपत्र गर्ने घटनास्थल मुचुल्काका व्यक्ति सलामत मंसुरले स.ज.६ मा र बुभिका कागज गर्ने व्यक्ति मो.मोनिफ मंसुरले स.ज.६ मा प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई कुटपिट गरेको र त्यसबाट गर्भपतन भएको व्यहोरांकन गराएको देखिन्छ।

२४. प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादीहरूले अदालतसमक्ष बयान गर्ने क्रममा प्रतिवादीहरूमध्ये सविता कुमारी रायले स.ज. ३ मा, मानती देवीले स.ज. ३ मा र गंगिया देवीले स.ज. ५ मा लेखाएको व्यहोराबाट यी प्रतिवादीहरू र जाहेरवालीकाबीच भैसी सम्बन्धमा भगडा एवं विवाद रहेको देखिन्छ। वस्तुतः जाहेरवालीको जाहेरी दरखास्त व्यहोरा समेतबाट कुखुरा चरेको आरोपमा प्रतिवादीहरूसँग भगडा परेको देखिन्छ भने प्रतिवादीहरूको बयानबाट भैसी बाँधेर लडाएकोले जाहेरवालीसँग भगडा परेको देखिन्छ। जे होस्, कुखुराको कारणले होस् वा भैसीको कारणले होस्, यी प्रतिवादीहरू र जाहेरवालीका बीच भगडा परेको कुरामा भने निर्विवाद छ। अतः गाउँ समाजमा दुई पक्षको विवाद वा भगडा परेको अवस्थामा रिस, राग एवं रोषको कारणले एक पक्षले अर्को पक्षलाई मानसिक एवं शारीरिक यातना दिन सक्ने यथार्थलाई नजर अन्दाज गर्न मिल्दैन। विवादको विन्दु जेसुकै होस्, एकले अर्कोलाई दबाउन, तर्साउन र दुःख कष्ट दिनका लागि गाली गलौज गर्न सक्छन् अनि हात हाल्न पनि सक्छन्। यस परिवेशमा मिसिल संलग्न मिति २०६७।१।२७ को निवेदन, मिति २०६७।१।२८ को निवेदन, मिति १। द.नं. २०६७।१।२८/३२० को घा जाँच केस फारम, जाहेरवालीको उपचारसँग सम्बद्ध कागजहरू, जाहेरी दरखास्त, जाहेरवाली एवं घटनास्थल मुचुल्काका व्यक्तिले गरेको बकपत्र, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का र मौकामा यी प्रतिवादीहरू फरार रहेका कारण समेतबाट यी प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई कुटपिट गरेको र सोही जरियाबाट गर्भपतन समेत भएको पुष्टि हुन आएको अवस्था छ।

२५. प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले आफूउपरको आरोपित अपराधमा इन्कार रही अदालतसमक्ष बयान गरे तापनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७(१) बमोजिम सो इन्कारी पुष्टि हुने वस्तुनिष्ठ एवं विश्वसनीय

प्रमाणहरू प्रस्तुत गर्न सकेको देखिँदैन । यी प्रतिवादीहरू पाँचै जनाले वारदात समयमा आफूहरू अन्यत्र स्थल (बिच्छेद) मा रहेको भनी निम्नानुसार जिकिर लिएको देखिन्छ :

| प्रतिवादी | अन्यत्र स्थलमा रहेको जिकिर | स्रोत |
|------------------|---|--------------|
| रेखा कुमारी | उक्त दिन मामाघर घोराहा भारतमा थिएँ । | बयानको स.ज.४ |
| सिकिन्द्र कुमारी | घटना भएको भनेको बेला म गाउँमा नभै भारत सीतामढी जिल्ला अन्तर्गत पर्ने घोराहा गाउँ मामा घरमा थिएँ । | बयानको स.ज.३ |
| मानती देवी | उक्त दिनको उक्त समयमा म आफ्नो पतिको घर भारतमा थिएँ । | बयानको स.ज.४ |
| सविता कुमारी | घटना भएको भनिएको दिन म गाउँ घरमा नभै माइत हेमपुर गा.वि.स.मा थिएँ । | बयानको स.ज.५ |
| गंगिया देवी | सोधिएको मितिमा म इन्डियामा मेरो भाइको घरमा थिएँ । | बयानको स.ज.३ |

प्रस्तुत तालिकामा उल्लेख भए अनुरूप यी प्रतिवादीहरूले बिच्छेद को जिकिर लिएको भए तापनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २८ बमोजिम सो कुराको अस्तित्व प्रमाणित गर्ने वस्तुनिष्ठ एवं विश्वसनीय प्रमाण प्रस्तुत गर्न सकेको देखिँदैन । यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट देहाय बमोजिमका कानुनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भइरहेको पाइन्छ :

- ◆ “अन्य स्थल (Alibi) को जिकिर तथ्यपरक, निश्चयात्मक तथा लिखत प्रमाणबाट समर्थित हुन सके मात्र सो जिकिर लिने व्यक्तिको पक्षमा प्रमाण योग्य हुन सक्ने हुन्छ र सो जिकिर त्यस्तो निर्विवाद र तथ्यपरक प्रमाणबाट स्थापित हुन नसके त्यस्तो जिकिर लिने व्यक्तिको विरुद्ध नै प्रमाण लाग्न जाने” (नेपाल कानून पत्रिका, २०६७, नि.नं.८३७८ पृ.८१४)
- ◆ “Alibi जिकिर प्रमाणित गर्ने भार Alibi को जिकिर लिने व्यक्तिमा नै हुन्छ । Alibi को जिकिर लिनेले Alibi को जिकिर प्रमाणित गर्न नसकेमा त्यस्तो व्यक्ति घटनास्थलमा रहेको भनी अदालतले अनुमान गर्न सक्ने” (सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०६६ पूर्णांक४०८ पृ.९-२०६५ सालको साधक नं.२०)

यस परिप्रेक्ष्यमा यी प्रतिवादीहरूले आफूहरू अन्यत्र स्थलमा रहेको जिकिर लिएको भए तापनि सो जिकिर प्रमाणित गर्ने तथ्यपरक, निश्चयात्मक र लिखत प्रमाणहरू प्रस्तुत गर्न सकेको देखिँदैन । अतः प्रतिवादीहरूले वारदात समयमा आफूहरू वारदातस्थलमा नभई अन्यत्र स्थलमा रहेको भनी लिएको जिकिर पत्त्यारयोग्य नदेखिँदा निजहरू वारदात समयमा अन्यत्र स्थलमा नभई वारदात स्थलमै रहे भएको देखियो ।

२६. अब प्रस्तुत मुद्दामा वादी नेपाल सरकारले अभियोग दावी लिए बमोजिम मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. आकर्षित हुने अवस्था छ कि छैन ? भन्नेतर्फ विचार गर्दा, उक्त नम्बरले कसैले गर्भ तुहाएमा वा गर्भ तुहाउने नियतले वा गर्भ तुहिन सक्दछ भन्ने जानी जानी वा विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई कुनै काम गर्दा गर्भ तुहिन गएमा गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको मानी सजाय समेत हुने कानुनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यस कानुनी व्यवस्थाको कोणबाट प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यावलोकन गरी हेर्दा, सर्वप्रथम जाहेरवालीले मिति २०६७।१।२७ मा दिएको निवेदन एवं मिति २०६७।१।२८ मा दिएको निवेदन समेतमा यी प्रतिवादीहरूले गर्भ तुहाउने नियतले वा गर्भ तुहिन सक्दछ भन्ने जानी जानी वा

विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई जाहेरवालीलाई कुटपिट गरेको भन्ने व्यहोरांकन गरेको देखिँदैन । तर पछि जाहेरी दर्खास्तमा “म गर्भवती महिला हुँ भनी जानी जानी थाहा पाई कुटपिट गरी घाइते बनाइदिएको” भन्ने व्यहोरांकन गरेको देखिन्छ । जाहेरी दरखास्तमा सो व्यहोरांकन गरेको भए तापनि जाहेरवाली, घटनास्थल मुचुल्काका व्यक्ति सलामत मन्सुर र बुभिएका कागज गर्ने व्यक्ति मो.मोनिफ मन्सुरसमेतले अदालतसमक्ष उपस्थित भई बकपत्र गर्दा प्रतिवादीहरूले गर्भ तुहाउने नियतले वा गर्भ तुहिन सक्दछ भन्ने जानी जानी वा विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई जाहेरवालीलाई कुटपिट गरेको भनी लेखाउन सकेको देखिँदैन । यसको साथै अभियोग-पत्रमा जाहेरवालीको १३ हप्ताको गर्भ तुहिन गएको भन्ने व्यहोरांकन भएको देखिए तापनि मिति र द.नं.२०६७।२।६ को घा जाँच केस फारममा “Three wks baby aborted” भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । यस अवस्थामा प्रतिवादीहरूलाई जाहेरवाली गर्भवती भएको तथ्य थाहा पाएको भन्नु स्वाभाविक देखिँदैन । सामान्यतः ३ हप्ताको गर्भ धारण गरेको अवस्थामा महिलाको शारीरिक स्वरूपमा खास परिवर्तन भई नसक्ने र गर्भवती भएको शारीरिक संकेत वा लक्षण बाह्य रूपमा देखा परी नसक्ने कुरामा विवाद छैन । यो सामान्य ज्ञानको दृष्टिले पनि जाहेरवाली गर्भवती भएको तथ्य घर परिवार भन्दा बाहिरका उनाउ पक्षलाई थाहा हुन सक्ने अवस्था देखिँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५(२) ले यसरी विवादको विषय हुन नसक्ने सामान्य ज्ञानको कुरा जानकारी लिन मिल्ने समेत देखिन्छ । यसको साथै पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ बमोजिम वस्तुनिष्ठ एवं विश्वसनीय प्रमाण प्रस्तुत गरी यी प्रतिवादीहरूले जाहेरवाली गर्भवती रहेको तथ्य थाहा पाएको वा गर्भ तुहाउने नियतले वा गर्भ तुहिन सक्दछ भन्ने जानी जानी वा विश्वास गर्नुपर्ने कारण भई कुटपिट गरेको वा ३ हप्ता भन्दा बढी अवधिको गर्भ तुहिन गएको भन्ने तथ्य प्रमाणित गर्न सकेको देखिँदैन । यस अवस्थामा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. आकर्षित हुन सक्ने अवस्था देखिएन ।

२७. प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यको सन्दर्भमा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको अवलोकन गरी हेर्दा सो महलको २९नं. ले केही रिसइवीले गर्भवती महिलालाई केही कुरा गर्दा गर्भ तुहिन गयो भने गर्भ तुहाउने मनसायले गरेको रहेनछ भने पनि बात लाग्ने कानुनी व्यवस्था गरेको पाईन्छ । सिद्धान्ततः आपराधिक कार्य (Actus reus) र आपराधिक मनसाय (Mens rea) को संयोजनबाट अपराधको सिर्जना हुन्छ भन्ने कुरा फौजदारी विधिशास्त्रको अवधारणागत मान्यता हो । तर केही अपवादको रूपमा आपराधिक मनसायरहितको कार्यले पनि अपराधको सिर्जना र सजाय हुने कुरा फौजदारी विधिशास्त्रले आत्मसात् गर्दछ । यिनै मान्यतालाई समाहित गरी मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २९ नं. ले गर्भ तुहाउने मनसायको अभावमा पनि केही रिसइवीले गर्भवती महिलालाई केही कुरा गर्दा गर्भ तुहिन गयो भने गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको ठहर्ने कानुनी व्यवस्था गरी महिलाको प्रजनन सम्बन्धी अधिकारलाई संरक्षण दिने प्रयास गरेको देखिन्छ । यस कानुनी व्यवस्थाको कोणबाट हेर्दा अभियोग दावी बमोजिम यी प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. अन्तर्गतको अपराध गरेको अवस्था नदेखिए तापनि माथि विवेचना गरे अनुरूप जाहेरवाली र प्रतिवादीहरूका बीच झगडा रहे भएको परिवेशमा प्रतिवादीहरूले गर्भवती छ भन्ने तथ्य नजानी रिसइवीले मात्र जाहेरवालीलाई कुटपिट गरेको र सोही जरियाबाट जाहेरवालीको ३ हप्ताको गर्भ तुहिन गएको तथ्य प्रमाणबाट पुष्टि भएको देखिँदा यी प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २९ नं. अन्तर्गतको गर्भपतन सम्बन्धी अपराध गरेको अवस्था देखियो । अब वादी नेपाल सरकारले ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. अन्तर्गतको गर्भपतन सम्बन्धी अपराधमा सजाय गरी पाउँ भनी दावी लिएकोमा सो परिवर्तन गरी ऐ.को २९ नं. अन्तर्गतको

गर्भपतन सम्बन्धी अपराधमा सजाय गर्न मिले कि नमिले भन्नेतर्फ विचार गर्दा, सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “ज्यान मार्ने उद्योगमा दाबी लिएकोमा सो भन्दा कम सजाय हुने अपराध गरेको देखिएमा सो बमोजिम सजाय गर्न कानुनले मिले” भनी नेपाल कानून पत्रिका, २०४६ नि.नं. २९३२ पृ.९२२ मा कानुनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भइरहेको परिप्रेक्ष्यमा यी प्रतिवादीहरूलाई ऐ.को २९ नं. अन्तर्गतको गर्भपतन सम्बन्धी अपराधमा सजाय गर्न समेत मिले नै देखियो ।

२८. अब, तेश्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, फौजदारी न्याय प्रणाली अन्तर्गत अदालती कारबाहीका दुई महत्वपूर्ण पक्षहरू छन् -पहिलो अभियोग ठहर गर्नु र दोस्रो सजायको निर्धारण गर्नु । जसले जति मात्रामा अपराध गरेको छ त्यति नै मात्रामा सजाय दिनु दण्डको सार र सिद्धान्त हो । यस कोणबाट प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २९ नं. अन्तर्गतको अपराध गरेको परिपुष्टि हुँदा निजहरूलाई के कति सजाय हुनुपर्ने भन्ने सन्दर्भमा ऐ. महलको ३२ नं. को कानुनी प्रावधान अवलोकन गरी हेर्दा देहाय बमोजिम सजायको व्यवस्था गरिएको पाइन्छ :

- ◆ यस महलको २९ नम्बर बमोजिमको कसुर स्वास्नी मानिस गर्भवती छ भन्ने कुरा जानी जानी थाहा पाई गरेको रहेछ भने पच्चीस हप्तासम्मको गर्भ तुहिन गएकोमा तीन महिना कैद र पच्चीस हप्ता नाघेको गर्भ तुहिएमा छ महिना कैद गर्नुपर्ने ।
- ◆ गर्भवती छ भन्ने कुरा नजानी गरेको रहेछ भने पच्चीस हप्तासम्मको गर्भ भए पाँच सय रुपैयाँ र पच्चीस हप्ताभन्दा बढीको गर्भ भए एक हजार रुपैयाँ जरिवाना गर्नुपर्ने ।

२९. प्रस्तुत कानुनी प्रावधानको कोणबाट हेर्दा, प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २९ नं. अन्तर्गतको अपराध गरेको भए तापनि मिसिल संलग्न प्रमाणबाट सो अपराध जाहेरवाली गर्भवती भएको छ भन्ने तथ्य जानी जानी थाहा पाई गरेको र पच्चीस हप्ताभन्दा बढीको गर्भ तुहिन गएको अवस्था समेत देखिएन । यस परिप्रेक्ष्यमा अपराधको स्थिति, प्रकृति र गर्भको अवधि समेतको आधारमा ऐ. महलको ३२ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई जनही पाँच सय रुपैयाँ जरिवाना गर्नुपर्ने देखियो । तसर्थ यसमा माथि विवेचना गरे अनुरूप मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २८ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरी पाऊँ भनी अभियोग दाबी भएकोमा सुरु सर्लाही जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीहरूले अभियोग दाबीबाट सफाइ पाउने ठहर्‍याई मिति २०६८।३।२२ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई कसुरको स्थिति र प्रकृतिबाट प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको २९ नं. बमोजिमको कसुर गरेको पुष्टि हुँदा ऐ. महलको ३२ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई जनही पाँच सय रुपैयाँ जरिवाना हुने ठहर्छ । अरू तपसिलमा लेखिए बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. फैसलाको जानकारी पुनरावेदकलाई दिनु ।
२. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए नियमानुसार नक्कल उपलब्ध गराइदिनु ।
३. दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

द्वारिकामान जोशी
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

पोषनाथ शर्मा
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत शम्मी कपुर शाह
टा.ना.सु. महमुद राइन

इति संवत् २०६९ साल असोज १७ गते रोज ४ मा शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तिल प्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद भण्डारी
फैसला
दायरी नं. ०६८-CS-०१२६
रजिष्ट्रेशन नं. ०८-०६८-००३५६
निर्णय नं: २०

मुद्दा: ज्यान मार्ने उद्योग, डांका ।

जिल्ला पर्सा वीरगञ्ज उ.म.न.पा. वडा नं. १३ बस्ने दिनानाथ प्रसाद सोनारको जाहेरीले पुनरावेदक
नेपाल सरकार.....१ वादी

विरुद्ध

जिल्ला पर्सा हरपतगञ्ज गा.वि.स. वडा नं.६ बस्ने हृदय नारायणको छोरा वर्ष १९ को प्रत्यर्थी
अविनाश चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंह.....१ प्रतिवादी

शुरु फैसला गर्ने अदालत: पर्सा जिल्ला अदालत
शुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश: श्री वैद्यनाथ गुप्ता
शुरु फैसला मिति: २०६९।२।२३

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः

तथ्य खण्ड

- जिल्ला पर्सा वीरगञ्ज उ.म.न.पा. वडा नं. १२ रानीघाट स्थित पूर्व हनुमान मन्दिर, पश्चिम सडक, उत्तर विनोद परियारको घर र दक्षिण त्रिवेणी साहको घर यति चार किल्ला भित्रमा पश्चिम मोहडाको हनुमान मन्दिरको हाता भित्र गणेश सरार्फ सुनारको सटर लागेको २ ओटा कोठा भएकोमा सो मध्ये उत्तर तर्फको कोठामा निज गणेश सरार्फ सुनारको सुनचाँदी बनाउने पसल सञ्चालन गर्ने गरेको पसल रहेको, पसलको अवस्था हेर्दा संघर्ष भएको कारण सामानहरु यत्रतत्र छरिइ अस्वाभाविक अवस्थामा रहेको देखिएको, कोठाको भुइ जमिनमा आलो रगत जमेको अवस्था देखिएको, सोही रगत जमेको ठाउँमा रगत लतपतिएको फलामको धारिलो बन्चरो रहेको, पसल देखि बाहिर सडकको १५ फिट दुरी सम्म रगतको दाग देखिएको, उक्त जमेको रगत तथा रगत लागेको बन्चरो समेत प्रहरीले संकलन गरी लिई गएको हो भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६७।१।२२ मा भएको घटना स्थल मुचुल्का ।
- मिति २०६७।१।२२ गतेका दिन जि.पर्सा वी.उ.म.न.पा. वडा नं. १२ स्थित गणेश सरार्फ सुनारको सुन चाँदिको गहना बनाउने पसलमा जिल्ला पर्सा महुवन गा.वि.स. वडा नं. ८ बस्ने अविनास चौधरी नाम

- गरेको व्यक्तिले पुरानो पाउजु मर्मत गर्न लिई आई मर्मत गरी ज्याला दिने लिने विषयमा सोही दिनको अं १३:२५ बजे विवाद भएकोमा निज अविनास चौधरीले पसलवाला गणेश सर्राफ सुनारलाई ज्यानै मार्ने उद्देश्यले बच्चरो प्रहार गरी घाइते बनाएको छ भन्ने जानकारी प्राप्त भए अनुसार तत्काल सो ठाउँमा पुग्दा अविनास चौधरीलाई नजिकै रहेको जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्सामा खटिएका सशस्त्र प्रहरीका डिउटीवालाले नियन्त्रणमा लिई राखेको अवस्थामा फेला परेको हुँदा घटनास्थल मुचुल्का गरी वारदातमा प्रयोग भएको बच्चरो, घटनास्थलबाट नमूनाका लागि लिइएको रगत तथा निज अविनास चौधरीलाई समेत थप अनुसन्धानका लागि दाखिला गरेको छु । घाइते गणेश सर्राफ सुनारलाई उपचारका लागि नारायणी उप क्षेत्रीय अस्पतालमा लैजाँदा ठीक नभइ निजको अवस्था चिन्ताजनक भएकोले थप उपचारका लागि काठमाण्डौ लाने व्यवस्था भइरहेको भन्ने प्र.ना.नि. युवराज चौधरीको मिति २०६७१११२२ को प्रतिवेदन ।
३. म जाहेरवालाले वी.उ.म.न.पा. को वडा नं. १२ स्थित जिल्ला प्रशासन कार्यालय नजिकै हनुमान मन्दिरको घर कोठा भाडामा लिई सुन चाँदिको पसल सञ्चालन गरी आएकोमा मिति २०६७१११२२ गते दिनको १३:२५ बजेको समयमा मेरो छोरा गणेश कुमार मात्र पसलमा रहेको बखत अविनास चौधरी समेत निजसंगै आएका अनजानका अन्य ५/६ जना समेत भई पसलमा आई निज अविनास चौधरीले पिठचूमा बोकी ल्याएको बच्चरो निकाली ज्यानै मार्ने नियतले छोराको टाउकोमा पछाडिबाट प्रहार गरेको, तत्कालै मान्छे मार्यो मान्छे मार्यो भन्ने हल्ला भई अर्को छोरा मुन्ना प्रसाद सोनार समेत घटनास्थलमा पुगेको, निज घाइते छोरा भुइमा लडेपछि सम्पूर्ण विपक्षीहरू मिली पसलमा रहेको सुन, चाँदीको गहना तथा नगद समेत गरी रु. १०,३६,०००/- बराबरको धनमाल लिई भागै गरेको अवस्थामा एकजनालाई तत्कालै समाती जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा कार्यरत प्रहरीलाई बुझाइएको हुँदा सो धनमाल फिर्ता गराई विपक्षीहरूलाई ज्यान सम्बन्धीको महल बमोजिम कार्यवाही गरी पाउँ भन्ने निज घाइतेका बाबु दिनानाथ प्रसाद सोनारले मिति २०६७१११२३ मा दिएको जाहेरी दरखास्त ।
४. वरामद भएको बच्चरो देखाउँदा देखें । सो बच्चरो मिति २०६७१११२२ गते मैले जाहेरवालाको छोरा गणेश सर्राफलाई प्रहार गर्न प्रयोग गरेको बच्चरो नै हो देखें चिनें । मैले पूर्व योजना बनाई घटना घटाएको होइन । आफ्नो दिदीको १ जोर पुरानो पाउजु बनाउन भनी घटना स्थल पसलमा गै बनाई दिनु भन्दा हुन्छ भनी निज पसलवालाले बनाउँदै गर्दा निजले मलाई जिस्क्याई सालो जस्तो रहेछ, गाँड हान्छु भन्ने कुरा गर्ने गरेकोले मलाई रिस उठी रहेको थियो, पाउजु बनाई सकेपछि ज्याला मागेकोले ज्याला दिन खल्लीमा छाम्दा पैसा नभएको, पैसा नास्ता खाएको होटलमा खसे जस्तो छ गहना एक छिन राख्नुम भनी पसलबाट बाहिर निस्कन लाग्दा निजले फेरि पनि सालो जस्तो छ यसको गाँड हान्छु भनी भनेकोले मलाई पहिला देखि नै रिस उठिरहेको हुँदा निजको कठालो समातेकोमा निजले मलाई थप्पड हानेको हुँदा हेर्दा नजिकै बच्चरो देखी सोही बच्चरो उठाई निजको टाउकोमा हानी भाग्न लाग्दा ढोका तिर नजिकै भाई समेत आई पुगी मलाई समातेको र पछि सशस्त्र प्रहरी समेत आई पुगी समाती राखेको हो । सो बखत पसलमा म मात्र गएको हो अरु कोही पनि गएको छैन, निजसँग पूर्व चिनजान रिसईवी छैन, जाहेरी अनुसारको धनमाल पनि लगेको छैन, मैले तत्काल पक्राउ गर्दा आफ्नो वास्तविक नाम थर वतन ढाँटी बताएको हो । मेरो नाम सुशिल कुमार सिंह हो, घर जिल्ला पर्सा हरपतगंज गा.वि.स. वडा नं. ५ मा छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी अविनास चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरी दिएको मिति २०६७१११२५ को बयान कागज ।
५. मजकुर कार्यालयको प्राप्त पत्र अनुसार सुशिल कुमार सिंहको बारेमा निज पढ्ने गरेको भन्ने अल्पाईन

- सेकेन्डरी स्कुलमा गै बुभी निज सुशिल कुमार सिंहले २०६५ सालमा एस.एल.सि. पास गरेको मार्क्सिटको छायाकपी संलग्न राखी पठाइएको व्यहोरा अनुरोध गरिएको छ भन्ने व.प्र.का. श्रीपुरको पत्र ।
६. टाउकोमा धारिलो हतियारले काटेको विभिन्न साईजको चोट घाउ देखिएको भन्ने समेत व्यहोराको घाईते गणेश सराफको घाउजाँच केशफारम प्रतिवेदन ।
७. घटनाका वारेमा घाइतेसंग बुभु पुर्ने भएकोले घाइतेलाई उपस्थित गराउन भनी आदेश भएकोमा निज घाइते मेरो छोरा गणेश सराफलाई वारदात पछि तत्कालै नारायणी उप-क्षेत्रीय अस्पताल लगेकोमा सो अस्पतालमा उपचार हुन नसकी थप उपचारका लागि चितवन मेडिकल कलेजमा लगेको र त्यहाँ उपचार गराउँदा पनि ठीक नभइ अचेत अवस्थामा नै रहेकोले पटना स्थित पि.एम.सि.एच. अस्पतालमा लगी उपचार गराइरहेको छु । हालसम्म पनि अचेत अवस्थामा नै रहेकोले पछि उपस्थित गराउने छु भनी जाहेरवाला दिनानाथ सोनारले मिति २०६७१२१९३ मा जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा पेश गरेको जानकारी निवेदन ।
८. मिति २०६७११२२ गते दिनको १३:२५ बजेको समयमा घटनास्थलमा हल्ला भएको सुनी जाँदा प्रतिवादी अविनास चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहले जाहेरवालाको छोरा गणेश कुमारलाई ज्यानै मार्ने उद्देश्यले धारिलो हतियार बन्दो प्रहार गरेको देखी म समेतका तत्काल घटनास्थल पुगेका मानिसहरूले खबरदार मानिस मर्ला भनी कराउँदा प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंह बच्चरो फाली भाग्न लाग्दा हामीहरु समेत भइ घेरछेक गरेको र नजिकै जिल्ला प्रशासन कार्यालयको गेटमा डिट्टी गरी बसेको सशस्त्र प्रहरी आइ लगेको हो । म समेत तत्काल घटनास्थल नपुगेको भए निजले सोही ठाउँमा मारिदिने थिए । निज घाइते हालसम्म पनि पूर्ण रुपमा निको भइ होसमा आएको छैन भनी श्याम बहादुर श्रेष्ठ, विनोद परियार, विनोद हमाल, लालबाबु प्रसाद कलवार, राम नरेश प्रसाद सराफ र मुन्ना प्रसाद सोनार समेतले करिव एकै मिलानको व्यहोरा लेखाइदिएको मिति २०६७१२१९३ को वस्तुस्थिति मुचुल्का ।
९. मिति २०६७११२२ गते म घटनास्थल नजिकै रहेको जिल्ला प्रशासन कार्यालयको सुरक्षार्थ डिट्टीमा खटिएकोमा कम्पाउण्डमा बसीरहेको बखत पसल तिर हल्ला भएको सुनी छतमा गइ हेर्दा घटनास्थल पसलमा २ जनाका बीच लछार पछार भइरहेको र मलाई आउनु भनी कराएकोले ओली पुग्दा यी व्यक्तिले बच्चरोले हानी घाइते बनाएको र घाइते बनाउने व्यक्तिलाई समाती राखेको हुँदा बच्चरो हान्ने मान्छेलाई नियन्त्रणमा लिइ घाइतेलाई उपचारका लागि पठाएको हो । पछि जनपथ प्रहरी आइपुगे पछि पक्राउ परेका व्यक्तिलाई जनपथ प्रहरीको जिम्मा लगाएको हो, अरु धनमाल लगेको जस्तो लाग्दैन भनी स.प्र.ना.नि. राजेन्द्र खडकाले मिति २०६७१२१९४ मा गरीदिएको कागज ।
१०. यसमा जिल्ला प्रहरी कार्यालय पर्साबाट अनुसन्धान भै पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल बरामदी मुचुल्का, मिति २०६७११२२ गतेको प्र.ना.नि. युवराज चौधरीको प्रतिवेदन, प्रतिवादी अविनास चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहले गरेको बयान, घाईते गणेश सराफ सोनारको घाँउजाँच केश फारम तथा जाहेरवालाले निवेदन साथ पेश गरेको निज घाईतेको उपचार सम्बन्धी कागजातहरु, वस्तुस्थिती मुचुल्का एवं बुभिएका स.प्र.ना.नि. राजेन्द्र खडकाको कागज समेतका कागजातहरुबाट मिति २०६७११२२ गते दिनको अं. १:२५ बजेको समयमा जाहेरवालाका छोरा गणेश सराफ सोनारलाई ज्यान मार्ने उद्योग गरी पसलबाट विगो रु. १०,३६,०००/- (दश लाख छत्तिस हजार) बराबरको सुन चाँदीका गहना र नगद डाँका समेत गरी लगेको वारदात स्थापित हुन आएकोले प्रतिवादी अविनास चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहको उक्त कार्य मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको महलको १ र १५ नं. तथा मुलुकी ऐन चोरीको महलको १ र ६ नं. मा उल्लेखित कसुर अपराध हुँदा यी प्रतिवादी

अविनास चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको महलको ऐ. १५ नं. बमोजिम तथा मुलुकी ऐन चोरीको महलको १२१४९४० नं. बमोजिम डाँकाको विगो रु. १०,३६,०००/- कायम गरी सजाय हुन तथा डाँका गरी लगेको बरामद नभएको विगो रु. १०,३६,०००/- समेत यी प्रतिवादी समेतबाट सोही चोरीको महलको १०९३० नं. बमोजिम जाहेरवालालाई भराई दिने समेतको मागदावी लिईएको छ । वारदातमा संलग्न रही फरार रहेका ५, ६ जनाका हकमा अनुसन्धानबाट एकिन नाम, थर, वतन खुली नआएको हुँदा खुली आएका बखत पूरक अभियोग पत्र पेश गरिनेछ । पक्राउ परेका प्रतिवादी अविनाश चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहलाई यसै अभियोग पत्र साथ सक्कल मिसिल सहित पेश गरिएको व्यहोरा अनुरोध छ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकारद्वारा प्रस्तुत मिति २०६७१२१७ को अभियोग पत्र ।

११. गणेश सरार्फसँग सरस्वती पूजाको बेला चन्दा उठाउने विषयमा निजसँग सामान्य वाद विवाद भएको र मिति २०६७११२२ गते पाउजुको विषयमा मेरो सामान्य विवाद हुँदा पहिला गणेश सरार्फले मुक्काले हिकाएको थियो । त्यस पछि रिस उठेकोले मैले निजलाई बन्चरो प्रहार गरेको हो । सो दोकानबाट मैले कुनै प्रकारको कुनै चिज वस्तु धनमाल डाँका गरेको होईन । सो पाउजु बनाउन म एकलै गएको हो अरु मान्छे थिएन, ५/६ जना मान्छे थियो भन्ने कुरा भुठा हो । अभियोग दावी बमोजिमको कुनै कसूर नगरेकोले मलाई सजाय हुनु पर्ने होइन भनी प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले अदालतमा मिति २०६७१२१८ मा गरेको बयान मिसिल सामेल रहेको ।
१२. पायल बनाएको ज्यालाको विषयमा विवाद हुँदा प्रतिवादीले काठको लौरोले घाइतेलाई हिकाएको हो । जाहेरवालाको धनमाल डाँका गरिएको भन्ने व्यहोरा भुठा हो भनी प्रतिवादीका साक्षी मुकेश सिंहले मिति २०६८।२।२३ गते अदालतमा गरेको वकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।
१३. मिति २०६७११२२ गते म घटनास्थलको अगाडि थिएँ । उक्त दिन प्रतिवादी सुशिल कुमारले घाइते गणेश सरार्फलाई बन्चरो प्रहार गरी ज्यान मार्ने उद्योग गरेको हो । म समेतका मानिसहरूले प्रतिवादीलाई समाती प्रहरीमा बुझाएको हो भन्ने वस्तुस्थिति मुचुल्काका राम नरेश सरार्फले मिति २०६८।२।२३ मा तथा उक्त घटनाको दिन म घटनास्थल देखि ५ मिटरको दुरीमा रहेको घरमा थिएँ, प्रतिवादीले ज्यानै मार्ने उद्देश्यले बन्चरो प्रहार गरेको हो भन्ने वस्तुस्थिति मुचुल्काका लालवावु प्रसाद कलवार, प्रतिवादीले बन्चरो प्रहार गरेको हो र अन्य नचिनेका व्यक्तिहरूले सुन चाँदि लगेका हुन भन्ने वस्तुस्थिति मुचुल्काका मुन्ना प्रसाद सोनार, घटनास्थलमा पुग्दा प्रतिवादीले बन्चरो प्रहार गरीसकेका थिए, हामी पुगेपछि समातेकोले अकी पटक प्रहार गर्न पाएन, त्यसपछि निजलाई पक्राउ गरी सिडियो कार्यालयको प्रहरीलाई जिम्मा लगाएको हो, ज्यानै मार्ने उद्देश्यले प्रहार गरेको हो, लुटपाट भएको देखिन भन्ने वस्तुस्थिति मुचुल्काका विनोद परियारले मिति २०६८।२।२४ मा अदालतमा गरिदिएको वकपत्र ।
१४. मिति २०६७११२२ गते भएको घटनास्थल मुचुल्कामा भएको सही मेरै हो । उक्त दिन घटना घटेको हो । घटनास्थलमा सुनका टुक्राहरू छरिएका, रगत लागेको बन्चरो वरामद भएको र प्रतिवादी सुशिल कुमारले बन्चरोले घाइते गणेश सरार्फलाई प्रहार गरेको हो भन्ने घटनास्थल मुचुल्काका अशोक कुमार साहले मिति २०६८।२।२३ मा र करिव सोही मिलानको सुरज साहले मिति २०६८।२।२५ मा अदालतमा गरिदिएको वकपत्र ।
१५. मेरो पसलबाट सुन चाँदिका गहनाहरू लुटी लगेको हो र मेरो छोरा गणेश सरार्फलाई बन्चरो प्रहार गरी ज्यान मार्ने उद्योग गरेको हो भनी जाहेरवाला दिनानाथ प्रसाद सोनारले मिति २०६८।२।२६ गते अदालतमा गरेको वकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

१६. मिति २०६७/११/२२ गते प्रतिवादी सुशिल कुमारले बच्चरोले मेरो टाउकोमा दुई ठाउँमा प्रहार गरी ज्यान मार्ने उद्योग गरेको हो, अन्य ५ जनाले धनमाल लुटी फरार भएका हुन् । म अझ पनि उपचारको क्रममा छु भन्ने समेत व्यहोराको घाईते गणेश कुमार सोनारले मिति २०६८/१०/१२ गते अदालतमा गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।
१७. यी घाईते र प्रतिवादी बीच पूर्व रिसईवी रहेको देखिदैन, घाईते गणेश सराफलाई मार्ने मनसाय राखी योजना बनाई सो मार्ने योजना कार्यान्वयन गर्ने उद्देश्यले प्रतिवादी गएको र सो उद्देश्य पूर्तिको लागि वारादातमा उपस्थित भएर प्रहार गरेको भन्ने मिसिलबाट पुष्टि भएको देखिदैन । वारादातको प्रकृतिबाट प्रस्तुत मुद्दाको वारादात मुलुकी ऐन कटपीटको महलको परिभाषा भित्र पर्ने देखिई प्रस्तुत मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ वा २ भित्र पर्ने नदेखिँदा यी प्रतिवादीलाई अभियोग दावी अनुसार ज्यान सम्बन्धी महलको १५ नं. बमोजिम सजाय गर्न पर्ने अवस्था विद्यमान रहेको देखिदैन । तसर्थ उपर्युक्त तथ्यको परिप्रेक्ष्यमा हेर्दा चोरीको १२ र १४९४० नं. समेत र ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय गरी पाउँ भन्ने वादी दावी नपुग्ने भै प्रस्तुत मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कटपीटमा परिणत हुने ठहर्छ भन्ने शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०६९/१२/२३ को फैसला ।
१८. घटनाको पहिलो सूचना कर्ताको नाताले प्रतिवेदक प्र.ना.नि. युवराजलाई बुझेर मात्र फैसला गर्न पर्नेमा निजलाई बुझ्दै नबुझि निजको शुरु प्रतिवेदन व्यहोरालाई मात्र आधार बनाईएको, प्रस्तुत मुद्दामा मौकामा स्थलगत वस्तुस्थिति मुचुल्का गर्दा मुचुल्काका व्यक्तिहरूले जाहेरवालाको पसलबाट नगद, सुन, चाँदी समेतका गरगहना समेत लुटिएको भनी एकै मिलानको व्यहोरा लेखाएकोमा निजहरू सबै जनाले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा ५ जना मध्ये ४ जनाले डाँका भएको देखेको र जाहेरवालाको पसलबाट गरगहना सुन, चाँदी, नगद, समेत लुटिएको र पसलवाला गणेश सराफको टाउकोमा बच्चरो प्रहार भएको भनी स्पष्ट रूपमा बकपत्र गरेकोमा एकजना साक्षी विनोद परियारको कुरालाई मात्र प्रमाणमा लिईएको, ६ जनाको समूह पसलमा आई आलमारी खोली काउण्टर तोडी सुन चाँदीका गरगहना र नगद समेत डकैती गर्न लागदा रोकन खोज्दा यी सुशिल कुमार सिंहले बच्चरो प्रहार गरी ज्यान मार्ने उद्योग र डाँका गरेका हुन भनी घाइते गणेश सराफले अदालतमा बकपत्र गरेका छन् । घटनाबाट पीडित घाइतेको बकपत्र प्रमाण ऐनको दफा १०(क) बमोजिम महत्वपूर्ण प्रमाणको रूपमा लिनुपर्नेमा सोलाई वेवास्ता गरिएको, घाइते गणेश सराफको घाँउजाँच रिपोर्टमा घाइतेको टाउकोमा परेका घाउहरू उल्लेख गर्दै Type of injury dxndf Sharp cut injury with bone fragment chopped out in frontal region, Sharp cut injury parietal region with skull bone fracture र Depressed skull bone fracture with brain parenchyma contusion on parietal region भनी पीडितको टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा ब्रह्म क्जबचउ यदवभअत प्रयोग भएका २ वटा ठुलो घाउ रहेको प्रष्ट खुलाई दिएको देखिन्छ । डकैती गर्ने मनसायले धारिलो र जोखिमी हतियारले संवेदनशील अङ्ग टाउकोमा लक्षित गरेर २ चोटी प्रहार गरेको देखिएबाट प्रहार गर्ने व्यक्तिको ज्यान मार्ने मनसायमा कुनै कमी देखिदैन । सो तर्फ ध्यान नै नदिइएको, वादीले अभियोग पत्र दायर गर्ने क्रममा घटनास्थलबाट संकलन गरिएको रगत तथा बरामद बच्चरोबाट संकलन गरिएको रगत जस्तो पदार्थ परीक्षणका लागि पठाइएको व्यहोरा उल्लेख गरी परीक्षण रिपोर्ट प्राप्त भएपछि पेश गरिने व्यहोरा उल्लेख गरिएको देखिई बहसको क्रममा समेत उक्त व्यहोरा पटक पटक उठाउँदा समेत सो जिकिर तर्फ ध्यान नै नदिई बुझ्न बाँकी प्रमाण नै नबुझी प्रतिवादीलाई सफाई दिई गरेको फैसला बदरभागी छ । तसर्थ प्रमाणहरूको उचित मूल्याङ्कन नगरी शुरु पर्सा जिल्ला अदालतबाट

प्रस्तुत मुद्दा कूटपीटमा परिणत गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदावीबाट सफाई दिने गरी भएको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदावी बमोजिम सजाय गरी पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट मिति २०६९।१५।१४ मा यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

१९. यसमा वारदात हुँदाको अवस्था बच्चरो जस्तो जोखिमी हतियार प्रयोग भई टाउको जस्तो संवेदनशील अंगमा प्रहार भई गम्भीर चोट लागेको सन्दर्भमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कूटपीटतर्फ परिणत हुने गरी भएको शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०६९।२।२३ को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको दृष्टिकोणबाट विचारणीय भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम छलफलको लागि प्रत्यर्थी भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।११।१८ मा भएको आदेश ।

ठहर खण्ड

२०. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेशी सूचीमा चढी इजलाश समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन सहितको शुरु मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा माथि तथ्यगत खण्डमा उल्लेख भए अनुसार मिति २०६७।१।२२ गते दिनको अन्दाजी १३:२५ बजेको समयमा वीरगन्ज उपमहानगरपालिका वडा नं. १२ स्थित मूल सडकमा रहेको पीडित गणेश सराफ सुनारको सुन चाँदि पसलमा प्रतिवादी अविनास चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहले ल्याएको पाउजू मर्मत गरी ज्याला लिने दिने विषयमा विवाद हुँदा प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले गणेश सराफ सुनारलाई बच्चरोले प्रहार गरी ज्यान मार्ने उद्योग गरेकोमा मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १ र १५ नं. विपरीत कसूर गरे वापत सोही महलको १५ नं. बमोजिम सजाय हुन तथा यसरी ज्यान मार्ने उद्योग गरी निज पीडित गणेश सराफ सुनारको पसलबाट विगो रु. १०,३६०००।- (दश लाख छत्तीस हजार) बराबरको सुनचाँदिका गहना र नगद डाँका समेत गरी लगेकोमा मु. ऐ. चोरीको महलको १ र ६ नं. विपरीत कसूर गरे वापत सोही महलको १४९४० नं. बमोजिम सजाय गरी डाँका गरी लगेको धनमाल विगो सोही महलको १०९३० बमोजिम जाहेरवालालाई दिलाई भराई पाउन माग दावी लीई र वारदातमा संलग्न रही फरार रहेका अन्य प्रतिवादीहरूका हकमा अनुसन्धानबाट यकिन नाम, थर र वतन खुली आएका बखत पूरक अभियोगपत्र पेश गरिने व्यहोरा उल्लेख गरी वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट अभियोग पत्र पेश भएको देखिन्छ । शुरु पर्सा जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदा यी घाइते र प्रतिवादी बीच पूर्व रिसइवी रहेको नदेखिएको, घाइते गणेश सराफ सुनारलाई मार्ने मनसाय राखी योजना बनाइ प्रहार गरेको पुष्टी नभएको समेतका आधारमा प्रस्तुत वारदात मु. ऐ. कूटपीटको महलको परिभाषा भित्र पर्ने देखिएको भनी मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. बमोजिम सजाय गरी पाउं भन्ने अभियोग दावी नपुने ठहराइ प्रस्तुत मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कूटपीटमा परिणत हुने ठहराइ फैसला भएको र डाँका तर्फ अभियोग माग दावी नपुने ठहराइ फैसला भएकोमा उक्त फैसला उपर चित्त नबुझाइ वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखियो । वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदनपत्रमा मूलतः निम्नानुसारका जिकीरहरू लिइएको पाइन्छ :-

क. प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले गणेश सराफलाई लक्षित गरी टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा २ पटक प्रहार गरेकोमा प्रतिवादी सावित भएको र गणेश सराफका भाइ तथा जिल्ला प्रशासन कार्यालयका प्रहरीको व्यवधानका कारणले गणेश सराफको ज्यान बच्न गएको अवस्था हुँदा ज्यान मार्ने उद्योग

नठहराएको शुरु फैसला वदर भागी छ ।

- ख. ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दामा अपराधिक क्रियबाट नै ज्यान मार्ने मनसाय पत्ता लगाउनु पर्ने सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न मुद्दाहरूमा सिद्धान्त प्रतिपादन भएकोमा शुरु जिल्ला अदालतबाट ती सिद्धान्तहरूको विपरीत हुने गरी फैसला भएको ।
- ग. प्र.ना.नि. युवराजको शुरु प्रतिवेदनलाई आधार बनाइ जाहेरवालाको धनमाल डाँका नभएको भनिएको तर निजलाई बुझ्दै नबुझी फैसला गरिएको तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूले समेत जाहेरवालाको पसलबाट सुन चाँदी लगायतका धनमाल लुटिएको भनी वकपत्र गरेकोमा सो वकपत्र व्यहोरालाई बेवास्ता गरी सफाइ दिएको पनि नमिलेको ।
२१. उपर्युक्त बुँदाहरू सहितको पुनरावेदन जिकीर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय, हेटौँडाका विद्वान शाखा अधिकृत श्री राजन हमालले प्रतिवादीले बञ्चरो जस्तो जोखिमी हतियारले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा प्रहार गरेकोमा विवाद रहेको छैन, पूर्व रिस इवी नहुँदैमा मनसाय प्रमाणित नहुने होइन, प्रतिवादीको मनसाय निजले गरेको कार्यबाट हेरिनु पर्दछ, प्रतिवादीले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा बञ्चरो जस्तो जोखिमी हतियारले प्रहार गरेको अवस्था हुँदा निजको ज्यान मार्ने मनसाय प्रमाणित भइरहेको छ । साथै निज समेतका व्यक्तिहरू भई घाइतेको पसलबाट सुन चाँदि समेतका धनमालहरू पनि डाँका गरी लगेको भनी किटानी जाहेरी परी रहेको अवस्था हुँदा डाँका वारदात गरेको पनि प्रमाणित भइरहेको छ । तसर्थ प्रतिवादीलाई ज्यान मार्ने उद्योग तर्फ सो कसूर नठहराइ कूटपीट तर्फ परिणत गर्ने गरी र डाँका तर्फ कसूर कायम नगरी अभियोग माग दावीबाट सफाइ दिने गरी भएको फैसला नमिलेको हुँदा सो फैसला उल्ट्याइ प्रतिवादीलाई अभियोग माग दावी बमोजिम सजाय हुनु पर्छ भनी वहश गर्न भयो । यसै गरी प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री अर्जुन उप्रेतीले घाइते र प्रतिवादी बीच पूर्व रिशइवी रहेको अवस्था छैन, निजले मार्ने मनसायले हतियार प्रहार गरेको पनि प्रमाणित भएको छैन । मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. को कसूर कायम हुन मर्ने सम्मको काम गरेको हुनु पर्छ तर प्रस्तुत मुद्दामा घाइतेको घाजांच केश फारामबाट निजलाई लागेको घाचोट मर्ने सम्मको जोखिमी रहेको देखिएको छैन । कुनै तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको कारण मार्न नपाएको भन्ने पनि प्रमाणित भएको छैन । डाँका तर्फको अभियोग हेर्दा पनि प्रतिवादी मौकैमा पक्राउ परेको तर निजको साथबाट डाँका गरिएका भनिएका कुनै धनमाल वरामद हुन सकेको अवस्था नहुँदा डाँका तर्फको अभियोग पनि पुष्टी भएको स्थिति छैन । तसर्थ शुरु पर्सा जिल्ला अदालतबाट ज्यान मार्ने उद्योग तर्फको अभियोगमा कूटपीटमा परिणत गर्ने गरी र डाँका तर्फको अभियोगमा कसूरबाट सफाइ पाउने गरी भएको फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुनु पर्दछ भनी वहश गर्नु भयो ।
२२. उपर्युक्त पुनरावेदन जिकीरहरू र पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान शाखा अधिकृत एवं प्रत्यथी प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरूबाट प्रस्तुत वहस जिकीरहरू समेतका सन्दर्भमा निर्णय तर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा शुरु पर्सा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिले नमिलेको के हो ? र वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट लिइएको पुनरावेदन जिकीर बमोजिम हुनु पर्ने हो या होइन ? सोही विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।
२३. प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी उपर ज्यान मार्ने उद्योग र डाँका गरी दुईवटा कसूरमा सजायको माग दावी लिइ अभियोगपत्र पेश भएको देखिँदा इन्साफको रोहमा यी दुई कसूरका सम्बन्धमा छुट्टा-छुट्टै रूपबाट

प्रमाणहरूको मूल्यांकन गरी निर्णयमा पुग्न व्यावहारिक हुने ठानिएकोले सर्वप्रथम ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरमा लिइएको अभियोग माग दावीका सम्बन्धमा भएको शुरु फैसला उपर परेको पुनरावेदन जिकीरका सन्दर्भमा विचार गरिएको छ ।

२४. प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंह उपर ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरमा अभियोग लगाउंदा अभियोगपत्रमा मुख्यतः मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १ र १५ नं. विपरीत कसूर गरेको आरोप लगाइएको पाइन्छ । त्यसैले प्रस्तुत मुद्दामा अभियोगपत्र बमोजिम सजाय हुनु पर्ने वा नपर्ने भनी ठहरमा पुग्नु पर्दा अभियोगपत्रमा आधार लिइएका कानूनी व्यवस्था तर्फ हेरिनु प्रासङ्गिक हुने देखिन्छ जस अनुसार ज्यान सम्बन्धीको १ र १५ नं. मा देहाय बमोजिमका कानूनी व्यवस्थाहरू उल्लेख भइरहेको पाइन्छ :-

१ नं. “कानून बमोजिम बाहेक कसैले कुनै मानिसको ज्यान मार्न, मार्न लगाउन वा मार्नाको उद्योग गर्न हुँदैन ।”

१५ नं. “ज्यान मार्ने मनसायले गोली चलाउने वा बम हान्ने वा घातक हतियारले काट्ने वा मार्नका लागि अरु जुनसुकै कुराको उद्योग गरी मर्नेसम्मको काम गरेकोमा कुनै कारणले ज्यान मर्न पाएको रहेनछ भने त्यस्तो काम गर्ने र गर्न लगाउने तथा सो ठाउँमा गै बचन दिने वा मद्दत गर्नेलाई पाँच वर्षदेखि बाह्र वर्षसम्म कैद गर्नुपर्छ ।”

२५. उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबाट ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर ठहरिन मुख्यतः देहायका चारवटा अवस्थाको विद्यमानता प्रमाणित हुनु जरुरी देखिन आउँछ:

१. ज्यान मार्ने मनसायले कुनै काम गरेको
२. मर्नेसम्मको काम गरेको
३. कुनै कारणले ज्यान मर्न नपाएको र
४. यस्तो काम कानून बमोजिम बाहेक गरेको हुनु पर्ने ।

ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर ठहरिन आवश्यक पर्ने यी चारवटा अवस्थाहरूका सन्दर्भमा विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा देहायका प्रश्नहरूको निरुपण गर्नपर्ने देखिन्छ:

१. प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले घाइते गणेश सराफ सुनारलाई ज्यान मार्ने मनसायले बच्चरो प्रहार गरेको हो या होइन ?
२. प्रतिवादीले गरेको उक्त प्रहार मर्नेसम्मको काम हो या होइन ?
३. घाइते गणेश सराफ सुनार कुनै कारणले मर्न नपाएको अवस्था हो या होइन ?
४. प्रतिवादीले गरेको कार्य कानून विपरीत हो या होइन ?

२६. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०६७/११/२२ गते दिनको १३:२५ बजे पाउजु मर्मत गरेको ज्यालाको विषयलाई लिएर घाइते गणेश सराफ सुनार र प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंह बीच वादविवाद हुँदा प्रतिवादीले बच्चरोले घाइते गणेश सराफको टाउकोमा प्रहार गरेको कुरा निज प्रतिवादीको अधिकार प्राप्त अधिकारी एवं अदालत समक्ष भएको साविति वयान तथा जाहेरी लगायत घटनास्थल मुचुल्का, घाइते गणेश कुमार सराफले गरेको वकपत्र, वस्तुस्थिति मुचुल्का, घाजाँच केश फारम, घटनास्थल मुचुल्का र वरामदी मुचुल्काका मानिसहरूले अदालतमा गरिदिएको वकपत्र समेतबाट पुष्टी भइरहेको हुँदा सो तथ्यमा विवाद छैन । घाइते गणेश सराफको टाउकोमा बच्चरो प्रहार गरेको तथ्य स्थापित भए वावजूद प्रतिवादीका कानून व्यवसायीज्यूले घाइते र प्रतिवादी बीच पहिले देखिको कुनै रिसझ्वी नभएकोले मार्ने मनसायले प्रहार नगरेको भनी बहश गर्नु भएको छ भने शुरु जिल्ला अदालतबाट पनि मार्ने मनसाय नभएको र योजना बनाइ प्रहार गरेको नदेखिएको भनी प्रतिवादी उपर लगाइएको

ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर नठहराइ कूटपीटमा परिणत गर्ने गरी फैसला भएको पाइन्छ। वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट भने कुनै व्यक्तिको मनसाय निजको कार्यबाटै प्रमाणित हुने विषय भएको र प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले बच्चरो जस्तो जोखिमी हतियार टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा प्रहार गरेकोबाट मार्ने मनसाय प्रमाणित भइरहेको छ भनी बहश प्रस्तुत गर्नु भएको छ।

२७. अन्य अपराधमा जस्तै ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दामा पनि कुनै कार्यलाई कसूर मान्ने वा नमान्ने भनी निरोपण गर्न पर्दा मनसाय तत्वलाई एउटा अनिवार्य तत्वको रूपमा लिइने कुरा सत्य हो। मनसाय तत्वको यो अनिवार्यता “दोषि मानसिकता बिनाको कुनै कार्य अपराध हुन सक्दैन” (actus non facit reum nisi mens sit rea) भन्ने ल्याटिन मान्यतामा आधारित छ र सोही मान्यतालाई आत्मसात गर्दै हाफ्रो मु.ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं मा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर हुनका लागि ज्यान मार्ने मनसायले कुनै कार्य गरेको हुनु पर्ने गरी व्यवस्था भएको प्रष्ट छ। तर कुनै खास कार्यलाई अपराध करार गर्ने प्रयोजनका लागि मनसाय तत्व पहिल्याउने कुरा र प्रमाणित गर्ने कुरा सधैं सजिलो रहदैन। मनसाय तत्व पहिल्याउने सन्दर्भमा फौजदारी न्यायका क्षेत्रमा परिस्थिति र परिणामको मूल्यांकन गर्ने कुनै खास अभियुक्तको बैचारिक क्षमता र दृष्टिकोण (Subjective) लाई आधार मान्ने कि एउटा सामान्य ज्ञानको व्यक्तिसंग रहने बैचारिक क्षमता र दृष्टिकोण (Objective) लाई आधार मान्ने भन्ने सम्बन्धमा फौजदारी कानूनका विधिशास्त्रीहरूका बीचमा नै पनि मतान्तर रहेको विषय हो (Smith & Hogan Criminal Law; pp 91-92, David Ormerod, 11th ed., Oxford University Press, 2005)। प्रस्तुत मुद्दाको इन्साफको रोहमा मतान्तरमा रहेका ती विवादित विषयवस्तु भित्र प्रवेश गर्न आवश्यक नरहे पनि प्रतिवादीले पीडितको टाउकोमा बच्चरो प्रहार गरेको कार्यलाई ज्यान मार्ने मनसायले प्रहार गरेको हो या होइन भनी निरोपण गर्नु परेको सन्दर्भमा मनसाय तत्व पहिल्याउने र प्रमाणित गर्ने सम्बन्धमा फौजदारी विधिशास्त्रमा विकसित मान्यताका वारेमा थप विवेचना गर्न वाञ्छनीय हुने देखिएको छ।

२८. मनसायको सामान्य अर्थ इच्छा (desire) भन्ने बुझिन्छ (Elliott and Wood's Cases and Materials on Criminal Law, p. 87, Michael J. Allen; 8th ed., Sweet and Maxwell, London, 2001) यस्तो इच्छा कि जुन निश्चित उद्देश्य प्राप्तिका लागि कुनै व्यक्तिले आफ्नो मनमा राखेको हुन्छ। फौजदारी कानूनवेत्ता स्टेफेनले कुनै कार्य प्रति निर्देशित इच्छाको कार्यान्वयन मनशाय हो भनेका छन् (Intention is an operation of the will directing an overt act- cited in Indian Penal Code, Prof. S N Misra, 17th ed. p. 12, 2009, Central Law Publications)। मनशायको यो परिभाषा कुनै व्यक्तिले कुनै कार्य गर्दछ भने त्यसबाट उत्पन्न हुनसक्ने स्वाभाविक परिणाम उसको चाहनाको उपज हो (It has from time to time been said that a man presumed to intend the natural consequences of his act.) भनी परापूर्व कालदेखि चली आएको मान्यतामा आधारित छ (Criminal Law of Scotland; by Sir Gerald H. Gordon, 3rd ed. vol 1, p. 265, W. Green, Edinburgh, 2000; Criminal Law; by Alan Reed & Ben Fitzpatrick, 3rd ed., p. 60, Sweet & Maxwell, 2006)। हुन पनि कुनै व्यक्तिलाई उसको मनले निर्देशित नगरेसम्म उसले कुनै कार्य गर्न सक्दैन। जस्तो क ले ख लाई मार्ने इच्छा राख्दछ भने अनि मात्र गोली हान्ने कुरा आउँछ। यदि उसले गोली हान्छ र त्यसको परिणामस्वरूप ख को मृत्यु हुन्छ भने यो उसको मनसाययुक्त कार्य मानिन्छ। तर सबै अवस्थामा मनसाय यति प्रष्ट नहुन पनि सक्दछ र अझ कानूनी उद्देश्यका लागि त मनसायलाई यो भन्दा व्यापक अर्थमा बुझ्नु पर्ने आम मत नै बनेको पाइन्छ। जस्तो भ्यालभित्र उभिरहेको ख को हत्या गर्ने उद्देश्यले क ले गोली हान्छ। यसमा ख को हत्या हुनका लागि भ्यालबाट गोली पास हुनु पर्ने कुरा क लाई थाहा छ अर्थात भ्याल नफुटाइकन ख को हत्या गर्न संभव छैन भन्ने कुरा सबैले

बुझ्ने सामान्य ज्ञानको कुरा हो। यहाँनिर ख को हत्या गरिने कुरा र भ्याल फोडिनु पर्ने कुराका बीच छुट्टयाउनै नसकिने खालको अन्योन्याश्रित सम्बन्ध छ। ख को हत्या क को मुख्य उद्देश्य हो भने भ्याल फोडिनु पर्ने कुरा उसको सहायक उद्देश्य हो। यहाँनिर ख को हत्या गर्ने मात्र क को मनसाय हो, भ्याल फोड्ने क को मनसाय होइन भन्न मिल्दैन। ख को हत्याका सम्बन्धमा क को प्रत्यक्ष मनसाय (Direct Intention) हो भने भ्यालका सम्बन्धमा क को अप्रत्यक्ष मनसाय (बेन्थामको शब्दमा Oblique Intention) हो (माथि उद्धृत Elliott and Wood's Cases and Materials on Criminal Law; p.88)। त्यसै गरी क ले उडिरहेको जहाजको विमान चालकलाई हत्या गर्ने उद्देश्यले चालकको सिट मुनि वम राख्छ भने यो उदाहरणमा वम विस्फोटबाट चालक मात्र होइन, विमान परिचारिका र यात्रुहरू पनि मर्ने संभावना करिव निश्चित छ। संभावना करिव निश्चित भएको विषय पनि मनसायको परिभाषा भित्र समेटिन्छ। यसैले क को मनसाय जहाजको विमान चालकको हत्या गर्ने मात्र थियो, अन्य विमान परिचारिका र यात्रुको हत्या गर्ने क को मनसाय थिएन भन्न मिल्दैन। पहिलो उदाहरणमा क ले ख लाई मार्ने सम्बन्धमा क को इच्छा र उद्देश्य प्रष्ट छ, दोस्रो उदाहरणमा भ्याल फोड्ने क को इच्छा र उद्देश्य त होइन तर भ्याल भित्र बसिरहेको ख को हत्या गर्नका लागि भ्याल फोडिनु पर्ने कुरा पूर्व शर्त (precondition) को रूपमा रहेको अवस्था छ र तेस्रो उदाहरणमा पनि विमान परिचारिका र यात्रुहरूको हत्या गर्ने क को इच्छा र उद्देश्य होइन तर विमान चालकको हत्या गर्दा त्यसैको अपरिहार्य नतिजा (inevitable by-product) को रूपमा यात्रु र विमान परिचारिकाहरूको पनि हत्या हुने अवस्था करिव निश्चित छ। त्यसैले मनसायको परिभाषा गर्दा इच्छा र उद्देश्य प्रष्ट भएको अवस्थालाई मात्र होइन, आफूले गरेको कामको परिणामको सुनिश्चितता (virtual certainty) बुझ्नेको अवस्था छ भने त्यस्तो कार्य पनि मनसायपूर्वक गरेको मानिने सिद्धान्त विकसित भएको पाइन्छ। त्यसैले मनसाय भन्नाले जहिलेसुकै पनि पूर्वयोजनाबद्ध कार्य नै भएको हुनु पर्ने भन्ने हुँदैन, गरिएको कार्यको परिणामस्वरूप कुनै नतिजा निस्कने स्वाभाविक स्थिति छ भने त्यो कार्य पनि मनसाययुक्त नै मानिन्छ (Dr. K I Vibhute; P S A Pillai's Criminal Law, 11th ed, LexisNexis, 2012)। यही मान्यतालाई समर्थन गर्दै स्मीथ एण्ड हगन (Smith and Hogan) भन्छन् :

(अ) जब कुनै व्यक्तिले कुनै खास परिणामको उद्देश्य राखेर नै कुनै कार्य गर्दछ भने उक्त परिणाम निजको मनसायपूर्वकको परिणाम मानिन्छ (A result is intended when it is the actor's purpose to cause it)

(आ) कुनै स्पष्ट उद्देश्य राखेर गरेको नभए पनि देहायको अवस्थामा पनि कुनै कार्यको परिणाम निजको मनसायपूर्वकको परिणाम नै मानिन्छ (A court may also find that a result is intended, though it is not the actor's purpose to cause it, when) -

(क) यदी घटित परिणाम निजले गरेको कार्यको परिणाम स्वरूप निस्कने करिव निश्चित छ भने (the result is a virtually certain consequence of that act), र

(ख) आफूले गरेको कार्यको परिणाम स्वरूप उक्त नतिजा निस्कने करिव निश्चित भएको कुरा कार्य गर्ने व्यक्तिको जानकारीमा छ भने (the actor knows that is a virtually certain consequence). (David Ormerod; Smith & Hogan Criminal Law, 11th ed., p. 94, Oxford University Press, 2005; साथै थप जानकारीका लागि - Michael J. Allen; Elliott and Wood's Cases and Materials on Criminal Law, 8th ed., p.87-88; Archbold Criminal Pleading, Evidence and Practice, Published in 1982, 4th ed., p. 995 cited in R v Moloney (1985) 1 A.C. 905; Criminal Law: Text and Materials, C.M.V. Clarkson, H.M. Keating and S. R. Cunningham, 6th ed., p. 119 / 126, Sweet & Maxwell, 2007)।

२९. यद्यपि मनसायको परिभाषाका सम्बन्धमा करिव निश्चितताको मापदण्ड (virtual certainty test) को

ठाउँमा अन्य पदावलीहरू पनि प्रयोग भएको पाइन्छ, जस्तो वेलायतको फौजदारी अपिल अदालतले R. v. Steane {(1945) K.B. 997} को मुद्दामा स्वाभाविक परिणाम (natural consequences) पदावली प्रयोग गरेको पाइन्छ, Hyam v. D.P.P. {(1975) A.C. 55} को मुद्दामा हाउस अफ लर्डसले उच्च सभावना (highly probable) पदावली प्रयोग गरेको पाइन्छ, R. v. Moloney {(1985) 1 A. C. 905} को मुद्दामा हाउस अफ लर्डसले नैतिक निश्चितता (moral certainty) पदावली प्रयोग गरेको पाइन्छ, R. v. Nedrick {(1986) 1 W.L.R. 1025} को मुद्दामा अपिल अदालतले अपरिहार्य नतिजा (inevitable result) पदावली प्रयोग भएको पाइन्छ भने R. v. Woollin {(1999) 1 A. C. 82} को मुद्दामा हाउस अफ लर्डसले करिव निश्चितता (virtual certainty) पदावली प्रयोग गरेको पाइन्छ ।

३०. मनसायका सम्बन्धमा माथि उल्लेख गरिएका परिभाषागत मान्यताहरू अधिकांशतः कर्तव्य ज्यानका मुद्दाहरूका सन्दर्भमा गरिएको स्थिति हुँदा ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दाका सम्बन्धमा फरक मान्यता राखिनु पर्ने हो कि भन्ने प्रश्न पनि उठ्न सक्दछ । कतिपय फौजदारी कानूनका विद्वानहरूले यी दुई अपराधहरूका सम्बन्धमा मनसाय तत्वका हिसाबले फरक ढङ्गबाट हेरिनु पर्ने दृष्टिकोण पनि नराखेका होइनन् । जस्तो क्लार्कसन (Clarkson), किटिङ्ग (Keating) र कनिङ्गम (Cunningham) ले कर्तव्य ज्यान मुद्दामा पर्याप्त हुने मनसाय तत्व ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दाका लागि पर्याप्त नहुने र यसका लागि ज्यानै मार्ने विशेष मनसाय (specific intent to kill) को विद्यमानता प्रमाणित हुनु पर्ने मत राखेका छन् (Criminal Law: Text and Materials; C.M.V. Clarkson, H.M. Keating and S.R. Cunningham, 6th ed., p.482-483, Sweet & Maxwell, 2007) । तर कतिपय विद्वानहरूले भने पूरा अपराधका लागि जुन मात्रामा मनसाय तत्व आवश्यक पर्ने हो उद्योगका लागि पनि सोही मात्राको मनसाय तत्व आवश्यक हुने दृष्टिकोण राखेका छन् (Criminal Law; Alan Reed & Ben Fitzpatrick, 3rd ed., p. 279, Sweet & Maxwell, 2006; The Criminal Law of Scotland; by Sir Gerald H. Gordon, 3rd ed., p.307, W. Green Edinburgh, 2000) । यो इजलाश पछिल्लो मतसंग सहमत छ । कुनै पनि अपराधिक कार्यमा अपराध गर्ने मनसाय (formation of intention to commit crime), तयारी (preparation for the commission of the contemplated crime), उद्योग (attempt to commit it) र कार्यको पूर्णता (the commission of the intended crime) गरी चारवटा चरणहरू हुने र उद्योगको चरण भनेको अभियुक्तको तर्फबाट कार्य गरिसकेर पनि पूरा परिणाम सम्म प्राप्त हुन बाँकी रहेको अवस्था हुँदा उद्योगको अपराधमा मनसाय तत्वको विद्यमानताको मापदण्ड फरक गर्नुपर्ने कुनै विवेकसंगत आधार देखिन आउँदैन । कुनै व्यक्ति काठमाण्डौबाट पोखरा जाने जहाज हो भनी जानी जानी चढ्छ भने इन्जिनको खराबीको कारण जहाज भरतपुर तर्फ मोड्नु परेको मात्र कारणले निज व्यक्तिको पोखरा जाने मनसाय नरहेको भन्न मिल्दैन । (माथी उधृत R. v. Moloney (1985) 1 A.C. 905 को मुद्दामा हाउस अफ लर्डसका लागि Lord Bridge of Harwich को राय जसमा लण्डन एअरपोर्टबाट म्यानचेस्टर जान उडेको जहाज Luton तर्फ मोडिएको उल्लेख छ) । सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दामा मनसायको विद्यमानताको मापदण्डको बारेमा नै भनेर खास रूपमा उल्लेख नगरिएको भए पनि ज्यान मार्ने उद्योगको अपराधका लागि पनि ज्यान मार्ने सरह कै सबै तत्व विद्यमान देखिनु पर्ने मान्यता भने अंगिकार गरेको पाइन्छ (जीतेन्द्र त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०६८, नि. नं. ८७२३, पृ. १९३८ र नेपाल सरकार वि अशोक सित्तिखु समेत, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०६९, नि. नं. ८७६९, पृ. १४९०) ।

३१. यी मान्यता र सिद्धान्तहरूलाई पृष्ठभूमिमा राखेर प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले घाइते पीडित गणेश सरार्फ सुनारलाई बञ्चरोले निजको टाउकोमा प्रहार गरेको घटनालाई हेरौं । माथि उल्लेख भए जस्तै यस मुद्दामा

प्रतिवादीको बचाउका लागि मुख्यतः पीडित घाइते र प्रतिवादी बीच पूर्व रिसइवी नभएकोले ज्यान मार्ने मनसायले बच्चरो प्रहार नभएको भन्ने जिकीर लिइएको पाइन्छ। रिसइवी र मनसाय सबै अवस्थामा स्पष्ट देखिने र बुझिने किसिमको हुँदैन। रिसइवी र मनसाय भन्ने कुरा नितान्त रूपमा सम्बन्धित अभियुक्तको व्यक्तिगत सोंच, दृष्टिकोण र मान्यतामा आधारित हुने कुरा हो। सम्बन्धित पीडितको समझमा नरहे पनि निजको कुनै काम, कुरा र व्यवहारबाट अर्को व्यक्तिले रिसइवी राखीराखेको हुन सक्दछ। जस्तो प्रतिवादी जोन्स (Jones) भएको वेलायती मुद्दामा प्रतिवादीकी प्रेमिका अर्की केटासंग पनि प्रेममा थिएन। यो कुरा जोन्सलाई त थाहा थियो तर आफ्नी प्रेमिका जोन्ससंगको प्रेम सम्बन्धमा रहेको कुरा अर्की केटालाई थाहा थिएन। जोन्सले आफ्नी प्रेमिकासंग प्रेम सम्बन्ध राख्ने अर्की केटाको हत्या गर्ने उद्देश्यले वन्दुक र गोली किन्यो, अर्को केटा हिँड्ने बाटो हुकेर बस्यो र कारमा आइरहेको बखत जबरजस्ती कारमा प्रवेश गरी उक्त केटालाई वन्दुकले ताक्यो। उक्त केटाले कसो कसो गरेर वन्दुक जोन्सको हातबाट खोसेर कार बाहिर फ्याक्न सफल भयो। ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा चलेकोमा ठहर पनि भयो ((1990)1 W.L.R.1057; cited in Criminal Law; Alan Reed & Ben Fitzpatrick, 3rd ed., p.271, Sweet & Maxwell,2006)। फेरि सबै अवस्थामा रिसइवी पहिले देखि कै हुनु पर्ने भन्ने पनि हुँदैन, तत्कालको कुनै घटनाक्रमबाट पनि रिस उठ्न सक्दछ। प्रस्तुत मुद्दामा तत्काल पाउजु बनाएको ज्यालाको विषयमा वादविवाद भइ रिस उठेको अवस्था एकातिर देखिएको छ भने प्रतिवादीको वयानबाट सरस्वती पूजामा चन्दा नदिएको विषयमा रिस उठीरहेको भनी प्रतिवादीले उल्लेख गरीराखेको अवस्था पनि देखिएको छ। मूलतः रिसइवी रहेको र नरहेको कुराले मनसाय प्रमाणित गर्नका लागि एउटा आधार सम्म प्रदान गर्ने भए पनि रिसइवीलाई नै मनसाय मान्न सकिने अवस्था भने हुँदैन। रिसइवीले कुनै अपराधिक क्रियाकलाप गर्ने सम्बन्धमा मनसाय निर्माण गर्न मद्दत पुऱ्याउन सक्दछ तर रिसइवी आफैमा मनसाय होइन, मनसाय रिसइवीको कार्यान्वयनको अवस्था हो। रिसइवीले कुनै अपराधिक कार्य गर्न कारणको रूपमा उत्प्रेरित गरेको हुन्छ भने मनसायले प्राप्त गर्न खोजिएको परिणामलाई संकेत गर्दछ। रिसइवी कुनै घटनाको कारणका रूपमा भूतदशी हुन्छ भने मनसाय उक्त घटनाको माध्यमबाट प्राप्त गर्न खोजिएको परिणामसंग सम्बन्धित हुने भएकोले भविष्यदशी हुन्छ। रिसइवी अमुक व्यक्तिले अमुक अपराध किन गरीत भन्ने प्रश्नसंग सम्बन्धित छ तर मनसाय अमुक व्यक्तिले अमुक अपराध कसरी गरीत भन्ने प्रश्नसंग सम्बन्धित छ। त्यसैले अपराधिक कार्यमा रिसइवी र मनसायको सम्बन्ध कारण र प्रभाव (cause and effect) को रूपमा रहेको हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी कै वयानबाट पनि रिसइवी रहीरहेको देखिरहेको र रिसइवीको अभाव कै कारण मनसाय प्रमाणित नहुने अवस्था पनि नरहेको स्थिति हुँदा पूर्व रिसइवी र योजना नभएको कारण ज्यान मार्ने मनसाय नभएको भनी प्रतिवादी तर्फका कानून व्यवशायीबाट प्रस्तुत बहश जिकीर र शुरु जिल्ला अदालतको फैसलामा उल्लिखित तर्कसंग सहमत हुन सकिने अवस्था देखिएन।

३२. अब प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले पीडित घाइते उपर ज्यानै मार्ने मनसायले बच्चरो प्रहार गरेको प्रमाणित हुन्छ, या हुँदैन भन्ने प्रश्न तर्फ विचार गरौं। माथि मनसायको परिभाषा खोज्ने सिल्लिसलामा उल्लेख गरिए जस्तै ज्यान मार्ने स्पष्ट उद्देश्य सहित गरिएको कार्य (प्रत्यक्ष मनसाय) का अतिरिक्त आफूले गरेको कार्यको फलस्वरूप कुनै परिणाम प्राप्त हुने संभावना उच्च छ वा करिव निश्चित छ भन्ने कुरा जानी जानी कसैले कुनै कार्य गर्दछ भने सो कार्य पनि निजको मनसाययुक्त कार्य मानिने मान्यता स्थापित भइसकेको छ र ज्यान मर्न सक्छ भन्ने जानी जानी गरेको कार्य मनसाययुक्त मानिने अभ्यास हामीकहाँ पनि आत्मसात गरिसकिएकै छ (श्री ५ को सरकार वि. वृद्धिमान तामाङ, ने.का.प. २०४२, नि. नं.

२४४०, पृ. ६९८) । यसका अतिरिक्त मनसाय तत्वको सबैभन्दा वस्तुगत परीक्षणको आधार अभियुक्तले गरेको अपराधजन्य कार्यलाई नै मानिने अभ्यास पनि कायम भइसकेको छ (राधेश्याम साहू तेली वि. श्री ५ को सरकार, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०४३, नि. नं. २६१७, पृ. १०६; इस्लामुद्दिन जोलाहा वि. श्री ५ को सरकार, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०४३, नि. नं. २८२६, पृ. ८१०; नेपाल सरकार वि. राम वहादुर पौडेल, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०६५, नि. नं. ७९३६, पृ. २५१; नेपाल सरकार वि. दिपक मगर समेत, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०६६, नि. नं. ८१५०, पृ. ८०३; जीतेन्द्र त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०६८, नि. नं. ८७२३, पृ. १९३८; नेपाल सरकार वि. राजीनन सहनी समेत, ज्यान मार्ने उद्योग, ने.का.प. २०६८, नि. नं. ८७३४, पृ. २०४५; अम्बर वहादुर पुन मगर वि नेपाल सरकार, कर्तव्य ज्यान, ने.का.प. २०७० नि. नं. ८९८८ पृ. ४७४० । नेपालमा मात्र होइन, भारतीय सर्वोच्च अदालतले पनि मनसाय तत्व पहिल्याउने एउटा प्रमुख आधारको रूपमा प्रतिवादीले गरेको अपराधिक कार्यलाई लिइने मान्यता आत्मसात गरेको छ (State of M.P. v Kashiram & Ors, AIR 2009 SC 1642; State of Madhya Pradesh v Saleem @ Chamaru & Anr (2005) (5) SCC 554; Girija Shanker v State of Uttar Pradesh (2004) 3 SCC 793; R. Prakash v State of Karnataka (2004) 2 SCC 348; State of Maharashtra v Balaram Bama Patil and Ors (1983) 2 SCC 28) । हरिकिसन वि सुखवीर सिंहको मुद्दा (AIR 1988 SC 2127) मा त भारतीय सर्वोच्च अदालतले अपराधिक कार्य मात्र पनि होइन, प्रयोग गरिएको हतियारको प्रकृति, हतियार प्रयोगको तरिका, प्रहारको गहनता, शरीरको कुन भागमा घाचोट लाग्न गएको हो ती सबै कुरालाई हेरेर मनसाय पत्ता लगाउनु पर्ने भनी फैसला गरेको पाइन्छ । करिब यही मान्यता हाम्रो सम्मानित सर्वोच्च अदालतले पनि नेपाल सरकार वि राजीनन सहनी समेत भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (नेकाप २०६८ नि. नं. ८७३४ पृ २०४५) मा आत्मसात गरेको पाइन्छ । यसैले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले अर्को कुनै काम गर्दा बञ्चरोले पीडित घाइतेलाई लाग्न गएको अवस्था नभइ निजैलाई लक्षित गरी प्रहार गरिएको अवस्था देखिन आएको छ । बञ्चरो जस्तो जोखिमी हतियारले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा त्यो पनि दुई पटक प्रहार गरेको अवस्था देखिएको छ । बञ्चरो जस्तो जोखिमी हतियारले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा दुई पटक सम्म प्रहार गर्दा मानिसको ज्यान मर्न सक्ने करिब निश्चित छ भन्ने कुरा सामान्य ज्ञानको विषय हो । सामान्य ज्ञानको विषय भित्र पर्ने कुनै कार्यको परिणामस्वरूप सो को नतिजाका रूपमा कुनै घटना घट्छ भने त्यो निजले चाहेरै गरिएको मानिन्छ र सो घटना घटाउने निजको चाहना मनसाय तत्व हुन्छ । कहिलेकाहीं चाहना एउटा तर परिणाम अर्कै हुन पनि सक्छ तर यस्तो हो भने त्यो कार्य मनसाययुक्त नभइ भवितव्य हुन पुग्ने संभावना रहन्छ । यो मुद्दामा प्रतिवादीको चाहना एउटा र परिणाम अर्को प्राप्त भएको स्थिति पनि होइन । तसर्थ बञ्चरो जस्तो जोखिमी हतियारको प्रयोग, टाउको जस्तो शरीरको संवेदनशील भागमा गरिएको प्रहार तथा त्यसबाट मानिस मर्न सक्ने संभावना उच्च रहेको कुरा पूर्व जानकारी हुन सक्ने सामान्य ज्ञानको विषय रहेको समेत स्थितिमा प्रतिवादीले ज्यानै मार्ने मनसायले नै पीडित घाइते उपर बञ्चरो प्रहार गरेको देखिन आयो ।

३३. अब प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले पीडित घाइते उपर मर्ने सम्मको काम गरिसकेको अवस्था हो या होइन भन्ने अर्को प्रश्न तर्फ विचार गरौं । मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. मा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर ठहरिनका लागि आवश्यक पर्ने अर्को तत्वको रूपमा मर्ने सम्मको काम गरेको हुनु पर्ने गरी उल्लेख गरिएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा पीडित घाइते उपर टाउकोमा बञ्चरोले काटेको घाउ देखिएकोमा घाँ जाँच केश फाराममा उक्त घाउचोट मर्नेसम्मको नदेखिएको (not fatal) भनी डाक्टरले उल्लेख गरिदिएको कुरालाई आधार मानी प्रतिवादी तर्फका कानून व्यवशायीले मर्ने सम्मको काम भइ

नसकेको हुँदा प्रतिवादीले सफाइ पाउनु पर्ने वहश गर्नु भएको छ। यहाँ निर बिचारणीय कुरा के छ भने ज्यान सम्बन्धीको १५ नं. मा मर्ने सम्मको काम गरेको भन्ने वाक्यांश परे पनि मर्ने सम्मको काम भएको भन्ने वाक्यांश परेको छैन। यो वाक्यांशको सामान्य अर्थ के हुन आउँछ भने मर्ने सम्मको काम प्रतिवादीका तर्फबाट गरिनु पर्याप्त छ, उसले सोचे चाहे बमोजिमको नतिजा या घाउचोट लाग्यो कि लागेन त्यो महत्वपूर्ण छैन। जब प्रतिवादीले ज्यान मार्ने मनसायले आफ्नो त्यो मनसायको कार्यान्वयनका लागि निजका तर्फबाट मर्न पर्याप्त ठानिने केही कार्य गर्दछ भने ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर ठहरिनका लागि पर्याप्त हुन्छ। त्यसैले ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरमा पीडित उपर लागेको घाउचोटको प्रकृति र गंभिरतालाई होइन, प्रतिवादीका तर्फबाट गरिएको कार्यको प्रकृति र गंभिरतालाई हेरिनु पर्ने हुन्छ। यदि पीडित उपर लागेको घाउचोट गंभीर र सांघातिक छ भने यो अवस्थाले ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर ठहराउन अझ थप मद्दत गर्ने कुरा छदैंछ तर प्रतिवादीका तर्फबाट मर्नका लागि पर्याप्त हुने कार्य गरि सकेको स्थितिमा पीडित उपर मर्न पर्याप्त हुने घाउचोट नलागेकै कारणले मात्र ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर नठहरिने चाहि होइन। करिव हाम्रो मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. संग मिल्दो भारतीय दण्ड संहिताको दफा ३०७ का सन्दर्भमा त्यहाँको सवीच अदालतले गरेको व्याख्या मननीय छ: "It is not essential that bodily injury capable of causing death should have been inflicted. An accused can not be acquitted merely because the injuries inflicted on the victim were in the nature of a simple hurt" (State of Madhya Pradesh v Imrat and another (2008) 4 Cri.L.J. 3869 (SC). सारांशमा ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं ले ज्यान मार्न गरेको कार्य र त्यसबाट उत्पन्न हुने परिणामलाई छुट्टयाएको छ। यस हिसाबले हेर्दा ज्यान मार्न गरिएको कार्य त्यसको परिणामबाट समर्थित हुन जरुरी छैन। ज्यानै मार्ने उद्देश्यले वा मर्न सक्ने उच्च संभावनाको जानकारी भइ भइ कुनै देखिने कार्य (overt act) भएको छ भने कानूनी प्रयोजनका लागि ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर प्रमाणित हुन पर्याप्त हुन्छ (State of M.P. v Kashiram & ors, AIR 2009 SC 1642)। प्रस्तुत मुद्दामा अकी कुनै काम गर्दा लाग्न गएको अवस्था होइन, पीडीतलाई नै ताकेर हानेको छ, संवेदनशील भागमा हानेको छ, जोखिमी हतियारको प्रयोग गरेको छ र एक पटक होइन दोस्रो पटक पनि हानेको छ। बच्चरो जस्तो जोखिमी हतियारले दुई पटकसम्म टाउको जस्तो संवेदनशील भागमा प्रहार गरेको घटनालाई मर्ने सम्मको काम गरेको होइन भन्न पनि मिलेन। पीडित उपर लागेको घाउचोटको स्वरूप नै हेर्दा पनि घाजांच केश फारममा ठूलो जोखिमी भनी उल्लेख नभए पनि मिसिल संलग्न निजको उपचारसंग सम्बन्धित कागजातहरूबाट लामो अवधि सम्म निरन्तर उपचार गर्न परेको अवस्था देखिएको र अझ पनि निजको अवस्था सामान्य भएको नदेखिएको स्थिति हुँदा मर्ने सम्मको घाउचोट नलागेको मान्न मिल्ने स्थिति पनि देखिदैन।

३४. अब प्रतिवादीले ज्यान मर्ने सम्मको काम गरि सकेकोमा कुनै कारणले पीडित घाइतेको ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हो या होइन भन्ने प्रश्न तर्फ हेरौं। मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. मा मर्ने सम्मको काम गरेकोमा कुनै कारणले ज्यान मर्न पाएको रहेनछ भने भन्ने वाक्यांशको उल्लेखन भएको देखिँदा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर ठहरिन मर्ने सम्मको काम गरेर मात्र पर्याप्त नहुने, मर्ने सम्मको काम गरेर पनि कुनै कारणले ज्यान मर्न नपाएको स्थिति हुनु पर्ने देखिन्छ। यसका लागि अक्सर कानून व्यवसायीहरूले तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्त (doctrine of third party intervention) लाई टेकेर कुनै वाह्य पक्षको हस्तक्षेपको अभावमा पनि नमरेको अवस्था हो भने ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर नहुने भनी वहश जिकीर प्रस्तुत गर्ने गरेको र प्रस्तुत मुद्दामा पनि प्रतिवादी तर्फका विद्वान अधिवक्ताबाट यही जिकीर प्रस्तुत गर्दै प्रतिवादीले सफाइ पाउनु पर्ने माग राख्नु भएको छ। सम्मानित सवीच अदालतबाट महेन्द्रराज वम

वि. श्री ५ को सरकार भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (ने.का.प. २०५१, अङ्क ४, नि. नं. ४८९०, पृ. २२६) मा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्तलाई मौलिक विशेषताको रूपमा स्वीकारिएको सन्दर्भमा यस्तो वहश जिकीर आउनु अस्वाभाविक पनि होइन। तसर्थ ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. का सम्बन्धमा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्तको औचित्य र प्रस्तुत मुद्दामा यो सिद्धान्तको सान्दर्भिकताका वारेमा थप विवेचना हुनु आवश्यक देखिएको छ। मु.ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. मा कुनै कारणले ज्यान मर्न पाएको रहेनछ भने भन्ने वाक्यांशको प्रयोग भएको पाँइदा ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दामा मर्ने सम्मको काम गरिसकेकोमा पनि कुनै न कुनै प्रकारको कारण परी मर्न नपाएको अवस्था हुनु पर्ने स्थितिको बोध हुन आउँछ। तर यस्तो कारणमा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप एक मात्र कारण हुनु पर्ने गरी न त कानूनमा तोकिएको छ न त त्यही तत्वलाई मात्र अनिवार्य मान्नु व्यावहारिक र न्याय संगत हुन्छ। ज्यान मर्न नपाएको विभिन्न कारणहरू मध्ये तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप पनि एउटा कारण हुन सक्दछ। जस्तो प्रतिवादीले निर्वाहतापूर्वक शरीरको जुनसुकै भागमा जतिसुकै चोट पनि छोड्न सक्ने अवस्था हुँदा हुँदै तेस्रो पक्षको कुनै हस्तक्षेप बिना एक चोट मात्र हानेर छोड्छ र ज्यान मार्ने उद्योगको अभियोग लगाइन्छ भने सायद यहाँनिर तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्तले प्रतिवादीलाई मद्दत गर्न सक्दछ। वास्तवमा माथि उल्लिखित महेन्द्रराज बमको मुद्दामा पनि प्रतिवादीले पीडित महिलालाई खुकुरीले जति पनि चोट छोड्न सक्ने र शरीरको जुनसुकै संवेदनशील भागमा प्रहार गर्न सक्ने मौका हुँदा हुँदै तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप बिना छोडी गएको स्थिति थियो र सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट उक्त सिद्धान्तको आधारमा प्रतिवादीलाई ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरबाट सफाई दिएको थियो। सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट यो सिद्धान्तका आधारमा सफाई दिइएका अन्य मुद्दाहरूको अध्ययन गर्दा पनि स्थिति समान देखिन्छ। जस्तो इश्वरी बोहजु वि. श्री ५ को सरकार भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (ने.का.प. २०५१, नि. नं. ५०१७, पृ. १३६ मा) मा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्तलाई प्रासंगिक कथनको रूपमा मात्र उल्लेख गरी ज्यान मार्ने मनसायको अभाव देखिएको र दुवै पक्ष बीच कुटपीट भएको देखिएको कुरालाई आधार बनाइएको पाइन्छ। त्यसैगरी ब्राह्मि मियां समेत वि. नेपाल सरकार भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (ने.का.प. २०६६, नि. नं. ८१११, पृ. ५२०) मा सुतीरहेकी महिलालाई आँखामा तेजाव हालीदिएको अवस्था थियो र मार्ने नियत भए अरु हतियारको पनि प्रयोग गर्न सक्ने स्थिति हुँदा हुँदै प्रतिवादीहरू स्वयं छोडी गएको अवस्था थियो। त्यसैले प्रतिवादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताले जिकीर लिनु भए जस्तो ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हुनको लागि सबै अवस्थामा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्त लागू हुन सक्दैन न त ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. मा उल्लिखित कुनै कारण भन्ने शब्दावलीलाई संकुचित रूपमा व्याख्या गरी तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्तमा सीमित गर्न सकिन्छ। सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट कुशेश्वर गुमैता वि. नेपाल सरकार भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (ने.का.प. २०६६, नि. नं. ८२८५, पृ. २०३१) मा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको सिद्धान्त ज्यान मार्ने उद्योगको प्रत्येक वारदातमा एक समान लागू हुने सिद्धान्त होइन भनी प्रतिपादित सिद्धान्त, नेपाल सरकार वि. राजिनन सहनी समेत भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (ने.का.प. २०६८, नि. नं. ८७३४, पृ. २०४५) मा ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हुन वारदातको अवस्था र प्रकृति अनुसार तेस्रो पक्षको उपस्थिति आवश्यक हुनसक्ने अवस्था पनि रहन जान्छ तर सबै अवस्थामा तेस्रो पक्षको उपस्थिति समान रूपमा रहन नसक्ने भनी प्रतिपादित सिद्धान्त र नेपाल सरकार वि. अशोक सितिखु समेत भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा (ने.का.प. २०६९, नि. नं. ८७६१, पृ. १४९) मा ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हुनको लागि तेस्रो पक्षको उपस्थिति अनिवार्य होइन भनी प्रतिपादित सिद्धान्तलाई यो इजलाश सम्मानका साथ ग्रहण गर्दछ। तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपको मापदण्ड हस्तक्षेप नहुँदा सम्मको अवस्थामा

मर्नेसम्मको पूरा कार्य भइनसकी थप कार्य हुन आवश्यक पर्ने तर हस्तक्षेपको कारणबाट त्यस्तो थप कार्य हुन नपाएको अवस्थामा मात्र सान्दर्भिक हुन्छ। तर ज्यान मर्न नपाएको अवस्था अरु पनि विभिन्न कारणले हुन सक्दछ, जस्तो गोली हानेको विषय हो भने कसूरदारको निशाना सही नभएर पनि मर्न नपाएको अवस्था हुन सक्दछ, विष ख्वाएको अवस्था हो भने मात्रा (dose) कम भएर पनि मर्न नपाएको अवस्था हुन सक्दछ, कसूरदार आफैले मर्नो भन्ने विश्वासमा परी छोडी गएको तर पछि होसमा आएर पनि मर्न नपाएको अवस्था हुन सक्दछ, पीडितले आफै बचाउका लागि केही गर्दा संवेदनशील ठाउँमा लाग्न नपाएर मर्न नपाएको पनि हुन सक्दछ, समय मै उपचार पाएको कारणले पनि मर्न नपाएको हुन सक्दछ, आदि। प्रस्तुत मुद्दामा वारदातस्थल वीरगञ्जको मध्य शहरमा रहेको र वारदात समय पनि मध्य दिउँसो रहेको कारण पीडित घाइते गणेश सराफ सुनारले घटना पछि तत्कालै उपचार पाउन सकेको कारण मर्न नपाएको स्थिति एकातिर छ भने अर्को तिर घटनास्थल मध्ये शहरमा भएको कारण घटना घट्टा कै अवस्थामा भएको हल्ला खल्लाबाट तत्कालै हार गुहार पाएको अवस्था पनि रहेको छ। जस्तो मिसिल संलग्न वस्तुस्थिति मुचुल्काका श्याम वहादुर श्रेष्ठले गरिदिएको कागजबाट आफू तत्कालै त्यहाँ गुहारका निमित्त नपुगेको भए ज्यान मार्थे भनी स्पष्टसंग उल्लेख गरेको पाइन्छ। वस्तुस्थिति मुचुल्का कै विनोद परियार, लालवावु प्रसाद कलवार, राम नरेश प्रसाद सराफ र मुन्ना प्रसाद सोनारले अदालतमा समेत उपस्थित भई घटना घट्टाको अवस्था खबरदार मानिस मर्ला भनी कराउँदा प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले बच्चरो फाली भाग्न लाग्दा घेरछेक गरी मौकैमा पक्राउ गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालयका डिउटीवालालाई बुझाएको भनी वकपत्र गरेका छन् भने विनोद परियारले त वकपत्रमा हामी तत्काल घटनास्थलमा पुग्न सकेको कारण अरु प्रहार गर्न नपाएको भनी स्पष्टसंग लेखाइदिएको पाइन्छ। जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा डिउटीमा खटिएका स. प्र. ना. नि. राजेन्द्र खड्काले घटना घट्टाको अवस्था हल्ला सुनी पुग्दा यी प्रतिवादीले बच्चरोले हानी घाइते बनाएका र घाइते बनाउने व्यक्तिलाई समाती राखेको हुँदा नियन्त्रणमा लिई पछि जनपथ प्रहरी आइपुगे पछि जनपथ प्रहरीलाई बुझाइदिएको हो भनी कागज गरेको र यो व्यहोरालाई प्रतिवादी स्वयंले पनि स्वीकारेको अवस्था छ। यसरी प्रस्तुत मुद्दामा तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप भएको र घटना पछि तत्कालै उपचार पाउन सकेको कारणले मात्र ज्यान मर्न नपाएको अवस्था पनि प्रमाणित भइरहेको देखियो।

३५. अब प्रतिवादीले गरेको काम कानून विपरीतको हो या होइन भन्ने प्रश्न तर्फ विचार गर्दा निज प्रतिवादीले पीडित घाइते उपर बच्चरो प्रहार गर्ने कार्य कुनै कानूनले दिएको अख्तियारी अन्तर्गत गरेको वा कानून बमोजिमको कर्तव्य निर्वाह गर्ने सिल्लिसलामा गरेको भनी न त कुनै जिकीर लिन सकेको देखिएको छ न कुनै प्रमाणबाट प्रमाणित भएको अवस्था नै छ। यस अवस्थामा प्रतिवादीको उक्त कार्य कानून विपरीतको नै हो भन्ने कुरामा द्विविधा रहेन।

३६. यस प्रकार माथि उल्लिखित विभिन्न सिद्धान्त, मान्यता, कानून र प्रमाणहरूबाट प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले पीडित घाइते गणेश कुमार सोनारलाई ज्यानै मार्ने मनसायले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा कानून विपरीत बच्चरो जस्तो जोखिमी हतियार प्रहार गरेको र मौकामा प्राप्त हारगुहार एवं मानिसहरूको उपस्थिति तथा तत्कालै प्राप्त उपचारको कारणले मात्र ज्यान मर्न नपाएको अवस्था देखिँदा निज प्रतिवादीलाई शुरु पर्सा जिल्ला अदालतबाट मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १ र १५ नं. को कसूर नठहराइ कूटपीट तर्फ परिणत गर्ने गरी गरेको मिति २०६९।२।२३ को फैसला सो हदसम्म नमिलेको हुँदा उल्टी हुने ठहर्छ। सो ठहर्नाले निज प्रतिवादीलाई हुने सजायका हकमा विचार गर्दा निजको कलिलो उमेर,

पूर्व योजना बनाइ प्रहार गरेको नदेखिएको अवस्था र प्रतिवादीलाई सो अपराध गर्ने अवस्थामा पुऱ्याउँनमा पीडित घाइतेको पनि केही हदसम्म योगदान रहेको अवस्थालाई ध्यानमा राख्दा प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहलाई ऐ. ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. बमोजिम ५ (पाँच) वर्ष कैद हुने ठहर्छ ।

३७. प्रस्तुत मुद्दामा डाँका तर्फ लिइएको अभियोगका सम्बन्धमा विचार गर्दा घटना घटेकै दिन मिति २०६७११।२२ मा भएको घटनास्थल मुचुल्काबाट प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंहले घाइते गणेश सराफलाई बञ्चरोले प्रहार गरेको कुरा उल्लेख भइ सुन चाँदि लगायतका सामानहरू यत्रतत्र छरिएर रहेको अवस्था देखिए पनि सुनचाँदिका गहना समेतका सामानहरू लुटी लगेको व्यहोरा उल्लेख भएको पाइएको छैन । घटनाको भोलिपल्ट मिति २०६७११।२३ मा जाहेरी दिँदा मात्र सुन चाँदी लगायतका धनमाल र नगद समेत डाँका गरी लगेको व्यहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ । घटना कै दिन दिइएको प्र.ना.नि. युवराज चौधरीको प्रतिवेदनमा पनि धनमाल डाँका गरी लगेको व्यहोरा खुल्न सकेको देखिँदैन । जाहेरीमा पक्राउ परेका प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंह समेतका अन्य ५१६ जना भइ डाँका गरी लगेका भन्ने उल्लेख भएकोमा ती मध्ये कसैको पनि नाम, थर, वतन खुल्न सकेको र ती प्रतिवादीहरूका हकमा अभियोगपत्र दायर हुन सकेको अवस्था पनि देखिँदैन । घटनास्थल मुचुल्काबाट सुन चाँदि लगायतका सामानहरू घटनास्थलमा यत्रतत्र छरिएर रहेको भन्ने उल्लेख भएको पाइएको छ । यदि डाँका गरी लगेकै भए वा डाँका गर्ने नियतले ६७ जनाको समूहमा आकै भए सुनचाँदि जस्ता बहुमूल्य सामानहरू त्यसै छोडि जाने अवस्था प्रतितलायक मान्न सकिँदैन । अभियोगपत्र साथ प्रस्तुत गरिएका प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंह घटना घटाउँदैको अवस्थामा तत्कालै पक्राउ परेको अवस्था छ । यदि जाहेरी व्यहोरा बमोजिम त्यतिका सामानहरू डाँका गरी लगेको भए कुनै न कुनै सामान वा नगद निज प्रतिवादीबाट वरामाद हुनु पर्नेमा सो पनि हुन सकेको देखिएको छैन । धनमाल डाँका गरी लगेकोमा प्रतिवादी अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतमा समेत इन्कार रही वयान गरेका छन् र उक्त दिनको घटनामा आफू मात्र एकलै संलग्न रहेको भनी लेखाएको स्थिति छ । निजका साक्षी मुकेश सिंहले डाँका भयो भन्ने व्यहोरा भुठा हो भनी वकपत्र गरिदिएको अवस्था रहेको छ । घटना घट्टैको अवस्थामा घटनास्थलमा पुग्ने वस्तुस्थिति मुचुल्काका विनोद परियारले धनमाल लुटपाट भएको देखिन भनी स्पष्टसंग वकपत्र गरिदिएको देखिएको छ । यसैगरी घटनास्थललाई नजिकैबाट देखेका स.प्र.ना.नि. राजेन्द्र खड्काले पनि धनमाल लगेको जस्तो नलागेको भनी कागज गरिदिएको देखिएको छ । घटनास्थल मुचुल्काका अशोक कुमार साह र सुरज साहले अदालतमा वकपत्र गर्दा धनमाल पनि डाँका गरी लगेको भनी वकपत्र गरे पनि मौकामा सो व्यहोरा लेखाउन सकेको नपाइदा सो हदसम्मको निजहरूको भनाइ प्रतितलायक देखिन आएको छैन । जाहेरवाला दिनानाथ प्रसाद सोनार, निज कै छोरा मुन्ना सोनार र घाइते गणेश सराफले पनि धनमाल डाँका गरी लगेको भनी वकपत्र गरेको देखिएकोमा यदि निजहरूको भनाइ बमोजिम डाँका गरी लगेको भए शहरको बीचमा मध्य दिउँसोमा घटेको उक्त घटनामा समय मै हार गुहार पाइ घाइतेको ज्यान बच्न सकेको र प्रतिवादी सुशिल कुमार सिंह मौकैमा पक्राउ पर्न सकेको स्थितिमा अन्य प्रतिवादीहरू मध्येका पनि कोही पक्राउ पर्न पर्ने कुराको सामान्य अनुमान गर्न सकिने कुरा हो तर सो बमोजिम कोही पक्राउ पर्न र सामान वरामद हुन सकेको देखिँदैन । तसर्थ कुनै दशी सामान वरामद हुन सकेको नदेखिएको, डाँकाको कसूर तर्फ प्रतिवादी इन्कार रही वयान गरेको देखिएको, विनोद परियार लगायतका घटनास्थलमा तत्काल पुगेका व्यक्तिहरूले पनि डाँका भएको हो भनी किटानी लेखाउन सकेको नदेखिएको समेतका प्रमाणहरूलाई आधार मान्दा जाहेरीमा उल्लेख भए बमोजिमका धनमालहरू डाँका गरी लगेको कुराको पुष्टि हुन सकेको

नदेखिंदा प्रस्तुत मुद्दामा मु. ऐ. चोरीको महलको १ र ६ नं. को कसूर कायम नहुने ठहराई प्रतिवादीलाई चोरीको महलको १२ र १४९४० नं. बमोजिम सजाय गरी पाउँ भन्ने अभियोग माग दावीबाट सफाइ दिने गरी भएको शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०६९।२।२३ को फैसला सो हदसम्म मिलेकै हुँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर डाँका तर्फको कसूरका हदसम्म पुग्न सक्दैन । अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल खण्ड

३८. माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम ज्यान मार्ने उद्योग तर्फको कसूर नठहराएको शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी भई प्रतिवादी अविनाश चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १५ नं. बमोजिम पाँच ९५० वर्ष कैद सजाय हुने ठहरेकाले निज प्रहरी हिरासतमा रहेको अवधि १ वर्ष ३ महिना १ दिन कट्टा गरी बाँकी कैदको हकमा लगत कसी असुल गर्न भनी शुरु पर्सा जिल्ला अदालतमा लगत पठाइदिनु ।

३९. यो फैसलामा चित्त नबुझे ७० दिन भित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानु भनी प्रतिवादी अविनाश चौधरी भन्ने सुशिल कुमार सिंहलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु ।

४०. यो फैसलाको प्रतिलिपि सहितको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय, हेटौँडालाई दिनु ।

४१. प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाईदिनु ।

(तिल प्रसाद श्रेष्ठ)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(हरिप्रसाद भण्डारी)

न्यायाधीश

फैसला तयार गर्न सहयोग गर्ने:

शाखा अधिकृत: हरिप्रसाद भट्ट

ना.सु. : प्रमोद मैनाली

फैसला टाइप गर्ने: क.अ. टार्जन कुँवर

सम्बत् २०७० साल भदौ ४ गते रोज ३ शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत, पाटन
संयुक्त इजलास
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री केशरीराज पण्डित
माननीय न्यायाधीश श्री विष्णुदेव पौडेल
फैसला
संवत् २०६८ सालको स.फौ.पु.नं. ०६८-८९-०८८५
इजलास नं. - १
निर्णय नं. - ८२३

मुद्दा :- जबरजस्ती करणी

ललितपुर जिल्ला, बुङ्गमती गा.वि.स., वडा नं. ४ घर भई हाल कारागार कार्यालय, नख्खु, पुनरावेदक
ललितपुरमा थुनामा रहेका दीपेन्द्र श्रेष्ठ१ प्रतिवादी

विरुद्ध

पार्वती महर्जन (नाम परिवर्तित) को जाहेरीले नेपाल सरकार१ प्रत्यर्थी
वादी

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- श्री ललितपुर जिल्ला अदालत
सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- माननीय जिल्ला न्यायाधीश श्री खिलनाथ रेग्मी
सुरु फैसला मिति :- २०६८।०६।०३
सुरु मिसिल नं. :- २०६६।०६७ सालको स.फौ.नं.२५४८०६७-CR-०१२९

ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६८।६।३ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) अन्तर्गत प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भै नियमानुसार निर्णयार्थ पेस भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छ :-

तथ्य खण्ड

- १) मेरो श्रीमानसँग ज्यादै मिल्ने, सँगै काम समेत गर्ने, सँगै घर भएको 'श्रीमान्' को साथी दीपेन्द्र श्रेष्ठ बराबर श्रीमानसँग मेरो घरमा आउने जाने गर्दथ्यो, त्यसै क्रममा २०६७ साल असोज महिनामा दिउँसो म टाउको र दाँत समेत दुख्ने रोगले ग्रसित भएको अवस्थामा कडा औषधि खाई अर्धचेतन भई घरमा एकलै थिएँ, छोरा स्कूल गएको र श्रीमान् काममा गएको बखत निज दीपेन्द्र श्रेष्ठ मेरो घरमा आई भ्याल ढोका समेत लगाई मलाई मेरो इच्छा विपरीत जबरजस्ती करणी गरेको थियो, त्यसबखत निजले मोबाइल वा क्यामरा केले हो, फोटो समेत खिचेको रहेछ, त्यसपछि निजले अश्लील चित्रको चक्का तयार गरी मलाई देखाई मैले भनेको समयमा मलाई करणी गर्न दिइन्स् भने चक्कालाई फ्लासमा ल्याई तेरो बेइज्जत गर्छु भनी पटक-पटक निजले मलाई धम्क्याई स्वार्थ पूर्ति गर्दै आएको, सो क्रममा निजले आफ्नो मोबाइलबाट मेरो मोबाइलमा पटक-पटक फोन गरी मलाई मानसिक एवं शारीरिक यातना दिएकोले मैले

मेरो मोबाइलको सिम फेरें, त्यसपछि निजले मसँग कुरा गर्न नपाएपछि मेरो घरको फोन सेटमा फोन गरी तेरो अहिलेको नम्बर दे नत्र अश्लील चित्रको फोटो प्रकाशमा ल्याउँछु भनी धम्की दिएपछि, मैले हालको मोबाइलबाट मिसकल दिएँ, निजले उक्त अश्लील चित्रको सिडी मलाई देखाएपछि, मैले उक्त सिडी फोडिदिएँ, एउटा फोडेर के भो र म सयवटा बनाएर ल्याउँछु भनी धम्की दिँदै अन्तिमपटक मिति २०६७१११० गते दिउँसो २:३० बजेको समयमा समेत निज मेरो घरमा आई भ्याल ढोका लगाई मलाई बोल्न कराउन नदिई डर त्रासमा पारी जबरजस्ती करणी गरेकोले सहेर बस्नै नसक्ने भएकीले यो जाहेरी दरखास्त गरेकी छु, निजलाई पक्राउ गरी मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महल बमोजिम हदैसम्मको कानुनी कारवाही गरी हकसमेत दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पार्वती महर्जन (नाम परिवर्तित) को मिति २०६७११११ को जाहेरी दरखास्त ।

- २) पाटन अस्पताल, लगनखेल, ललितपुरबाट प्राप्त प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठ र पीडित तथा जाहेरवाली पार्वती महर्जनको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन सुरु मिसिल सामेल रहेको ।
- ३) मैले विगत ३ वर्षदेखि नै निज जाहेरवाली पार्वती महर्जनको घरमा गई निजसँग शारीरिक सम्पर्क गर्दै आएको थिएँ, शारीरिक सम्पर्क गर्दा मैले मेरो क्यामराबाट शारीरिक सम्पर्क गरेको भिडियो खिचेको थिएँ र सिडी चक्का समेत बनाएको थिएँ, ४-५ महिनापछि पुनः निज जाहेरवालीसँग शारीरिक सम्पर्क गर्न निजको कोठामा जाँदा निजले उक्त भिडियोको सिडी चक्का फेला पारेकीले निजले टुक्रा-टुक्रा गरी फुटाई फालिदिएकी हुन्, मैले विभिन्न मिति र समयमा निज जाहेरवालीकै कोठामा दिउँसोपख शारीरिक सम्पर्क गर्दै आएको थिएँ, निजलाई मैले यकिन मिति थाहा भएन २०६७ साल माघ महिनातिर निजकै घरमा अन्तिम पटक शारीरिक सम्पर्क गरेको हुँ, त्यसपछि भेटघाट समेत भएको छैन, निज जाहेरवाली र मेरोबीच सहमतिमा शारीरिक सम्पर्क भएको हो, निजसँग अन्तिमपटक शारीरिक सम्पर्क गर्दा वीर्य योनीबाहिर खसालेको थिएँ, निजसँग शारीरिक सम्पर्क गर्दा खिचिएको भिडियो चित्र क्यामराको मेमोरीबाट Delete गरिदिएको हुँ, उक्त क्यामराको मेमोरीमा अन्य फोटोहरू समेत खिचनुपर्ने भएकोले Delete गरिदिएको हुँ, निज जाहेरवाली र मेरोबीच दुवैको सहमतिमा पटक-पटक शारीरिक सम्पर्क भएकोमा जबरजस्ती करणी गरेको भनी निजले कुन उद्देश्यले जाहेरी दिएको हुन् मलाई थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।
- ४) ललितपुर जिल्ला, बुङगमती गा.वि.स.-४ स्थित पूर्वमा मीनबहादुर श्रेष्ठको घर, पश्चिममा बालकृष्ण महर्जनको घर, उत्तरमा बेखामती महर्जनको खाली जग्गा, दक्षिणमा सार्वजनिक पिच सडक, यति ४ किल्लाभिन्न निज जाहेरवालीको साठे दुई तलाको दक्षिण मोहडा भएको पक्की घर रहेको, उक्त घरको बीच तलामा २ वटा कोठा रहेको, सो कोठामध्ये पूर्वतर्फ निज जाहेरवाली समेत बस्ने गरेको कोठा रहेको, सो कोठाको पश्चिमतर्फ विस्तरासहितको पलड रहेको, सोही विस्तरामा मिति २०६७१११० गतेका दिन प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी गरेको स्थानको चारकिल्ला विवरण सहितको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ।
- ५) हाल पक्राउ प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले जाहेरवाली पार्वती महर्जनलाई विभिन्न मिति र समयमा डर त्रास देखाई दबाव दिई जबरजस्ती करणी गर्ने गरेको र मिति २०६७१११० गते पनि निज प्रतिवादीले जाहेरवालीको श्रीमान् घरमा नभएको अवस्थामा पुनः गई दबावमा पारी जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादीलाई कानुन बमोजिम कारवाही होस् भन्ने समेत व्यहोराको चन्द्रकृष्ण अवाल, राजन महर्जन र राजाराम कार्कीले घटनाका सम्बन्धमा लेखाइदिएको घटना विवरण कागज ।

- ६) ललितपुर जिल्ला, बुङगमती गा.वि.स., वडा नं. ४ स्थित पूर्वमा कार्यविनायकतर्फ जाने सडक, पश्चिममा मच्छिन्द्रबहालतर्फ जाने सडक, उत्तरमा अनुप श्रेष्ठको घर, दक्षिणमा चिरीमाया महर्जनको घर, यति ४ किल्लाभित्र पूर्व मोहडा गरेको ४ तले पूर्ण श्रेष्ठको घर रहेको, सो घरको भुइँतलामा विभिन्न काठका सामानहरू तथा मेसिन रहेको, दोस्रो तलामा रहेको पूर्वतर्फको कोठामा प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठ बस्ने कोठा रहेको, सो कोठामा ढोकानजिकै रहेको बिस्तरामा विभिन्न ओढ्ने ओछ्याउने कपडाहरू रहेका, सोही बिस्तरासहितको खाटको घर्ना खोली हेर्दा उक्त घर्नामा रहेको कालो रङको Sony लेखिएको खोलभित्र Sony Cyber short 7=2 mp लेखिएको डिजिटल क्यामरा थान-१ फेला परेकोले उक्त क्यामरा बरामद गरी लगेको व्यहोराको खानतलासी एवं बरामदी मुचुल्का ।
- ७) प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले जाहेरवाली पार्वती महर्जनलाई निज प्रतिवादीले पहिलादेखि नै तयार पारी राखेको अश्लील भिडियोको सिडी देखाई आफूलाई शारीरिक सम्पर्क गर्न नदिए उक्त सिडी चक्का सार्वजनिक गरिदिने धम्की दिई डर त्रासमा पारी मिति २०६७/११/१० का दिन जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी गरेको वारदात पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादीउपर मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(५) नं.को कसुरमा ऐ. महलको सोही नं. बमोजिम सजाय हुनका साथै निज पीडित जाहेरवालीलाई सोही महलको १० नं. बमोजिम मनासिब क्षतिपूर्ति समेत दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मागदाबी रहेको अभियोग-पत्र ।
- ८) म र निज जाहेरवालीबीच मञ्जुरीले आजभन्दा ३ वर्ष अगाडिदेखि करणी लिनुदिनु भइरहेको थियो, मैले निजलाई मोबाइल, लाउने कपडा समेत किनिदिई कुनै बहाना र डर त्रासमा पारेको समेत होइन, निजसँग मेरो सम्बन्ध रहेको कुरा गाउँघरमा सबैलाई थाहा छ, म यहीबीचमा विदेश मलेसिया बसी काम गर्दा पनि मैले निजलाई सामानहरू पठाइदिने गर्थे, जाहेरवालीसँग मञ्जुरीले करणी लिनुदिनु गरिएको हो, मैले निजकै सल्लाहमा मुभी क्यामराले अश्लील चित्रको फोटो खिची सिडी तयार गरेको हो, उक्त सिडी हामी पालैपालो आफ्नो घरको टी.भी.मा हेर्ने गर्थ्यौं, पछि जाहेरवालीले यो अब नराख्ने भनी निज आफैँले उक्त सिडी भाँची टुक्रा पारी फालेकी हुन्, बरामद भई आएको यही क्यामराले उक्त फोटो खिचिएको थियो, हाल यसमा फोटो केही छैन, जाहेरवालीसँग करणी गर्दा सुरक्षित तवरले करणी गरिएकोले निजसँगको सहवासबाट जायजन्म भएको छैन, जाहेरवालीको श्रीमान्ले थाहा पाएपछि मलाई कारबाही नगराए ठीक नहुने भनी धम्क्याएकोले जाहेरवालीले जबरजस्ती करणी गरेको भनी मेरोविरुद्ध जाहेरी दिएको हुन्, मैले अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयानमा मैले भने बमोजिम लेखिएको व्यहोरा ठीक छ, प्रस्तुत मुद्दामा कानुन बमोजिम जे हुने हो मलाई थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
- ९) मलाई पत्थरी सम्बन्धी रोग लागेको छ, दाँत दुख्ने र रिङ्गा लाग्ने गर्छ, तसर्थ पत्थरी सम्बन्धी रोगको औषधि सधैं खाइरहनुपर्छ, अरू औषधिचाहिँ दुखेको बेलामा खानुपर्छ, प्रतिवादीले मलाई पहिलोपटक २०६७ असोज महिनामा जबरजस्ती करणी गर्दा म बिरामी भई केही थाहा नपाएकोले प्रतिवाद गर्न सक्ने अवस्थामा थिइन, सो बखत जबरजस्ती करणी गरेको कुराको भिडियो टेप खिचेको रहेछ, पछि देखाए पश्चात् थाहा भयो, घरपरिवार बिग्रन्छ भन्नेल डर भएर त्यसबखत सो कुरा भन्न नसकेको हो, पछि तर्साउन, फोनमा धम्की दिन र उक्त चक्का देखाउने ब्लाकमेल गर्न थालेकोले अति नै भएपछि निजविरुद्ध जाहेरी दिएको हुँ, प्रतिवादीले पटक-पटक गरी ६-७ पटक करणी गर्नु होला, प्रतिवादीलाई अभियोग

मागदाबी बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पीडित तथा जाहेरवाली पार्वती महर्जनले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

- १०) अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका मानिस राजन महर्जन र चन्द्रकृष्ण अवाले तथा प्रतिवादीका साक्षी शोभा महर्जन र नरेश श्रेष्ठले गरेको बकपत्रहरू सुरु मिसिल सामेल रहेको ।
- ११) प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले पीडितको मञ्जुहरीबेगर निजको शारीरिक अश्लीलता भुल्काउने तस्वीर खिची सोही तस्वीरको आडमा पीडितलाई विभिन्न मानसिक यातना दिई अनुचित फाइदा लिनेजस्ता शोषणयुक्त धम्की दिई (Black Mail गरी) पीडित पार्वती महर्जन (नाम परिवर्तित) लाई निजको असहमति र बेमञ्जुरी हुँदाहुँदै जबरजस्ती करणी गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. प्रतिकूल कसुर अपराध गरेको देखिएकोले निजलाई सोही महलको ३ नं.को देहाय ५ बमोजिम ५ (पाँच) वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्छ । पीडित विवाहिता, नाबालक बच्चा समेतकी आमा रहेकी देखिँदा प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठबाट सोही महलको १० नं. बमोजिम निज प्रतिवादीले गरेको कसुर बापतको रु.५०,०००।-(पचास हजार) क्षतिपूर्ति जाहेरवाली पीडितले भराई पाउने समेत ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६८।६।३ को फैसला ।
- १२) जाहेरवालीलाई मैले मिति २०६७।१।१० मा जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने जाहेरी व्यहोरा नै भुठो हो, उक्त मितिमा मैले निजलाई जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने तथ्य पुष्टि हुने कुनै पनि प्रमाण मिसिल संलग्न रहेको छैन, पीडितको स्वास्थ्य सामान्य रहेको, निजको शरीरको अन्य भागमा कुनै घाउचोट नभएको, निजउपर जबर्जस्ती करणी भएको यकिन गर्न नसकिने भन्ने मिति २०६७।१।१२ मा पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने विशेषज्ञको राय हुनु तथा पीडितको गुप्ताङ्गमा घाउ खत नहुनुले जाहेरवालीले जाहेरीमा उल्लेख गरे बमोजिम जबर्जस्ती करणीको वारदात पुष्टि नभएको अवस्था छ,, आफूलाई भक्तपुरमा बोलाई पक्राउ गरी ललितपुर ल्याएकोमा ललितपुरको वारदातस्थलबाट ऐनमौकामा पक्रिएको भन्ने भनाइ आफैँमा भुठो रहेको, जाहेरवालीको बकपत्रद्वारा जाहेरी व्यहोरा पुष्टि हुन सकेको छैन, मौकामा बुझिएका व्यक्तिहरू पनि चस्मदिद गवाह होइनन्, म उपरको आरोपित कसुर पुष्टि गर्न वादी पक्षले स्वतन्त्र एवं चस्मदिद साक्षीहरू प्रस्तुत गर्न नसकेको अवस्थामा घटनाबारे सुनेको आधारमा लेखाएको वस्तुस्थिति मुचुल्काको व्यक्तिहरूको भनाइ मेरोविरुद्ध प्रमाणमा ग्राह्य हुन सक्दैन, अनुसन्धान अधिकारी समक्ष र अदालतमा बयान गर्दा मैले जो भएको सत्यतथ्य व्यहोरा उल्लेख गर्दै स्पष्टसँग जाहेरवालीसँग मेरो विगत १०।११ वर्ष अगाडिदेखि चिनजान भएको, निजसँग माया सम्बन्ध बह्दै गई विगत ३ वर्षदेखि निजको घरमा तथा कहिलेकाहीं टुकुचास्थित होटलमा समेत गई निजको सहमतिमा करणी लिनुदिनु गर्दै आएको, उक्त क्रममा जाहेरवालीको इच्छा, सहयोग र सहमतिमै यौन क्रियाकलापको सिडी तयार पारी दुवैले पालैपालो र सँगै बसेर हेर्ने गरेको तथ्यलाई जस्ताको त्यस्तै बयान गरी जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने आरोपलाई इन्कार गरी बयान गरेको छु, १६ वर्ष नाघेकी महिलसँग सहमतिमा करणी लिनुदिनु कानुनतः कुनै अपराध होइन, यसरी जाहेरवाली र मेरो मञ्जुरीपूर्वक भएको यौन सम्पर्कलाई जबरजस्ती करणीको परिभाषाभित्र समावेश गरी मलाई कसुरदार ठहर गरी सजाय गर्ने गरेको सुरु फैसलामा न्यायिक मनको सख्त अभाव रहनुका साथै उक्त सजाय मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको व्यवस्था एवं मक्सद विपरीत रहेको छ, मैले जाहेरवालीलाई निजकै घरमा जबर्जस्ती करणी गर्दै सिडी तयार गरेको भन्ने जाहेरी कथन भुठो हो, यदि उक्त सिडीमा जबर्जस्ती करणी गरेको दृश्य भएको भए जाहेरवालीले मेरोविरुद्ध प्रमाणमा पेस गर्न उक्त सिडी सुरक्षित राख्नुपर्ने हो, तर निजकै विरुद्धमा प्रमाणमा लान्ने भएकोले निजले उक्त सिडी टुक्रा-टुक्रा पारी फालेको तथ्य प्रस्ट छ, तसर्थ मैले जबरजस्ती करणी गरी तयार गरेको भनिएको

- कथित सिडी बरामद भएको अवस्था छैन, यस्तो अवस्थामा जाहेरवालीको सहमति विपरीत जबरजस्ती करणी गर्दै सिडी तयार गरेको भन्ने म उपरको आरोपित कसुर निराधार रहेको पुष्टि हुन्छ, यसरी जाहेरवाली र मेरो बीच विगत समयमा पटक-पटक सहमतिमा करणी लिनुदिनु भएको कुरा गाउँघरमा थाहा भएपछि जाहेरवालीका पति र परिवारको दबाबमा परी जाहेरवालीले मेरोविरुद्ध जबरजस्ती करणीको जाहेरी दिएको पुष्टि भइरहेको अवस्थामा स्वतन्त्र, विश्वसनीय, वस्तुनिष्ठ र शङ्कारहित सबुद प्रमाणको अभावमा म उपरको आरोपित कसुरको कसुरदार ठहर गरी भएको फैसला मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ समेतको विपरीत भई बदरभागी हुँदा उक्त त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी मलाई आरोपित कसुर तथा सजायबाट पूर्णतः सफाई प्रदान गरी पाऊँ भन्नेट समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन-पत्र ।
- १३) यसमा ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति ०६८।६।३ को फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट ऐनको म्यादभित्र यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको नदेखिएको भन्ने व्यहोराको यस अदालत, पुनरावेदन दर्ता शाखाको मिति २०६९।३।१४ को जवाफ मिसिल सामेल रहेको ।
- १४) यसमा तीन वर्ष अगाडिदेखि करणी हुँदै आएको भन्ने समेत देखियो । जाहेरवाली आफैले सिडी टुक्रा-टुक्रा पारी फालेको भन्ने समेत देखिएकोले मञ्जुरीबाट करणी लिनुदिनु भएको भन्ने समेतको अवस्था हुँदा र जाहेरवालीले पहिले हुँदै आएको करणीको सन्दर्भमा कहीं उजुर गरेको समेत देखिन आएको नहुँदा मिसिल संलग्न रहेको प्रमाणको विवेचना भएको अवस्था रहेको नहुँदा सुरु जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने हुँदा मुलुकी ऐन, अ.व. २०२० तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६९।४।९ को आदेश ।
- १५) प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री तुलसीराम तिमल्सिना, श्री रामसुन्दर श्रेष्ठ र श्री विश्वप्रकाश भण्डारीले जाहेरवालीसँग प्रतिवादीको करणी सहमतिमै भएको हो, सोमा जबरजस्तीको कुनै लक्षण र आधार छैन, मिति २०६७।१।१० गते कुनै वारदात नै भएको होइन, जाहेरवालीले लोग्नेको दबाबमा प्रतिवादीउपर जाहेरी दिएकोमा सुरुबाट तथ्यको त्रुटिपूर्ण व्याख्या गरी प्रतिवादीलाई दोषी ठहर गरेको सुरुको फैसला मिलेको छैन, तसर्थ उक्त फैसला उल्टी गरी पुनरावेदक प्रतिवादीले आरोपित कसुरबाट सफाई पाउनुपर्ने अवस्था छ भनी बहस गर्नुभयो ।
- १६) प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री ध्रुवकुमार भट्टराईले कडा औषधि खाएर अर्धचेतन अवस्थामा रहेको बेलामा जाहेरवालीलाई प्रतिवादीले करणी गरी अश्लील चित्र (भिडियो) खिची सो चित्र अरूलाई देखाइदिन्छु भनी धम्की दिई पटक-पटक यौन शोषण गरेकाले प्रतिवादीले वारदातको मितिमा जाहेरवालीलाई राजीखुसीले करणी गरेको भन्ने अवस्था छैन, भिडियो सार्वजनिक गरिदिन्छु भन्ने त्रास देखाई करणी गरेकोले दावी बमोजिम सजाय गरेको सुरु फैसला कानूनसम्मत हुँदा सदर हुनुपर्ने हो भनी बहस गर्नुभयो ।
- १७) जाहेरवालीको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री सुबोधबाबु चिलुवालले प्रतिवादीले भिडियो चित्र बनाएर त्यसकै आधारमा पीडितलाई बलपूर्वक यौन शोषण गर्दै आएकोले पीडितको स्वेच्छाको कार्य भन्न त मिल्ने अवस्था छैन, तसर्थ सुरुको फैसला सदर हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।
- १८) उपरोक्तानुसारको तथ्य, पुनरावेदन जिकिर र बहस बुँदा रहेको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु फैसला मिलेको छैन र पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुन गर्न सक्ने हो होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको छ ।

- १९) प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा, यसमा प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले जाहेरवालीको मञ्जुरी बेगर निजसँगको यौन क्रियाकलापयुक्त शारीरिक अश्लीलता भल्काउने तस्बिर खिची सोको सिडी तयार पारी सोही अश्लील सिडी जाहेरवालीलाई देखाई सोको आडमा निजसँग शारीरिक सम्पर्क गर्न नदिए उक्त सिडी सार्वजनिक गरिदिने धम्की दिई सोको डर त्रासमा पारी निजलाई जबरजस्ती करणी गरेको देखिएको हुँदा प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीतको कसुर गरेको अभियोगमा निजलाई ऐ. महलको ३(५) नं. बमोजिमको सजाय हुन तथा प्रतिवादीबाट पीडित जाहेरवालीलाई ऐ. महलको १० नं. बमोजिम मनासिव क्षतिपूर्ति समेत दिलाई भराई पाऊँ भनी अभियोग मागदावी रहेकोमा प्रतिवादीले अभियोग मागदावी बमोजिमको कसुर अपराध गरेको ठहर गर्दै निजलाई ५ वर्ष कैदको सजाय हुने तथा निजबाट पीडित जाहेरवालीलाई क्षतिपूर्ति बापत रु. ५०,०००/- भराइदिने ठहराएको सुरु फैसलाउपर प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको रहेछ ।
- २०) जाहेरीमा उल्लिखित वारदात मिति र समयमा मैले जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी गरेको छैन, जाहेरी व्यहोरा भुठो हो, उक्त मितिमा जाहेरवालीउपर जबरजस्ती करणी नभएको व्यहोरा डाक्टरको परीक्षण प्रतिवेदनबाट पनि पुष्ट भएको छ, जाहेरी व्यहोरा पुष्ट गर्ने प्रत्यक्षदर्शी कोही छैनन्, जाहेरीमा उल्लिखित मितिभन्दा पहिले जाहेरवालीसँग सहमतिमा पटक-पटक करणी भएको हो, सोही बखत निजकै सहमतिमा यौन क्रियाकलापको तस्बिर खिची उक्त सिडी तयार पारेकोलाई जबरजस्तीसँग करणी गरी सिडी तयार पारेको भन्नी मिल्दैन, उक्त सिडी तयार भएपछि हामी दुवैजनाले हेरेका हौं र सोही बखत उक्त सिडी जाहेरवालीले टुक्रा-टुक्रा पारी भाँचेको हो, यसर्थ जबरजस्ती करणी गरी तस्बिर खिची सिडी तयार पारी देखाई मलाई डर त्रासमा पारी जाहेरीमा उल्लिखित मिति र समयमा जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने जाहेरवालीको कथन भुठो हो, उमेर पुगेकी महिलासँग सहमतिमा करणी गरेकोलाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्न मिल्दैन, तसर्थ पटक-पटक मसँग करणी लिनुदिनु गरेको तथ्य स्वीकारेकी जाहेरवालीले यसअघि उजुरी नगरेकोबाट पनि मैले सहमतिले नै निजलाई करणी गरेको व्यहोरा प्रमाणित हुन्छ, यसपटक लोभको दबाबमा परी मउपर भुठो जाहेरी दिएको हुँदा निजको भुठो जाहेरीको आधारमा कसुर ठहर गरेको सुरु फैसला नमिलेकोले उल्टी गरी आरोपित कसुरबाट सफाइ पाऊँ भन्ने नै प्रतिवादीको मुख्य पुनरावेदन जिकिर रहेको पाइन्छ ।
- २१) निर्णयको सिलसिलामा हेर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा निम्न प्रश्नेहरूको निरुपण हुनुपर्ने देखिन आयो :-
- १) जाहेरीमा उल्लेख भएबमोजिम जाहेरवालीउपर प्रतिवादीबाट जबरजस्ती करणी भएको हो, होइन ?
 - २) प्रतिवादीलाई अभियोग दावी बमोजिम कसुरदार ठहर गरी सजाय गर्ने गरेको सुरु फैसला मिलेको छ, छैन ?
 - ३) प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन ?
- २२) उपरोक्तमध्ये पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गरी हेर्दा, जाहेरवालीले आफूउपर यी प्रतिवादीले मिति २०६७११११० को दिनको २ :३० बजेतिर आफ्नै घर कोठामा जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी यी प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठउपर मिति २०६७१११११ को दिन किटानी जाहेरी दिएको देखिन्छ । सोही जाहेरीको अनुसन्धानको सिलसिलामा जाहेरवालीको स्वास्थ्य परीक्षण गर्नका लागि मिति २०६७११११२ मा पाटन अस्पतालमा पठाई निजको स्वास्थ्य परीक्षण गराएको देखिन्छ । सोही वारदातको अनुसन्धान गर्न अनुसन्धान अधिकारीले जाहेरवालीको घरकोठाको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, प्रतिवादीको घरको खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्का र वारदातबारे सर्जमिन मुचुल्का समेत गरेको देखिन्छ । स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडित

जाहेरवालीउपर जबर्जस्ती करणी भएको यकिन गर्न नसकिने भनी दिएको चिकित्सकको रायबाट निजउपर जबर्जस्ती करणी भएकै छैन भनी अर्थ गरिहाल्न मिल्दैन । मिति २०६७/११/१० को घटनाको सम्बन्धमा घटना भएको तेस्रो दिन अर्थात् मिति २०६७/११/१२ गते पीडितको गुप्ताङ्ग परीक्षण हुँदा त्यसमा जबर्जस्ती करणी हुँदाको अवस्थामा तत्काल रहने सबै लक्षणहरू जीवित रहिरहन नसक्ने भएकाले चिकित्सकको उक्त रायलाई अन्य प्रमाणहरू समेतको आधारमा विश्लेषण गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यस अर्थमा हेर्दा, प्रतिवादीले अश्लील चित्रको सिडी सार्वजनिक गरिदिने डर त्रास देखाई पहिले-पहिलेभैँ जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने पीडितको जाहेरी व्यहोराबाट त्यसबखतको पीडितउपरको जबर्जस्ती करणीमा पीडितलाई डर त्रासमा पारी निजको स्वतन्त्र, स्वेच्छक र पूर्ण मञ्जुरी नलिई पीडितको स्वेच्छक सक्रियताबेगर मानसिक तनावमा पारी करकापयुक्त तवरले प्रतिवादीले करणी गरेको भन्ने बुझिन आउँछ । यस्तो मानसिक तनाव, भय, त्रासमा पारी बेमञ्जुरीले तथा पीडितको स्वेच्छक र सक्रिय सहभागिताबिना करणी भएको अवस्थामा अन्य अवस्थाको जबर्जस्ती करणी हुँदाको बखतजस्तो बाहिरी संघर्षका चिन्ह तथा घाउखत नहुनु स्वाभाविक नै मान्नुपर्ने हुन्छ । त्यसमा पनि करणी भएको ३ दिनसम्ममा पीडितको गुप्ताङ्गमा करणीका सबै लक्षणहरू जीवित रहन नसक्नु त भन्नु स्वाभाविक हो । साथै, जाहेरवालीलाई करणी गर्दा आफूले कन्डम प्रयोग गरी वा योनी बाहिर वीर्य स्वलन गराई सुरक्षित तवरले गर्ने गरेको भन्नेजस्ता प्रतिवादीको मौकाको बयान तथा सुरु अदालत समक्षको बयानबाट त पीडितको योनीमा प्रतिवादीको वीर्य नभेटिनु त भन्नु स्वाभाविक देखिन आउँछ । तसर्थ, प्रतिवादीउपरको किटानी जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, सर्जमिन मुचुल्काका व्यक्तिहरूले लेखाइदिएको व्यहोरा, प्रतिवादीको घरकोठाको खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्का र पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, पीडितको अदालत समक्षको बकपत्र र बुझिएका मानिसहरूको बकपत्र समेतबाट पीडित जाहेरवालीउपर जबर्जस्ती करणी भएको देखिन आउँछ ।

- २३) अब, पीडित जाहेरवालीउपर यी प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले नै जबर्जस्ती करणी गरेका हुन् त ? भनी विचार गर्दा, यी प्रतिवादीउपर परेको किटानी जाहेरीमा प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले २०६७ साल असोज महिनातिर पीडित जाहेरवाली कडा रोगको औषधि खाई अर्धचेतन अवस्थामा आफ्नो घरकोठामा एकलै सुतिरहेको र सो बखत घरमा कोही नभएको मौका पारी यी प्रतिवादीले निजलाई जबर्जस्ती करणी गरेको र सो बखत निज प्रतिवादीले आफ्नो क्यामराबाट पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गर्दाको यौन क्रियाकलापयुक्त फोटो खिचेको र सोही फोटोबाट निजले सिडी तयार पारी जाहेरवालीलाई देखाई अबदेखि आफूले भनेको बेलामा करणी गर्न नदिइमा उक्त सिडी सार्वजनिक गरिदिई जाहेरवालीको पारिवारिक तथा सामाजिक प्रतिष्ठामा आँच पुऱ्याई बेइज्जत गरिदिने धम्की दिई सोको डर त्रासमा पारी पटक-पटक जबर्जस्ती करणी गर्दै आएको र सोही क्रममा मिति २०६७/११/१० को दिन पनि जाहेरवालीको घर कोठामा आई निजले जाहेरवालीलाई जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने व्यहोरा उल्लेख रहेको छ । सो व्यहोरालाई जाहेरवालीले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गरी समर्थन र पुष्टि गरेको देखिन्छ । वादी पक्षकै तर्फबाट अदालतमा उपस्थित भएका प्रहरीमा बुझिएका मानिस राजन महर्जन, चन्द्रकृष्ण अवाले समेतका व्यक्तिहरूले पनि आफूले मौकामा गरेको कागज र पीडितको जाहेरी व्यहोरालाई समर्थन गर्दै बकपत्र गरेका छन् ।
- २४) प्रतिवादीले मौकामा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष बयान गर्दा आफूले जाहेरवालीलाई विगत ३ वर्षदेखि निजको सहमतिमा पटक-पटक करणी गर्दै आइरहेको र पछिलो पटक करणी गरेको यकीन मिति सम्भन्ना नरहेको भन्दै २०६७ साल माघ महिनातिर जाहेरवालीलाई करणी गरेको भनी बयान गरेका छन् भने सुरु अदालत समक्ष बयान गर्दा आफूले जाहेरवालीलाई विगत ३ वर्षदेखि पटक-पटक निजको सहमतिमा

करणी गरेको भनी स्वीकार गर्दै जाहेरीमा उल्लिखित मिति तथा समयमा करणी गरेको भन्ने आरोपको सम्बन्धमा कुनै खण्डन वा प्रतिवाद गरेको पाइँदैन । मौकामा बयान गर्दा आफूले जाहेरवालीलाई अन्तिम पटक करणी गरेको यकीन मिति सम्झना नभएको भन्नु र अदालतमा बयान गर्दा समेत आरोपित वारदातको मिति २०६७१११० बारे आपत्ति, खण्डन वा प्रतिवाद नगर्नुवाट निजले जाहेरीमा उल्लिखित मिति २०६७१११० को दिन जाहेरवालीलाई करणी गरेको मान्नुपर्ने हुन आउँछ ।

- २५) अब, प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई वारदातको मितिमा गरेको करणीलाई अभियोजन पक्षले भनेजस्तै मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीतको जबर्जस्ती करणीको परिभाषाभित्र पर्ने करणीको कसुर अपराध हो कि प्रतिवादीले जिकिर लिएजस्तै आपसी सहमतिले गरेको करणी (सहमतीय करणी) हो ? सो सम्बन्धमा विश्लेषण गर्नुपर्ने हुन आयो ।
- २६) सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, जाहेरवालीले आफ्नो जाहेरीमा प्रतिवादीले २०६७ असोज महिनातिर आफू कडा रोगको औषधि खाई अर्धचेतन अवस्थामा घरमा सुतिरहेको बेला कोही नभएको मौका पारी प्रतिवादीले आफूलाई जबर्जस्ती करणी गरेको र सोही बखत आफूसँगको यौन क्रियाकलाप गर्दाको अश्लील चित्र प्रतिवादीले आफ्नो क्यामराले खिची सोबाट सिडी तयार गरेको, त्यसपछि सो सिडी आफूलाई देखाउँदै अबदेखि आफूले चाहेको बखत करणी गर्न नदिएमा उक्त सिडी सार्वजनिक गरिदिई बेइज्जत गरिदिने धम्की दिई सोको डर त्रासमा पारी पटक-पटक आफूलाई करणी गर्ने गरेको र त्यसरी करणी गर्ने क्रममा आफूले एक पटक उक्त सिडी फेला पारी टुक्रा टुक्रा पारी फालेको, त्यसपछि पनि प्रतिवादीले आफूले उक्त सिडीको सयौंप्रति बनाउन सक्ने र जुनसुकै बेला पनि उक्त सिडी सार्वजनिक गर्न सक्ने धम्की दिँदै पटक-पटक करणी गरेको हुँदा अति नै भएपछि यो जाहेरी दिएको भनी व्यहोरा उल्लेख गरेको पाइन्छ । सोही व्यहोरालाई समर्थन र पुष्टि गर्दै निज जाहेरवालीले अदालतमा बकपत्र समेत गरेको देखिन्छ । बकपत्र गर्दा पनि निजले प्रतिवादीले आफूलाई डर त्रासमा पारी ६।७ पटकसम्म जबर्जस्ती करणी गरेको र पछिल्लो पटकको करणीपछि बाध्य भै जाहेरी दिएको भनी बकपत्र गरेको पाइन्छ । आफूले जाहेरवालीलाई विगत ३ वर्षदेखि पटक-पटक करणी गर्दै आइरहेको र सोही क्रममा जाहेरवालीको सहमतिले आफूले अश्लील चित्रको सिडी तयार पारेको भन्नेरमा निज प्रतिवादीले मौकामा तथा अदालतमा बयान गर्दा समेत स्वीकार गरेकै छन् ।
- २७) अब, प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई जाहेरीमा उल्लिखित मिति र समयमा गरेको करणी मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. द्वारा परिभाषित जबर्जस्ती करणीको कसुर अपराधको कोटीमा पर्ने हो होइन भन्नेतर्फ विचार गर्दा, सर्वप्रथम, जाहेरवालीलाई विगत ३ वर्षदेखि पटक-पटक करणी गर्दै आइरहेको भन्ने प्रतिवादीको विरुद्ध मिति २०६७१११० को करणीको वारदातलाई लिएर जाहेरवालीले किटानी जाहेरी दिनु, सो अनुसार पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, सर्जमिन मुचुल्का, प्रतिवादीको घरको खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्का भई अभियोग-पत्र दायर हुनु र सोही जाहेरीलाई पुष्टि गर्दै जाहेरवालीले अदालतमा आई बकपत्र गर्नुवाट मिति २०६७१११० को प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई गरेको करणी जाहेरवालीको सहमति तथा मञ्जुरीले भएको रहेनछ, भन्ने तथ्यको प्रमाण हो । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको शरीरमा संघर्षका चिन्हहरू तथा घाउ खत नपाइनुले उक्त करणीको वारदात प्रतिवादीले पीडितलाई मानसिक डर त्रासमा पारी करकापयुक्त तवरले गरेको रहेछ भन्ने तथ्यको स्वाभाविक प्रमाणको रूपमा रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तै, स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको गुप्ताङ्गमा जबर्जस्ती करणीका लक्षणहरू स्पष्ट रूपले नभेटिनु र पीडितको गुप्ताङ्गमा प्रतिवादीका वीर्यजन्य पदार्थ नभेटिनुले मिति २०६७१११० को जबरजस्ती करणीको घटनालाई लिएर

सोको तेस्रो दिन मिति २०६७।११।१२ गते पीडितको गुप्ताङ्ग परीक्षण हुँदा वारदात भएको ३ दिनको दिन भएको परीक्षणमा वारदात भएको समयभन्दा अति नै विलम्ब गरी परीक्षण भएको कारणबाट जबर्जस्ती करणीको तात्कालिक अवस्थामा मात्र पाइने लक्षणहरू नपाइनु स्वाभाविक नै हो । साथै जाहेरवालीलाई आफूले कन्डम प्रयोग गरी तथा कहिलेकाहीं योनीबाहिरै वीर्य स्खलन गराई करणी गर्दै आएको भन्ने प्रतिवादीको मौकाको र अदालतको बयानबाट समेत यी प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई जबर्जस्ती करणी गर्दा गर्भ नबसोस् भनी सुरक्षित तवरले करणी गर्दै आएको परिणाम स्वरूप वारदातपछि पीडितको गुप्ताङ्ग परीक्षण गर्दा पीडितको योनीमा प्रतिवादीको वीर्यजन्य पदार्थ नभेटिनु स्वाभाविकै रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । उपरोक्त तथ्य र प्रमाणहरूबाट पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन समेतबाट जबर्जस्ती करणीको लक्षण नभेटिएको भन्ने समेतको प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर र सो अनुरूपको निजतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

- २८) जाहेरवालीले आफ्नै इच्छाले मसँगको यौन क्रियाकलापको दृश्य क्यामराद्वारा खिचन र सोको सिडी तयार गर्न लगाएको हुँदा मैले जबर्जस्ती करणी गर्दै सिडी तयार पारेको होइन, जाहेरवालीले आफ्नै स्वेच्छाले सिडी तयार पार्न लगाएकोले नै निजले उक्त सिडी मबाट लिई टुक्रा-टुक्रा पारी फालेकी हुन्, आफ्नो राजीखुसीले यौन क्रियाकलाप गरेको दृश्यको सिडी निज आफैले नष्ट गरेबाट मैले निजलाई जबर्जस्ती करणी नगरेको पुष्टि हुन्छ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा, प्रतिवादीको मौकाको तथा अदालत समक्षको बयानमा निजले आफूले पीडितसँगको यौन क्रियाकलापको अश्लील दृश्य आफ्नै क्यामराले खिची सोबाट सिडी तयार पारेको र उक्त सिडी पीडित र आफू दुवैजनाले हेर्ने गरेको कुरा स्वीकार गर्दै बयान गरेको, सो सिडी पीडितले प्रतिवादीबाट लिई नष्ट गरेको भन्ने तथ्यमा पनि दुवैजनाको मुख मिलेकै देखिएको र प्रतिवादीको घर कोठाबाट उक्त अश्लील दृश्य खिच्ने क्यामरा बरामद भएको, बरामद भएको क्यामरा मेरै हो, सोबाट नै आफूले अश्लील दृश्य खिचेको भनी प्रतिवादीले सनाखत बयान गरेबाट यी प्रतिवादीले पीडितसँगको यौन क्रियाकलापको अश्लील दृश्य आफ्नो क्यामराद्वारा खिची अश्लील चित्रको सिडी तयार गरेको तथ्य विवादरहित तवरले पुष्टि हुन आयो । पीडित तथा प्रतिवादी घरवार गरी बसेको समाजको जस्तो सामाजिक परिवेशमा कुनै पनि विवाहित महिलाले आफ्नो घरपरिवार तथा सामाजिक प्रतिष्ठामा आँच पुग्ने गरी परपुरुषसँगको यौन क्रियाकलापजन्य त्यस्तो प्रकारको फोटो, चित्र वा तस्वीर अंकित सिडी स्वेच्छाले सहजतापूर्वक तयार गर्ने र त्यस्तो सिडी परपुरुषलाई जिम्मा दिने वा परपुरुषद्वारा सार्वजनिक गराउने वा गर्न दिने भन्नेजस्ता अवस्था पत्यारलायक वा स्वाभाविक मान्न सकिने हुँदैन । पीडित र प्रतिवादीजस्तो दुई घर वरपर बस्ने विवाहित जीवन बिताइरहेका छिमेकीबीच यस्तो अपत्यारिलो तथा असहज सम्बन्ध रहेको मान्न पनि सामाजिक परिवेश अनुकूल हुन सक्दैन । साथै, पीडितले प्रतिवादीबाट उक्त सिडी लिई नष्ट गरेबाट पनि पीडितको मञ्जुरीबेगर नै प्रतिवादीले उक्त सिडी तयार पारेको भन्ने तथ्य पुष्टि हुन आउँछ । साथै प्रतिवादीबाट उक्त सिडी जुनसुकै बेला सार्वजनिक हुन सक्ने डर त्रास यी पीडितमा रहेको भन्ने पनि उक्त सिडी नष्ट गरेको घटनाबाट बुझ्न सकिन्छ । तसर्थ, पीडितले प्रतिवादीबाट सिडी लिई नष्ट गर्नुबाट पनि उक्त सिडी निर्माणप्रति पीडितको असहमति तथा बेमञ्जुरी रहेको तथ्य पुष्टि हुनुका साथै प्रतिवादीले उक्त सिडीको अरू प्रति आफूले बनाउन सक्ने भनेबाट यी पीडितमा प्रतिवादीको कारणले आफ्नो दाम्पत्य तथा पारिवारिक जीवन भताभुङ्ग हुन सक्ने मानसिक डर त्रास पर्न गएको भन्ने पनि सहजै बुझ्न सकिन्छ । यसबाट पीडितले जाहेरीमा उल्लेख गरेजस्तै प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गर्दै उक्त सिडी तयार पारी सोको आडमा यी पीडितलाई बेलाबेलामा धम्की दिँदै डर त्रासमा पारी जबर्जस्ती करणी गर्न सफल भइरहेका

रहेछन् र वारदातको मिति र समयमा पनि प्रतिवादीले सोही सिडी सार्वजनिक गरिदिने डर त्रास देखाई यी पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेका रहेछन् भन्ने जाहेरी व्यहोरा पुष्टि हुन आयो ।

- २९) साथै, प्रतिवादीको जिकिर बमोजिम प्रतिवादीले पीडितसँग आपसी सहमतिमा नै करणी लिनुदिनु गरेको भए सोको विरुद्ध पीडितले जाहेरी किन दिएकी हुन् त ? सहमतिमा नै करणी लिनुदिनु गर्नेले उजुरी दिनुपर्ने प्रयोजन नै हुँदैन । यसअघि विगत ३ वर्षदेखि (प्रतिवादीको बयान) वा विगतमा ६-७ पटकसम्म (पीडितको अदालतको बकपत्र) करणी हुँदा सोको विरुद्ध उजुरी नपर्नुले सो बखतको करणी लिनेदिने कार्यलाई मञ्जुरीले मान्न सकिए पनि वारदात मितिको करणीलाई सोको विरुद्ध जाहेरी परेबाट सहमतिको करणी मान्न कानूनतः सकिँदैन । कुनै पनि लोग्ने मानिसले आफ्नै पत्नीलाई त निजको मञ्जुरीबेगर करणी गर्न पाइँदैन, हरेक पटकको करणीमा पत्नीको मञ्जुरी वा सहमति अनिवार्य मानिन्छ (मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. र ३ नं. को देहाय ६) भने अर्काकी पत्नीलाई कुनै बखत करणी गर्दाको समयमा प्राप्त सहमतिलाई अनन्तकालसम्मको निमित्त निजको सहमति प्राप्त रहेको मान्न कानूनतः मिल्दैन । आफ्नै पत्नीउपर समेत पतिबाट जबर्जस्ती करणी गर्ने प्रयास नहोस्, हरेक पटक करणी गर्दा पतिले पत्नीको सहमति लेओस् भन्ने यो कानुनी प्रावधानको मनसाय रहेको छ । साथै, करणी गर्दाको बखत डर, त्रास, धाक देखाई वा करकाप, अनुचित प्रभाव, भुक्त्यानमा पारी वा जोरजुलुम गरी लिएको मञ्जुरीलाई र होस ठेगानमा नरहेको अवस्थामा लिएको मञ्जुरीलाई समेत मञ्जुरी नमानिने भन्ने समेतको मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं.को स्पष्टीकरणमा उल्लिखित कानुनी प्रावधानले पनि प्रतिवादीको उक्त जिकिरलाई सहयोग नगरी पीडित जाहेरवालीको जाहेरी व्यहोरा र निजको अदालत समक्षको बकपत्रलाई कानुनी आधार प्रदान गरेको देखिन्छ । यसबाट जाहेरवालीलाई निजको मञ्जुरी तथा सहमतिले नै करणी गरेको हो भन्ने प्रतिवादीको जिकिर कानूनसम्मत मान्न मिलेन ।
- ३०) वारदातको मिति र समयमा मैले जाहेरवालीलाई जबर्जस्ती करणी गरेको देखे चस्मदिद साक्षी प्रमाण वादी पक्षले पेस गर्न सकेको छैन, बुझिएका व्यक्तिहरू पनि घटनाका चस्मदिद गवाह होइनन्, घटनाका बारे सुनेर लेखाएका व्यक्तिको भनाइलाई आधार मानी मेरोविरुद्धमा प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरको सम्बन्धमा विचार गर्दा, जबर्जस्ती करणीको हरेक वारदातमा देखी जान्ने व्यक्ति हुन्छन् नै भन्नव मिल्दैन । यस्तो अपराध गर्ने कुनै पनि अभियुक्तले देखी जान्ने साक्षी राखी अपराध गर्ने हुँदैनन् । कसैले नदेखे त एकान्त स्थानमा एकान्त समय बेला पारी यस्तो अपराध घट्ने र प्रस्तुत मुद्दाका यी प्रतिवादीले पनि जाहेरवाली पीडितलाई निज घरमा एकलो भएको बेला पटक-पटक करणी गरेको भनी स्वीकार गरेकाले प्रस्तुत वारदातको बखत देखे अन्य व्यक्ति कोही नहुनु स्वाभाविकै हो र वारदातबारे देखे व्यक्ति नभएको मुद्दामा देखी जान्ने साक्षी रहने कुरो पनि भएन । देखी जान्ने साक्षी नभएको अवस्थामा अपराध तथा कसुरदारबारे निष्कर्षमा पुग्न घटना तथा कसुर सम्बन्धी अन्य प्रमाण कागजहरूलाई आधार लिनुपर्ने हुन्छ । तसर्थ, पीडितबाहेक देखी जान्ने साक्षी नरहेको प्रस्तुत मुद्दामा वारदात घटनाबारे वस्तुस्थिति मुचुल्कामा बस्ने व्यक्तिहरूलाई समेत वादी पक्षको साक्षीको रूपमा प्रस्तुत गरी निजहरूले घटनाबारे गरेको बकपत्रलाई मुद्दामा न्याय निरूपणका लागि अन्य प्रमाणहरूका साथै प्रमाणमा ग्रहण गर्ने मिल्दैन भन्ने प्रतिवादीको जिकिर कानूनसम्मत मान्न मिलेन ।
- ३१) माथि विवेचित आधार, कारण, प्रमाण र अवस्थाहरूबाट जाहेरीमा उल्लेख भए बमोजिम पीडित जाहेरवालीलाई प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने आरोपित कसुर अपराध पुष्टि हुन आएको देखियो ।

- ३२) अब, प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम कसुरदार ठहर गरी सजाय गर्ने गरेको सुरु फैसला मिलेको छ, छैन ? भन्ने दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, माथि विभिन्न प्रकरणहरूमा भएको विश्लेषणको आधारमा प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले पीडित जाहेरवाली पार्वती महर्जन (नाम परिवर्तित) को मञ्जुरीबेगर निजको अश्लील चित्रको सिडी तयार गरी उक्त सिडी सार्वजनिक गरी निजलाई बेइज्जत गरिदिने धम्की दिई सोको डर बासमा पारी निजको मञ्जुरीबेगर निजलाई जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने आरोपित कसुर पुष्टि भइरहेको देखिएकोले अभियोग दाबी बमोजिम निज प्रतिवादीले मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीतको कसुर अपराध गरेको प्रमाणित हुन आयो । यी प्रतिवादीउपर मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीतको कसुरमा ऐ. को ३ नं. को देहाय ५ बमोजिम सजाय गरी ऐ. को १० नं. बमोजिम प्रतिवादीबाट पीडित जाहेरवालीलाई क्षतिपूर्ति भराई दिन मागदाबी लिई वादी पक्षबाट अभियोग-पत्र दायर भएको परिप्रेक्ष्यमा यी प्रतिवादीउपरको आरोपित कसुर ठहर भई निजलाई अभियोग दाबी बमोजिम ऐ. महलको ३ नं. को देहाय ५ बमोजिम सजाय हुने देखियो । बीस वर्ष वा सोभन्दा बढी उमेरकी महिलालाई जबर्जस्ती करणी गर्नेलाई पाँचदेखि सात वर्षसम्म कैद सजाय हुनेछ भन्ने व्यवस्था मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय ५ मा उल्लेख रहेको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दाकी पीडित जाहेरवाली वारदात हुँदाको बखत ३२ वर्ष उमेरकी महिला रहेको भन्ने जाहेरी दरखास्त समेतका मिसिल संलग्न प्रमाण कागजहरूबाट देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले गरेको कसुर बापत निजलाई पाँच वर्षदेखि सात वर्षसम्म कैद सजाय हुन सक्नेमा प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले गरेको कसुरको प्रकृति, गाम्भीर्यता, यसअघि कुनै पनि फौजदारी कसुरमा सजाय पाएको नदेखिएको निजको पूर्वआचरण समेतलाई विचार गरी निज प्रतिवादीलाई न्यूनतम सजाय गर्न उचित देखी सो बमोजिम निजलाई ५ (पाँच) वर्ष कैद हुने ठहराई सुरुबाट फैसला भएको देखिन्छ । तसर्थ, प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले अभियोग माग दाबी बमोजिम मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीतको कसुर गरेको ठहर गरी निजलाई ऐ. महलको ३ नं. को देहाय ५ बमोजिम ५ (पाँच) वर्ष कैद सजाय गर्ने गरी भएको सुरु फैसला कानूनसम्मत र न्यायोचित नै देखिन आयो । साथै, प्रतिवादीउपरको आरोपित कसुर ठहर भएपछि सोही महलको १० र १०ग नं. बमोजिम निज प्रतिवादीबाट पीडित जाहेरवालीलाई मनासिब क्षतिपूर्ति पनि भराइदिनुपर्ने हुन्छ । सो अनुसार प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीबाट भएको कसुरको गाम्भीर्यता, पीडित जाहेरवालीलाई पुगेको शारीरिक र मानसिक क्षति समेतको विचार गरी निज प्रतिवादीबाट पीडित जाहेरवालीलाई ऐ. महलको १० नं. बमोजिम क्षतिपूर्ति स्वरूप रु. ५०,०००/- (पचास हजार) भराई दिने समेत ठहराएको सुरु फैसला मिलेकै देखिन आयो ।
- ३३) अब, प्रस्तुत मुद्दामा सुरु फैसला मिलेको छैन भन्ने समेतको प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ सक्दैन ? भन्ने तेस्रो प्रश्नोतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला यो यति आधार र कारणहरूले नभिलेको भनी पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो पुनरावेदन-पत्रमा लिएका जिकिरहरूका सम्बन्धमा माथि विभिन्न प्रकरणहरूमा आधार र कारणसहित विस्तृत रूपमा विश्लेषण भइसकेको छ । उपरोक्त विश्लेषणहरूबाट पुनरावेदक प्रतिवादीले लिएका पुनरावेदन जिकिरहरू र बहसको क्रममा निजतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूबाट प्रस्तुत भएका बहस जिकिरहरूसँग सहमत हुन सक्ने अवस्था देखिएन । तसर्थ, आफूले जाहेरवालीलाई जबर्जस्ती करणी गरेको नहुँदा आरोपित कसुरबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेतको प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर र सोही अनुरूपको निजतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस जिकिरसँग सहमत हुन नसकेकाले प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने देखिएन ।

३४) तसर्थ, माथि विवेचित आधार प्रमाणबाट प्रतिवादी दीपेन्द्र श्रेष्ठले मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. विपरीतको कसुर अपराध गरेको देखिँदा निजलाई सोही महलको ३ नं. को देहाय ५ बमोजिम ५ (पाँच) वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर गर्दै सोही महलको १० नं. बमोजिम निज प्रतिवादीबाट रु. ५०,०००।- (पचास हजार) क्षतिपूर्ति जाहेरवाली पीडितले भराई पाउने ठहराई सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६८।६।३ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन। फैसलाको जानकारी दुवै पक्षलाई दिई यो फैसलाको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी सोको निस्सा फैसलाको पीठमा जनाई प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी सुरु मिसिल ललितपुर जिल्ला अदालतमा पठाई रेकर्ड मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाइदिनुहोला।

(विष्णुदेव पौडेल)
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(केशरीराज पण्डित)

मुख्य न्यायाधीश

फैसला तयार गर्न सहयोग गर्ने :-

इजलास अधिकृत : प्रदीपकुमार उपाध्याय

कम्प्युटर गर्ने : नवीन्द्र नापित

आज संबत् २०६९ साल फाल्गुण २२ गते रोज ३ शुभम्।

श्री पुनरावेदन अदालत विराटनगर
संयुक्त इजलास
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार चुडाल
फैसला
मुद्दा नं. ०४-०६८-००८६५
नि. नं. ३४५

मुद्दा :- बिनाइजाजत तन पैदावर हटाई ओसार पसार गरेको ।

जिल्ला मोरङ शनिश्चरे गाविस वडा नं. १ बस्ने विद्या भन्ने मदनप्रसाद पोखरेल१ पुनरावेदक
प्रतिवादी

तिरुद्ध

स.व.अ यज्ञबहादुर थापाको जाहेरीले नेपाल सरकार१ प्रत्यर्थी
वादी

मुद्दा नं. ०४-०६८-००८८८
नि. नं. ३४६

जिल्ला मोरङ शनिश्चरे गाविस वडा नं. १ बस्ने विद्या बस्ने रवीन्द्रकुमार राई१ पुनरावेदक
प्रतिवादी

तिरुद्ध

स.व.अ यज्ञबहादुर थापाको जाहेरीले नेपाल सरकार१ प्रत्यर्थी
वादी

मुद्दा नं. ०४-०६८-०१०७६
नि. नं. ३४७

स.व.अ यज्ञबहादुर थापाको जाहेरीले नेपाल सरकार१ पुनरावेदक
वादी

तिरुद्ध

जिल्ला मोरङ जाते गाविस वडा नं. ९ बस्ने कृष्णप्रसाद लुइटेले१ प्रत्यर्थी

जिल्ला मोरङ होक्लावारी गाविस वडा नं. २ बस्ने भैरु मुर्मु सतार१ वादी

जिल्ला मोरङ शनिश्चरे गाविस वडा नं. १ बस्ने विद्या भन्ने मदनप्रसाद पोखरेल१

ऐ.ऐ बस्ने रवीन्द्रकुमार राई१

जिल्ला सुनसरी इटहरी नगरपालिका वडा नं. १ बस्ने इन्द्रबहादुर राई१

मुद्दा नं. ०४-०६८-०१०७६
नि. नं. ३४७

जिल्ला मोरङ होक्लावारी गाविस वडा नं. २ बस्ने भैरै मुर्मु सतार१ पुनरावेदक
वादी

विरुद्ध

स.व.अ यज्ञबहादुर थापाको जाहेरीले नेपाल सरकार१ प्रत्यर्थी
वादी

सुरु फ़ैसला गर्ने मा. न्या . श्री इन्द्रबहादुर कार्की

सुरु अदालत: मोरङ जिल्ला अदालत

सुरु फ़ैसला मिति : २०६६/११/३

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यस प्रकार छ :-

मिति २०६६/११/४ गते राति ८:३० बजेको समयमा इलाका वन कार्यालय मंगलबारेका कर्मचारी, प्रहरी बेसक्याम्प पथरीका कर्मचारी, शान्ति सामुदायिक वन उपभोक्ता समूहका पदाधिकारी समेतले गस्ती गर्दै जाँदा पथरीका कर्मचारी, शान्ति सामुदायिक वन उपभोक्ता समूहका पदाधिकारी समेतले गस्ती गर्दै जाँदा पथरी चोकमा जाँतेबाट पथरी आउँदै गरेको साखु जातको काँचो काठ लोड भएको को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टर र भैरै मुर्मु सतारलाई पक्राउ गरेको भन्ने व्यहोराको उपेन्द्र विष्ट समेतको मिति २०६६/११/५ गतेको घटना प्रकृति मुचुल्का ।

मिति २०६६/११/४ गते राति ८:३० बजे जाँतेबाट पथरी जाने बाटो हुँदै जाँतेको वनबाट विनाटाँचा मार्काका काँचा साखु गोलिया को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टरमा लोड गरी ल्याउँदा घटनास्थलमा उक्त साखु लोड भएको ट्याक्टर सहित चालक भैरै मुर्मु सतारलाई पक्राउ गरेको हुँदा उक्त साखु गोलिया थान ७ को हुने ८५.४९ क्यु. फि. पथरी-१ स्थित पथरी चोकबाट इलाका वन कार्यालय मंगलबारेको कम्पाउन्डमा हुवानी गरेको भन्ने व्यहोरा कौटंक राना समेतको कागज ।

मिति २०६६/११/४ गते रातको ८:३० बजेको समयमा इलाका वन कार्यालय मंगलबारे अन्तर्गतका कर्मचारी, प्रहरी बेसक्याम्प पथरीका कर्मचारी, शान्ति सामुदायिक उपभोक्ता समूहका पदाधिकारी, स्थानीय युवा समेतको टोलीले गस्ती गर्दै जाँदा पथरी -१ स्थित पथरी चोकमा जाँतेबाट पथरी बजारतर्फ आउँदै गरेको विनाटाँचा मार्काका साखु गोलिया काठ लोड भएको को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टर र चालक भैरै मुर्मु सतारलाई घटनास्थलमा पक्राउ गर्न सफल भएको र निजसँग सोधपुछ गर्दा उक्त लकडी ल्याउन लगाउने विद्या भन्ने मदनप्रसाद पोखरेल हुन भनेको हुँदा घटनास्थलमा बरामदी मुचुल्का, लकडी सुरक्षित राखेको मुचुल्का गरी निजहरूलाई वन ऐन २०४९ को दफा ४९ (घ) (ड) अनुसार कारबाही गर्न प्रतिवादी भैरै मुर्मु सतार र ट्याक्टर समेत पेस गरेको भन्ने व्यहोराको स.व.अ.यज्ञबहादुर थापा समेतको प्रतिवेदन ।

मैले चलाएको को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टरमा लोड भएका लकडीको प्रमाण पुर्जी छैन, टाँचा मार्का लागेको छैन । मदन पोखरेलको काठ हुवानी गरी देऊ भनी ट्याक्टर मालिक रविन राईले अह्राएको र मैले सो स्थान नदेखेकोले मदन पोखरेल रातो मोटरसाइकलमा चढी अगाडि हिँडे र हामी जाँते जाने सडक हुँदै वसन्त हरियाली वन उपभोक्त समूहले संरक्षण गरेको राष्ट्रिय वन सडकदेखि पश्चिमको वनमा पुगी साखुमा रूख ढाली बनाएका गिन्डा समूहका अध्यक्ष कृष्णप्रसाद लुइँटेल समेत ८/९ जनाको सहयोग लोड गरेका, समितिको काम हो डराउनु पढैन भनेकाले लकडी लोड भएपछि हामी दुवैजना लकडी लिई आउँदा पथरी

चोकमा पक्राउ परेको हुँ मदन पोखरेल भाग्न सफल भए भन्ने व्यहोराका भैरे मुर्मु सतारका बयान ।

मिति २०६६/११/४ गते राति ८:३० बजे बिनाटाँचा मार्काका साखु गोलिया थान ७ को १ नं. ६४९५ नं. ट्याक्टरमा लोड गरी लादै गर्दा पथरी चोकमा भैरे मुर्मु सतार पक्राउ परी निजको बयान समेतबाट उक्त लकडी जाते रेन्ज पोस्ट अन्तर्गत पर्ने जाते -९ स्थित फायरलाइन उत्तर पथरीबाट जाते जाने बाटो पश्चिम सदावहार सामुदायिक वन उपभोक्ता समूहको वन पूर्व, निगुरे चोक दक्षिण यति चार किल्लाभित्रको वसन्त हरियाली सा.वि.स. समूहको संरक्षण गर्दै आएको राष्ट्रिय वनमा साखु रूख काटी केही गोलिया लगी साखु गोलिया थान १० का ११२.६९ क्यू.फि. काठ घटनास्थल मौजदात भएकोले हाम्रो रोहवरमा कर्मचारीहरूले बरामद गरेको हो भन्ने व्यहोराको रामप्रसाद फुँयाल समेतको मिति २०६६/११/७ को मुचुल्का ।

जाते -९ स्थित वसन्त हरियाली वन उपभोक्ता समूहले संरक्षण गर्दै आएको फायर लाइन उत्तर, पथरीबाट जाते जाने बाटो पश्चिम, जाते - को आवादी दक्षिण समेत चार किल्लाभित्रको राष्ट्रिय वनमा बरामद भएको बिनाटाँचा मार्काको साखु गोखिया थान १० को ११२.६९ क्यू. फि. काठ उक्त स्थानदेखि ढुवानी गराई इलाका वन कार्यालय मंगलबारेमा सुरक्षित घाटगद्दी गरेको भन्ने समेत व्यहोराको नन्दप्रसाद खतिवडा समेतको मिति २०६६/११/७ को मुचुल्का ।

लकडी म समेतको रोहवरमा नाप जाच भएको हो । विद्या भन्ने मदन पोखरेल कृष्णप्रसाद लुङ्गटेल, रविन राई र भैरे मुर्मु सतार मिलोमतो गरी उक्त हानि नोक्सानी गरेको हो । बरामद लकडीमा टाँचा मार्का छैन, अनियमित किसिमले काँचा साखुमा लकडी ट्याक्टरमा लोड गरी पथरीतर्फ ल्याउँदाको १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टर सहित भैरे मुर्मु सतारलाई पक्राउ गरेको हो भन्ने व्यहोराको टोपबहादुर मगर समेतको मिति २०६६/११/१६ को वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टर चालक भैरे मुर्मु सतार, मदन पोखरेल, कृष्णप्रसाद लुङ्गटेल, रविन राई, इन्द्रबहादुर राई समेतले वसन्त हरियाली वन उपभोक्ता समूहले संरक्षण गर्दै आएको राष्ट्रिय वनका साखुका रूखबिना आदेश प्रमाण कटान गरी टुन टुक्रा बनाई साखु गोलिया थान-१७ मध्ये थान -७ को ८५.४९ क्यू.फि. काठ को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टरमा लोड गरी लाँदा पथरीमा पक्राउ गरेको र बाँकी थान १० को हुने ११२.६९ क्यू.फि. रूख काटिएको स्थानमा नै बरामद भएकोले निजहरूले साखु गोलिया थान १७ को हुने ११८.१८ क्यू.फि. काठ हानि नोक्सानी गरी प्रति क्यू.फि. रु २५०/- ले हुने जम्मा विगो रु. ४९५४५/- बराबरको विगो नोक्सानी गरी वन ऐन,२०४९ को दफा ४९०(घ)(ड) अनुसार कसुर गरेकोले सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ)(४) अनुसार जनही रु ९९०९०/- जरिवाना र एक वर्ष कैद गरी बरामद काठ ऐ. को दफा ५०(१)(घ) अनुसार र बरामद साधन ट्रैलरसहितको ट्याक्टर थान १, डोरी थान १, बेल्ला थान ३, ऐ ऐनको दफा ६६ अनुसार जफत गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको स.व.अ. यज्ञबहादुर थापाको प्रतिवेदन ।

सोमनाथ निरौला र प्रकाशचन्द्र तिमिसनाको बयान कागज मिसिल संलग्न रहेको रहेछ ।

मिसिल संलग्न प्रमाण कागजातबाट वसन्त हरियाली सामुदायिक वन उपभोक्ता समूह जाते ९ ले संरक्षण गर्दै आएको वनभित्रबाट साखु रूख काटी गोलिया बनाई ११८.१८ क्यू.फि. काठ हानि नोक्सानी गरी को.१त ६४९५ नं. को ट्याक्टरबाट प्रतिवादीहरूले ओसार पसार गरेको पुष्टि भएकोले प्रतिवादीहरूलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ)(ड) बमोजिमको कसुरमा सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम कैद जरिवाना गरी बरामद भएको काठ तथा ट्याक्टर दफा ६६ अनुसार जफत गरी पाऊँ भन्ने अभियोग पत्र ।

मलाई रवीन्द्रकुमार राईले को १ त ६४९५ नं. को ट्याक्टरको डाइभर राखी काम गर्दै आएकोमा मिति २०६६/११/४ गते रवीन्द्रले तिमि मदन पोखरेलसँग गई समितिको वनबाट काठ ल्याउनु भनेकाले मदन पोखरेलसँग गई वसन्त हरियाली वनबाट काठ लोड गरी ल्याएको हो मदन पोखरेल अगाडि मोटरसाइकलमा

गए काठको पुर्जा छ, डराउनु पर्दैन भनेका थिए, म ट्याक्टर लिई आउँदै गर्दा प्रहरीले पक्राउ गरेको हो, जानीजानी अवैध काठ ओसार पसार गरेको हैन, मैले ट्याक्टर चलाउने रोजगारी मात्र गरेको हो भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी भै मुर्मु सतारको बयान ।

को.१त ६४९५ नं. को ट्याक्टर मेरो हो । मैले २०६६/७/१ गतेदेखि प्रतिमहिना रु. १५,०००/- भाडा दिने सर्तमा कागज गरी रवीन्द्र राईलाई दिएको हो । तसर्थ सो काठ कहिले कहाँबाट किन ल्याए मलाई थाहा छैन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी इन्द्र राईको बयान ।

म प्रस्तावित उपभोक्ता समूहको अध्यक्ष हुँ । वनको काठ बिनाइजाजत कटनी गर्न पाइँदैन, म समेत भई काठ काटे कटाएको हैन, म २०६६/१२ देखि नै दाजुको उपचार गराउन विराटनगर आई ऐ ६ गते मात्र घर गएको हुँ घर पुगेपछि थाहा पाई सामुदायिक वनका साथीहरू समेत भई इलाका वन कार्यालय मगलबारेमा गई बुभदा मात्र थाहा पाएको हुँ । अन्य कुरा मलाई थाहा छैन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी कृष्णप्रसाद लुइँटेलको बयान ।

वारदात मितिमा म वादी कला राई, प्रतिवादी मेरो दाजु राजेन्द्रकुमार राई भएको सम्बन्ध विच्छेद अंश मुद्दामा दाजुको हकमा प्रतिउत्तर फिराउन मोरङ जिल्ला अदालतमा थिए । मैले इन्द्रबहादुर राईबाट ठेकामा चलाउन लिएको को.१त ६४९५ नं. को ट्याक्टर सधैं गिठ्टी, बालुवा बोकी बिक्री गर्न ड्राइभर भै मुर्मु सतारलाई अहाउने गरेकोमा उक्त दिन निजले सखुवाको काठ ओसार पसार गरेछन्, सोबारेमा राति ९ बजे घर पुगेपछि मात्र थाहा पाएको हुँ । ट्याक्टर मैले काठ ओसार पसार गर्न पठाएको थिइन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी रवीन्द्रकुमार राईको बयान ।

म सामुदायिक वन उपभोक्ता महासंघ मोरङको सचिव रहेको र वन जोगाउने अभियानमा लागि रहेको हुँदा मबाट वन तस्करी हुने कार्य गरेको होइन । म मोटरसाइकल चलायन जान्दिन, मसँग मोटरसाइकल पनि छैन । निज प्रतिवादीले वन उपभोक्ता महासंघको सचिवको नाम लिँदा अभियोग लाग्दैन कि भनी मेरो समेत नाम उल्लेख गरेको हुनुपर्छ । मेरो नाम उल्लेख गर्नु अरु कारण भए मलाई थाहा छैन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी विद्या भन्ने मदनप्रसाद पोखरेलको बयान ।

प्रतिवेदक मदनप्रसाद न्यौपाने, यज्ञबहादुर थापा, बुभिएका मानिस डिल्लीराम तिन्सिना, रामप्रसाद फुयाल र प्रतिवादीका साक्षी मणीप्रसाद राई पञ्चरत्न तिम्सिना, डिल्लीराम बस्नेत, रुद्र दाहाल र सीताराम बुढाथोकीले बर्केको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

प्रतिवादी भै मुर्मु सतार, रवीन्द्रकुमार राई विद्या भन्ने मदनप्रसाद पोखरेललाई जनही १ वर्ष कैद र जरिवाना रु. १४,२४८/३३ का दरले सजाय हुने प्रतिवादी कृष्णप्रसाद लुइँटेल र इन्द्र राईले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने तथा बरामद भएको काठ र ट्याक्टर जफत हुने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६८/६/३ को फैसला ।

मेरो इन्कारी बयानलाई साक्षीले पुष्टि हुने गरी बकपत्र गरिदिएको, मलाई मोटरसाइकल नै चलाउन नआउन हुँदा काठ ट्याक्टरमा लोड गरी ल्याउन लगाई म मोटरसाइकलमा आएको भन्ने तथ्य भ्रामक र काल्पनिक छ । प्रतिवेदक यज्ञबहादुर थापाले दिएको प्रतिवेदनलाई स्वतन्त्र प्रमाणले समर्थन गर्न सकेको छैन । काठ बरामद भएको भन्ने तथ्यले म उपरको कसुर स्थापित हुने होइन । सह-अभियक्तको पोललाई मात्र आधार लिई भएको फैसला फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्त, प्रचलित कानून समेतको प्रतिकूल र प्रमाणको गलत व्याख्या समेत भएको हुँदा बदर गरी सफाई दिलाई पाऊँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी मदनप्रसाद पोखरेलको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवेदक यज्ञबहादुर थापाले दिएको प्रतिवेदनलाई स्वतन्त्र प्रमाणले समर्थन गर्न सकेको छैन । मेरो इन्कारी बयानलाई साक्षीले पुष्टि हुने गरी बकपत्र गरिदिएको अवस्था छ । काठ बरामद भएको भन्ने तथ्यले म उपरको कसुर स्थापित हुने होइन । साक्षीको बकपत्रको गलत अर्थ लगाई प्रमाणमा लिएको अवस्था छ । सह-अभियुक्तको पोललाई आधार लिई भएको फैसला न्यायको मान्य सिद्धान्त र प्रचलित कानून समेतको प्रतिकूल र प्रमाणको गलत व्याख्या समेत भएको हुँदा बदर गरी सफाई दिलाई पाऊँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी रवीन्द्रकुमार राईको पुनरावेदन पत्र ।

८५.४९ क्यु. फिट काठ बरामद भएको, कटान गरी जंगलमा नै छाडेको अवस्थामा ११२.६९ क्यु. फिट काठ बरामद भई जम्मा १९८.१८ क्यु. फिट देखिएकोमा सोको हुने रु. ९९०९०/- विगो कायम हुनुपर्नेमा रु. ४२७४५/- विगो मात्र कायम गरेको मिलेको छैन । प्रतिवादी कृष्णप्रसाद लुइटेलालाई प्रतिवादी भरै मुर्मु सतारले पोल गरेका, यज्ञबहादुर थापाको प्रतिवेदनमा समेत यी प्रतिवादीको संलग्नता रहेको भनी उल्लेख भएको छ । प्रतिवादी इन्द्र राई ट्याक्टरका मालिक भएकोमा विवाद छैन । ट्याक्टर वारदातमा प्रयोग भएको भनी जफत भएपछि, सवारी साधनका मालिकलाई सजाय नगरेको सुरु फैसला नमिलेको हुँदा उल्टी गरी अभियोग दाबी बमोजिम नै सजाय गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

म सामान्य अवस्थाको गाडी चालक हुँ । अनुसन्धान अधिकृत समक्ष नभनेको व्यहोरा लेखी सही छाप गराएका हुन । मैले चलाएको साधनमा मेरो आपराधिक मनसाय पुष्टि हुन सक्ने होइन । बिनाआधार र प्रमाण सुरुले सजाय गरेको नमिलेको हुँदा उल्टी गरी अभियोग दाबीबाट सफाई पाऊँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी भरै मुर्मु सतारको पुनरावेदन पत्र ।

अदालतको ठहर

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चठी निर्णयार्थ यस इजलास समक्ष पेस भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारमा तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय विराटनगरका उप-न्यायाधिवक्ता श्री हिमालयकुमार त्रितालले १९८.१८ क्यु. फिट काठ हानि नोक्सानी भएको देखिएकोमा सोको हुने रु. ९९,०९० /- विगो कायम गर्नुपर्नेमा रु. ४२,७४५/- मात्र विगो कायम गरेको, प्रतिवादी कृष्णप्रसाद लुइटेलालाई सह-अभियुक्त प्रतिवादी भरै मुर्मु सतारले पोल गरेको, प्रतिवादी इन्द्र राई ट्याक्टरका मालिक भएको र ट्याक्टर वारदातमा प्रयोग भएको भनी जफत भएपछि, सवारी साधनका मालिकलाई सजाय नगरेको सुरु फैसला नमिलेको हुँदा उल्टी गरी अभियोग दाबी बमोजिम नै विगो कायम गरी प्रतिवादीहरूलाई सजाय हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

यसमा पुनरावेदन पत्र सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा वसन्त हरियाली सामुदायिक वन उपभोक्ता समूहले संरक्षण गर्दै आएको वनभित्रबाट १९८.१८ क्यु. फिट काठ हानि नोक्सानी गरी को १ त ६४९५ नं. ट्याक्टरमा लोड गरी प्रतिवादीहरूले ओसार पसार गरेको पुष्टि भएकोले निजहरूलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ)(ड) बमोजिमको कसुरमा सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम कैद जरिवाना गरी बरामद भएको काठ तथा ट्याक्टर दफा ६६ अनुसार जफत गरी पाऊँ भन्ने अभियोग दाबी भएकोमा सुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादी भरै मुर्मु सतार रवीन्द्रकुमार राई, मदनप्रसाद पोखरेललाई जनही १ वर्ष कैद र जरिवाना रु. १४,२४८/३३ का दरले सजाय हुने, प्रतिवादी कृष्णप्रसाद लुइटेला र इन्द्र राईले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने तथा बरामद भएको काठ र ट्याक्टर जफत हुने ठहर्‍याएको फैसला उपर वादी प्रतिवादी दुवै पक्षबाट पुनरावेदन पर्न आएको देखियो ।

यसमा सुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरूले १९८.१८ क्यू.फिट काठ हानि नोक्सानी गरी को.१त ६४९५ नं. ट्याक्टरमा लोड गरी ओसार पसार गरेको हुँदा निजहरूलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ)(ड) को कसुरमा दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम कैद जरिवाना गरी बरामद भएको काठ तथा ट्याक्टर समेत दफा ६६ अनुसार जफत गरी पाउन अभियोग दाबी लिएको देखिन्छ । मिति २०६६/११/५ को घटना प्रकृत मुचुल्का हेर्दा को.१त ६४९५ नं. ट्याक्टरमा साखु जातको काँचो काठ लोड गरी ल्याउँदाका अवस्थामा उक्त काठ, ट्याक्टर बरामद भएको र ट्याक्टर चालक भै मुर्मु सतार पक्राउ परेको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी भै मुर्मु सतार तत्काल पक्राउ परेका र निजले ट्याक्टर मालिक रविन राईले विद्या भन्ने मदन पोखरेलको काठ ढुवानी गरी देऊ भनी अह्नाएको र मैले सो स्थान नदेखेकोले मदन पोखरेल रातो मोटरसाइकलमा चढी मेरो अगाडि हिँडे । हामी दुवैजना जाँते जाने सडक हुँदै वसन्त हरियाली वन उपभोक्ता समूहले संरक्षण गर्दै आएको राष्ट्रिय वन सडकदेखि पश्चिमको वनमा गई साखुका रूख ढाली टुना बनाएका लकडी समूहका अध्यक्ष कृष्णप्रसाद लुइटेले समेत ८/९ जनाको सहयोगमा लोड गर्‍यो, समितिको काम हो, डराउनु पर्दैन भनेका र लकडी लिई आउँदा पथरी चोकमा म पक्राउ परेको हुँ, मदन पोखरेल भाग्न सफल भएँ भनी अनुसन्धान अधिकृत समक्ष बयान गरेको देखिन्छ । निजले अनुसन्धान अधिकृत समक्ष भएको बयानलाई स्वीकार गर्दै मलाई रवीन्द्र राईले को १ त ६४९५ नं. ट्याक्टरको ड्राइभर राखेको र मिति २०६६/११/४ गते रवीन्द्र तिमि मदन पोखरेलसँग गई समितिको वनबाट काठ ल्याउनु भनेकाले मदन पोखरेलसँग गई वसन्त हरियाली वनबाट काठ लोड गरी ल्याएको हो । मदन पोखरेल अगाडि मोटरसाइकलमा गए, काठको पुर्जा छ, डराउनु पर्दैन भनेका थिए, म ट्याक्टर लिई आउँदै गर्दा प्रहरीले पक्राउ गरेको हो, मैले ट्याक्टर चलाउन रोजगारी मात्र गरेको हो भनी अदालत समक्ष बयान गरेको देखिन्छ । निजको सो सावित्री बयानलाई बरामदी मुचुल्का, प्रतिवेदक यज्ञवहादुर थापाको प्रतिवेदन र निजको वकपत्र, वस्तुस्थिति मुचुल्का समेतले समर्थन गरेको देखिन्छ । यी प्रतिवादीले पुनरावेदन दायर गर्दा समेत आरोपित कसुरमा सावित रही मनसाय राखी नियतवश अनुमति प्राप्त नभएको बिनाटाँचा मार्काको काठ ओसार पसार गरेका हो भनी जिकिर लिएको देखिन्छ । "Habemus optimum testem confitentum feum " भन्ने सुक्तिले फौजदारी न्याय प्रणालीको प्रमाण ग्राह्य सन्दर्भमा विशेष महत्व राख्दछ । अर्थात् कसुरलाई स्वीकार गर्दै न्यायिकमा निकायमा अभियुक्तले गरेको सावितिको "confessed accused the best evidence" भन्ने सर्वस्वीकार्य मान्यतामा आधारित रहेको पाइन्छ । निज प्रतिवादीको अदालतमा भएको साविति (judicial confession) मुद्दाका बरामदी लगायतका तमाम तथ्यहरूले समर्थन र अकाट्य बनाइरहेको अवस्था देखिन्छ । निज प्रतिवादीको उक्त साविति अदालत समेतमा भएकोले (perfect voluntarily) र अन्य तथ्य सित मिलानयुक्त भएकोले सत्य र विश्वासप्रद (true and trustworthy) भई निश्चयात्मक प्रमाणको रूपमा रहेको देखिन्छ । निजको पुनरावेदन जिकिर हेर्दा आफूले सो वारदातमा मनसायपूर्वक कसुर नगरेको, आफू रोजगारीका लागि ट्याक्टर चलाउन गएको सम्म हुनाले तथ्यको भूलको (mistake of fact) को आधारमा सफाई पाउँ भन्ने जिकिर रहेको देखिन्छ, ट्याक्टरमा टाँचा नलाएका काँचा टुना बरामद भएको देखिन्छ । सँगसाथ रहेका प्रतिवादी मदन पोखरेलले काठको पुर्जा छ, डराउनु पर्दैन भनी भन्दा निजले त्यस्तो पुर्जा सोधखोज गरेको देखिँदैन । ट्याक्टर चालक जस्तो पटक पटक सवारी चलाउनुपर्ने, मालसामान ढुवानी ओसार पसार गर्नुपर्ने व्यक्तिले अवैद्य समान भन्ने थाहा थिएन भनी लिएको जिकिर अन्य कुनै प्रमाणले समर्थन नगरेको अवस्थामा पत्यारलायक र प्रमाण ग्राह्य अवस्थाको देखिएन । तथ्यको भूलको जिकिर लिने व्यक्तिले सो शंकारहित तवरबाट

पुष्टि गर्नुपर्दछ। निज प्रतिवादीले सो जिकिरसम्म लिएको तर सोको विश्वासप्रद कुनै प्रमाण पेस गर्न सकेको नदेखिएकोले यी प्रतिवादीको हकमा सुरुको फैसला मनासिब नै देखिन आयो।

अब अर्का प्रतिवादी मदनप्रसाद पोखरेल र रवीन्द्रकुमार राईका हकमा विचार गर्दा, सहअभियुक्त प्रतिवादी भैँ मुर्मु सतारले आफू बरामद भएको रवीन्द्र कुमार राईको ट्याक्टर चालक भएको र निज रवीन्द्रले प्रतिवादी मदन पोखरेलसँग गई समितिको वनवाट काठ ल्याउनु भनेको र आफूले लकडी राखेको ठाउँ नदेखेको हुँदा लकडी देखाउन मोटरसाइकलमा मदन पोखरेल समेत गएका र लकडी लोड गरी लिई आउँदा निज समेत सँगै आएकोमा गस्ती टोली देखेपछि निज भागी गएका, आफू पक्राउ परेको भनी अनुसन्धान अधिकृत समक्ष र अदालत समक्ष आई मदन पोखरेल समेत लकडी रहेको ठाउँ देखाउन सँगै गई सँगै फर्की आएका, निजसँग लकडी ओसार पसार पर्न इजाजतपत्र र चलानी पुर्जी छ, छैन ? भनी सोध्दा निजले इजाजतपत्र र चलानी पुर्जी मसँग छ, डराउनु पर्दैन भनेकाले लकडी ओसार पसार गरेको हो भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरी प्रतिवादी भैँ मुर्मु सतारले आफू आरोपित कसुरमा सावित भई यी प्रतिवादीलाई पोल गरेको देखिन्छ। प्रतिवेदन यज्ञबहादुर थापाले यी प्रतिवादीहरूलाई पोल गरी प्रतिवेदन दिएको देखिन्छ। वस्तुस्थिति मुचुल्कामा बस्ने मानिसहरूले समेत यी प्रतिवादी समेतले आरोपित कसुर गरेको हो भनी व्यहोरा लेखाएको देखिन्छ। प्रतिवादी भैँ मुर्मुले अनुसन्धान अधिकारी एवं अदालत समेतमा वारदातलाई स्वीकार गरी अन्य सह-अभियुक्त समेतलाई पोल गरी बयान गरेको देखिन्छ। निजको साविति अन्य तथ्यले पुष्टि भइरहेको देखिन्छ। यसरी निज सह-अभियुक्त भैँ मुर्मु सतारले आफूले कसुर गरेको स्वीकार गरी निज प्रतिवादीहरू समेतलाई पोल गरेको अवस्थामा निजको बयान प्रमाण कानूनको सैद्धान्तिक कसीमा मूल्यांकन गर्नुपर्ने हुन आउँछ। सह-अभियुक्तको पोल प्रमाणमा लिन सकिने अवस्थाका सम्बन्धमा राजु लामा समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २९४८ अंक २,३,४ नि. नं. ४२६९ पृष्ठ १००) भएको मुद्दामा छुट्टै साक्षीको रूपमा आएको नभई अभियोग लागी आएको र ती अभियोग लागेका सह-अभियुक्तहरू स्पष्ट आफूले गरेको कसुर समेतलाई स्वीकारी पोल गरेको स्थितिमा निजहरूको पोलाइलाई आधार लिन मिल्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ। त्यस्तै प्रकारले चेतबहादुर रावत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २९४४ अंक ४ पृष्ठ ४३० नि. नं. ४२६९ पृष्ठ ३०६०) को मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तमा उल्लेख गरिएको पाइन्छ कि सह-अभियुक्तको पोललाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि हुन गराउन ज्यादै राम्रो कुरा हो तर तथ्यमा भर पर्दछ। अन्य प्रमाणबाट समर्थत गराउनु वा समर्थन भएको छ, छैन भनी केलाउनु एक कुरा हो तर यसैलाई अनिवार्य तत्व हो भनी यसलाई मान्नु हुन्न। यसरी प्रस्तुत नजिर सिद्धान्तले सह-अभियुक्तको पोल निरपेक्ष रूपमा स्वीकार वा अस्वीकार गर्नुपर्ने नभई सम्बद्ध मुद्दाको समग्र तथ्यसँग तार्किक सम्बन्ध राख्ने हुनुपर्दछ भनी मार्गनिर्देश गरेको पाइन्छ।

आफू कसुरमा सावित भई अन्य प्रतिवादीलाई पोल गर्ने सह-अभियुक्तको पोलको प्रमाणिक महत्व र अवस्था सम्बन्धमा भारतीय अदालतहरूले पर्याप्त न्यायिक व्याख्याहरू गरेको पाइन्छ। *Kehar Singh v. State (Delhi Admn.)* को मुद्दामा उल्लेख भएको पाइन्छ कि "When more person than one are being tried jointly for the same offence, and a confession made by one of such persons affecting himself and some other of such persons is proved, the court may take into consideration such confession as against such other person as well as against the person who makes such confession." (AIR 1988 SC 1883)

वस्तुतः सह-अभियुक्तको बयान प्रमाणगत रूपमा ग्राह्य हुन्छ, भन्ने कुरा मुद्दाको समग्र तथ्यमा निर्भर रहन्छ। तथापि सामान्य सिद्धान्त रूपमा सह-अभियुक्तको बयानलाई निम्न अवस्था परिपूर्ति भएको स्थितिमा भरपर्दो प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरिन्छ।

- ◆ Joint trail is the must,
- ◆ Trail should be for the same offence,

- ◆ Alleged confession should not be exculpatory,
- ◆ Confession should be voluntarily,
- ◆ Trail should be in the legal authority.

यसरी कुनै पनि बहु प्रतिवादी भएको मुद्दामा एक सह-अभियुक्तको बयान उपरोक्त तत्वहरूको विद्यमानताको कसीबाट निष्पादित भएको हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा भैरे मुर्मु सतारले निज प्रतिवादीहरूलाई गरेको पोल उजुर सह-अभियुक्तको बयान प्रमाणमा ग्राह्य हुन सक्ने उपरोक्त मान्यतासँग लगाव गरी हेर्दा सर्वप्रथमतः निज प्रतिवादीहरूले अनुमति नलिई वन पैदावर हटाई ओसार पसार गरी सामूहिक रूपमा गैरकानुनी कार्य गरेको देखिन्छ। सो गैरकानुनी कार्य गर्दा तत्काल पक्राउ भएका प्रतिवादी भैरे मुर्मु सतारले ट्याक्टर चलाउने कार्य गरेको, प्रतिवादी मदन पोखरेलले अवैध लकडी राखेको ठाउँ देखाई दिई अवैध लकडी आफ्नो जिम्माको ट्याक्टरबाट ओसार पसार गर्न ट्याक्टर चालकलाई समेत अहाएको अवस्था देखाउँदै निजहरू उपर प्रस्तुत अभियोग दायर भएको देखिएकाले Joint trail भएको र एउटै अपराध (same offence) समेत भएको देखिन्छ। प्रतिवादीमध्येका भैरे मुर्मुले अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालत (legal authority) समक्ष आफू कसुरमा सावित रही अन्य प्रतिवादीहरू समेतलाई स्वेच्छापूर्वक आफू कसुरमा सावित रही अन्य प्रतिवादीहरूलाई कसुर गरेकोमा गढाउ गरेकाले सह-अभियुक्तको बयानलाई प्रमाणमा ग्राह्य गर्न सकिने मापदण्डमध्येको Alleged confession should not be exculpatory समेत परिपूर्ति भएको पाइन्छ। निज प्रतिवादीको सावित बयान र पोल उजुर प्रस्तुत मुद्दाको समग्र तथ्यले समर्थत गरिरहेका र निश्चयात्मक प्रमाणको रूपमा स्थापित भएको पाइन्छ। अवैध काठ बरामद भएको छ, सो काठ ट्याक्टरमा बरामद भएको र काठ ओसार पसार गर्दाका बखत भएको नियमन अधिकारी समेतको आकस्मिक गस्तीका क्रममा फेला गरेको र अरू प्रतिवादी भाग्न सफल भएको तथा निज प्रतिवादी भैरे मुर्मुको अदालत समक्ष भएको बयान लगायत अन्य तथ्यगत अवस्था हेर्दा निज सो वारदातमा प्रयोग ट्याक्टर चालक मात्र भएको पुष्टि हुन आउँछ। बरामद अवैध काठ प्रतिवादीहरू मदन पोखरेल, रवीन्द्रकुमार राई तथा नाम खुल्ल नसकेको अन्य प्रतिवादीहरूले संगठित रूपमा ओसार पसार गरेको अवस्था खम्बिर रूपमा स्थापित भएको पाइएकाले पुनरावेदनको आरोपित कसुरबाट सफाई पाऊँ भन्ने जिकिर पुग्न सक्ने देखिएन।

वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट अभियोग दावीभन्दा कम बिगो कायम गरेको भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिरतर्फ विचार गर्दा गस्तीमा गएको टोलीले ट्याक्टर सहित ८५.४९ क्यू. फिट काठ बरामद गरेको भन्ने बरामदी मुचुल्का, वस्तुस्थिति मुचुल्का र घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का समेतबाट देखिन आएको छ। अभियोग दावीमा समेत को.१त ६४९५ नं. ट्याक्टर सहित ८५.४९ क्यू. फिट लकडी बरामद भएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ। ८५.४९ क्यू. फिट लकडी बाहेक अन्य लकडी बरामद भएको भन्ने देखिन नआएको र यिनै प्रतिवादीले सो लकडी काटे राखेको तथ्य पुष्टि हुने अन्य सबुद प्रमाण नदेखिएकाले कम बिगो कायम भएको भन्ने पुनरावेदन जिकिर मनासिव देखिन आएन।

प्रतिवादी इन्द्र राईले आफ्नो स्वामित्वको बरामद भएको ट्याक्टर प्रतिवादी रवीन्द्रकुमार राईलाई भाडामा चलाउन दिएको भन्ने कुरामा यी दुवै प्रतिवादीको मुख मिलेको देखियो। यी प्रतिवादी समेत भई लकडी ओसार पसार गरेको हो भनी वादीले देखाउन र लेखाउन सकेको देखिँदैन। यसरी यी प्रतिवादी वारदातमा संलग्न रहेको भनी देखाउन नसकेको र आफ्नो स्वामित्वको ट्याक्टर समेत प्रतिवादी रवीन्द्रकुमारलाई भाडामा सञ्चालन गर्न दिएको भन्ने देखिएको हुँदा सुरुले यी प्रतिवादीलाई सफाई दिने ठहर गरेको फैसलालाई अन्यथा भन्न मिलेन।

अब अर्का प्रतिवादी कृष्णप्रसाद लुइटेल्को हकमा विचार गर्दा, यी प्रतिवादीलाई वारदातमा सलग्न रहेको भनी अनुसन्धानका क्रममा बयान गरे पनि निज प्रतिवादी भरै मुर्मु सतारले अदालतमा आई गरेको बयानमा सो कुरा लेखाउन सकेको पाइँदैन । यी प्रतिवादीले म २०६६/११/२ देखि नै दाजुको उपचार गराउन विराटनगर आई ऐ. ६ गते मात्र घर गएको हुँ, घर पुगेपछि थाहा पाई सामुदायिक वनका साथीहरू समेत भई इलाका वन कार्यालय मगलबारेमा गई बुभुदा मात्र थाहा पाएको हुँ भनी अदालतमा आई आरोपित कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीको सो बयानलाई समर्थन हुने गरी निजका साक्षीले बकपत्र गरी लेखाई दिएको समेत पाइँन्छ । मिसिल संलग्न अन्य प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार वादीले यी प्रतिवादी उपरको अभियोग प्रमाण पेस गरी प्रमाणित गराउन सकेको समेत नहुँदा सुरुले यी प्रतिवादीलाई सफाई दिने ठहर गरेको फैसला अन्यथा भन्न मिलेन ।

अतः प्रतिवादीहरू भरै मुर्मु सतार, विद्या भन्ने मदन पोखरेल र रवीन्द्रकुमार राईलाई अभियोग दावी बमोजिम कसुरदार ठहर्‍याई र अन्य प्रतिवादीहरू कृष्णप्रसाद लुइटेल्, इन्द्र राईलाई अभियोग दावीबाट सफाई दिने गरी सुरु मोरङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८/६/३ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । नेपाल सरकार तथा पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिक्तिर पुग्न सक्दैन । फैसला भएको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, विराटनगरलाई दिए दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(कुमार चुडाल)
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

(गोपाल पराजुली)
मुख्य न्यायाधीश

इति संवत् २०६९ साल जेष्ठ महिना २४ गते रोज ४ शुभम्।
शाखा अधिकृत गोपाल थापा

श्री पुनरावेदन अदालत पोखरा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री राजकुमार वन
फैसला
२०६८ सालको स.फौ.पु.न.३३२ (०६८-८९-०२३४)
(निर्णय नं. १३५)

**मुद्दा :- संरक्षण क्षेत्रमित्र संरक्षित वन्यजन्तु कस्तुरी मृग मारी विना तथा दाहाको अवैध चोरी
सिकारी गरेको ।**

राप्ती अञ्चल रुकुम जिल्ला रन्माई कोट गा.वि.स.वडा नं. ३ घर भई हाल कारागार पुनरावेदक
कार्यालय कास्कीमा थुनामा रहेको घुमिराज कामी१ प्रतिवादी

विरुद्ध

अन्नपूर्ण संरक्षण क्षेत्र आयोजनाको जाहेरीले नेपाल सरकार१ प्रत्यर्थी
वादी

सुरु निर्णय गर्ने अधिकारी : श्री कमलजंग कुँवर, अन्नपूर्ण संरक्षण क्षेत्र आयोजनाको कार्यालय ।

सुरु अन्नपूर्ण संरक्षण क्षेत्र आयोजनाको कार्यालयको मिति २०६९।१।२० को निर्णय उपर न्याय प्रशासन
ऐन, २०४८ को दफा ८ (१) बमोजिम प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको
संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ ।

मिति २०६६ साल पौष १३ गते शंकास्पद रूपमा हिँडिरहेको अवस्थामा प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई
पक्राउ गरी जीउ खानतलासी गर्दा ६ थान कस्तुरी मृगको दाहा फेला परेको र निजको मार्फा वडा नं.१
म अवस्थित डेरा कोठामा खानतलासी गर्दा भोजपुरे खुकुरी थान-१ पासो बनाउन प्रयोग गरिने नाइलनका
डोरीहरू, पासो जस्तो देखिने फलामे तार, रोल गरेको फलामको तार थान -२, मैना जस्तो देखिने सेतो ठोस
पदार्थ लगायतका दसी प्रमाण बरामद भएको भनी बरामदी मुचुल्का, सवुत प्रमाण सहित प्र.घुमिराज कामीलाई
इलाका संरक्षण कार्यालय जोमसोमले मिति २०६६।१।१३ च.नं.०६६।०६।१९७ को पत्रानुसार आवश्यक कानुनी
कारवाहीको लागि पेस गरेको जाहेरी प्रतिवेदन ।

मिति २०६६ साल पौष १३ गते शंकास्पद रूपमा हिँडिरहेको अवस्थामा जिल्ला रुकुम रन्माईकोट
गा.वि.स.वडा नं.३ स्थायी घर भै हाल जिल्ला मुस्ताङ मार्फा गा.वि.स.वडा नं.१ डेरा गरी बस्ने प्रतिवादी
घुमिराज कामीलाई पक्राउ गरी जीउ खानतलासी गर्दा निजको साथबाट ६ थान संरक्षित वन्यजन्तु कस्तुरी
मृगको दाहा बरामद गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय मुस्ताङ लगेको हुँदा आवश्यक कारवाही गरी पाऊँ भनी वन
व्यवस्थापन उपसमिति मार्फा छैरोको च.नं.१५, मिति २०६६।१।१३ को इलाका संरक्षण कार्यालय जोमसोमलाई
लेखेको पत्र ।

जिल्ला मुस्ताङ मार्फा-१ स्थित कृषि सामग्री भवन अगाडि मिति २०६६।१।१३ गते शंकास्पद रूपमा
हिँडिरहेको अवस्थामा जिल्ला रुकुम रन्माईकोट गा.वि.स.वडा नं.३ स्थायी घर भएको प्र.घुमिराज कामीको

जिउको खानतलासी गर्दा निजले लगाएको पाइन्टको खलीवाट कस्तुरीको दाह्रा (दाँतजस्तो देखिने वस्तु) थान ६ दसी प्रमाण सहित निजलाई पक्राउ गरी निज डेरा गरी बसेको जिल्ला मुस्ताङ मार्फा -१ स्थित घर डेरा कोठाभित्र खानतलासी गर्दा दाप सहितको खुकुरी थान -१, पहेंलो नाइलनको डोरी, हरियो र पहेंलो मिसिएको नाइलनको डोरी, गोलो पासो जस्तो बनाएको फलामको तार, रोल गरेको फलामको तार थान-२, मैन जस्तो देखिने सेतो ठोस पदार्थ लगायतका दसी प्रमाण बरामद भएको भन्ने जिल्ला प्रहरी कार्यालय मुस्ताङका प्र.ना.नि.शिवबहादुर बल्छौडी समेतले खडा गरेको बरामदी खानतलासी मुचुल्का ।

मबाट बरामद भएका ६ वटा कस्तुरीका दाह्राहरूमध्ये मैले ४ वटा किनेको हुँ । २ वटा दाह्रा मैले मार्फा स्थित छैरोको वनमा पासो थापें र कस्तुरी मारी त्यसको २ वटा दाह्रा र विना भिकेको हुँ । दाह्रालाई मार्फामा नै छाडेर विना लिएर काठमाडौं गई मनोज पुन मगर, श्याम पुन मगरहरूको सहयोगमा लिम्बू भन्ने व्यक्तिलाई दिएँ । उसले मलाई पैसा दिएन । ती तीनजना मिले र मलाई ठगे । मबाट बरामद भएका वस्तुहरू सेतो मैन जस्तो देखिने वस्तु बाहेक अरु सबै मेरो हो । कस्तुरी मार्नु हुँदैन भन्ने मलाई थाहा थियो भनी प्रतिवादी घुमिराज कामीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको साविती बयान ।

घुमिराज कामीसँग मिति २०६६ असोजमा मात्र विवाह भएको हो । प्र.घुमिराज कामीले पासो बनाई म बसेको घरमा पासोहरू राखेको मैले देखेकी हुँ । सो पासो ऊ काठमाडौं जानुभन्दा अगाडि नै कोठामा ल्याएको हो । उसले कुहिएको १ वटा कस्तुरीको विना मलाई देखाएको हो । कहाँ मारेर ल्याएको हो मलाई बताएन, भोलि काठमाडौं जाने भनी मसिनो सानो फलामको तारले बेरेर राखेको थियो । उसले विना हो भनी देखाएकोले मैले थाहा पाएको हो । मेरो श्रीमान् घुमिराजले कस्तुरी मृग मारेको हुनुपर्छ । धेरै कमलो किसिमको मासु पकाएर खाएकोले खसीको होइन जस्तो लागेर सोधें, उसले चीनवाट ल्याएको खसीको मासु भन्यो । पासो राखेको बारेमा प्रहरीलाई खबर गरिन । कस्तुरी मार्ने कार्यमा मेरो संलग्नता नभएको भनी प्रतिवादी मीना सुनारले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।

मिति २०६६ पौष १३ गते जिल्ला मुस्ताङ मार्फा गा.वि.स.वडा नं.९ स्थित छैरोको पानी कुँवाभन्दा माथि जंगलमा निरीक्षण गर्न साथीहरूसँग म पनि गएँ । खोज्ने क्रममा कस्तुरीको ६२ वटा र डाँफेको ४ वटा पासो भेट्यौं । वरिपरि खुल्ला र बीचमा सानो जङ्गल भएको ठाउँमा एकै ठाउँमा बरामद भएको ६२ वटामध्ये ७ वटा कस्तुरीको पासो फेला पायौं । खोज्ने क्रममा दाह्रा तथा विना नभएको कस्तुरी मृग १ वटा गाडेको अवस्थामा फेला पारेकोले सो कस्तुरी मृग निज घुमिराजले नै पासो थापी मारेको हुनुपर्छ । निजको कान्छी श्रीमती र निज घुमिराज कस्तुरी मृग मार्ने कार्यमा संलग्न भएको देखिएकोले निज दुवैलाई कारवाही गर्नुपर्छ भनी जिल्ला मुस्ताङ मार्फा गा.वि.स.वडा नं. ९ वस्ने सिंहराज गुरुड समेतका जना ५ ले गरिदिएको सर्जिमिन कागज ।

बरामदी मुचुल्का, वस्तुस्थिति मुचुल्का, मानिसहरूले गरिदिएको कागज, वन व्यवस्थापन उपसमिति छैरोको च.नं. ०६६।६७।१५ को पत्र, पक्राउ प्रतिवादीहरूको बयान, बरामद सामानहरूको फोटो समेतका आधार प्रमाणवाट विरुद्ध खण्डमा उल्लिखित प्रतिवादी घुमिराज कामीले संरक्षित वन्यजन्तु कस्तुरी मृगलाई पासो थापी मारी सोको विना तथा दाह्रा निकाल्ने र सोको अवैध व्यापार गर्ने गरेको पुष्टि हुँदा निजले राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण (रा.नि.तथा व.ज.सं.) ऐन,२०२९ को दफा ५(क) ऐ. ऐनको दफा २६ एवं संरक्षण क्षेत्र व्यवस्थापन नियमावली २०५३ को नियम १६(क) को कसुर अपराधमा रा.नि.तथा व.ज.सं. ऐन, २०२९ को दफा २६ बमोजिम सजाय हुन एवं प्रतिवादीमध्येका मनोज पुन मगर, श्याम पुन मगरले उल्लिखित कस्तुरीको विना बिक्री गर्न प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई सहयोग गरेको देखिँदा निजहरूको हकमा ऐ.ऐ.को दफा २७ को कसुरमा ऐ.दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम र प्र.मीना सुनारको हकमा निजले

घुमिराज कामीलाई पासो थाप्ने कार्यमा सहयोग गरेको समेत देखिँदा दफा २७ बमोजिम कसुर गरेको पुष्टि हुँदा निजलाई ऐ.ऐनको दफा २७ बमोजिम सजाय हुन, बरामद आखेटोपहार सोही ऐनको दफा २८ बमोजिम जफत हुन मागदाबी लिई सम्बन्धित निकायमा मुद्दा दायर गर्न भनी मिति २०६६।१०।७ को जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय कास्कीको निर्णय ।

अन्नपूर्ण संरक्षण क्षेत्र आयोजना इलाका संरक्षण कार्यालय जोमसोमको च.नं. २०६६।०६।७।९५ को पत्र जाहेरी, बरामदी मुचुल्का, वस्तुस्थिति मुचुल्का, प्रतिवादीहरूको साविती बयान, विभिन्न व्यक्तिहरूले थप प्रमाण बुझ्नको लागि गरिदिएको कागजातहरू बरामद समानहरूको फोटो समेतका आधार प्रमाणबाट रुकुम जिल्ला रन्माईकोट गा.वि.स.वडा नं. ३ बस्ने घुमिराज कामीले संरक्षित वन्यजन्तु कस्तुरी मृगलाई पासो थापी मारी सोको विना तथा दाह्रा निकाल्ने र सोको अवैध व्यापार गर्ने गरेको पुष्टि हुँदा निजलाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ५(क) र ऐ.ऐनको दफा २६(१) बमोजिम सजाय हुन एवं प्रतिवादीमध्येका मनोज पुन मगर, श्याम पुन मगरले उल्लिखित कस्तुरीको विना विक्री गर्न प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई सहयोग गरेको देखिँदा निजहरूको हकमा ऐ.ऐनको दफा २७ को कसुरमा ऐ.दफा २७ को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम सजाय हुन र अर्को प्रतिवादी मीना सुनारको हकमा निजले प्र.घुमिराज कामीलाई पासो थाप्ने कार्यमा सहयोग गरेको समेत देखिँदा निजले ऐ.ऐनको दफा २७ बमोजिम कसुर गरेको पुष्टि हुँदा निजहरूलाई ऐ.दफा २७ बमोजिम सजाय हुन, साथै आखेटोपहार सोही ऐनको दफा २८ बमोजिम जफत गर्ने मागदाबी लिई अनुसन्धान अधिकारीले सम्पर्क अधिकारीको कार्यालयमा मिति २०६६।१०।७ मा पेस गरेको अभियोगपत्र ।

मबाट बरामद भएको ६ वटा कस्तुरीका दाह्राहरूमध्ये मैले ४ वटा किनेको हुँ । २ वटा दाह्रा मैले मार्फास्थित छैरोको वनमा पासो थापेर कस्तुरी मारी त्यसको २ वटा दाह्रा र विना भिकेको हुँ । दाह्रालाई मार्फामा नै छाडेर विना लिएर काठमाडौँ गई मनोज पुन मगर, श्याम पुन मगरको सहयोगमा लिम्बू भन्ने व्यक्तिलाई दिएँ । उसले मलाई पैसा दिएन । ती तीनजना मिलेर मलाई ठगे । मबाट बरामद भएका वस्तुहरू सेतो मैन जस्तो देखिने वस्तु बाहेक अरु सबै मेरो हो । कस्तुरी मार्नु हुँदैन भन्ने मलाई थाहा थियो भनी प्रतिवादी घुमिराज कामीले सम्पर्क अधिकारीको कार्यालयमा गरेको साविती बयान ।

प्र.घुमिराज कामीसँग मिति २०६६ असोजमा मात्र विवाह भएको हो । प्र.घुमिराज कामीले पासो बनाई म बसेको घरमा पासोहरू राखेको मैले देखेकी हुँ । सो पासो ऊ काठमाडौँ जानुभन्दा अगाडि नै कोठामा ल्याएको हो । उसले कुहिएको १ वटा कस्तुरीको विना मलाई देखाएको हो । कहाँ मारेर ल्याएको हो मलाई बताएन, भोलि काठमाडौँ जाने भनी मसिनो सानो फलामको तारले बेरेर राखेको थियो । उसले विना हो भनी देखाएकोले मैले थाहा पाएको हो । मेरो श्रीमान् घुमिराजले कस्तुरी मृग मारेको हुनुपर्छ । धेरै कमलो किसिमको मासु पकाएर खाएकोले खसीको होइन जस्तो लागेर सोधेँ, उसले चीनबाट ल्याएको खसीको मासु भन्यो । पासो राखेको वारेमा प्रहरीलाई खबर नगरेको र कस्तुरी मार्ने कार्यमा मेरो संलग्नता नभएको भनी प्रतिवादी मिना सुनारले सम्पर्क अधिकारीको कार्यालयमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी मनोज पुन मगरका हकमा मुलुकी ऐन, अ.व. १९० नं. बमोजिम हाजिर भएका वा पक्रिएका बखतमा मुद्दा खडागरी कानुन बमोजिम गर्ने गरी हाललाई मुलुकीमा राखिदिएको छ । प्रतिवादी घुमिराज कामी र श्याम पुन मगर (घले मगर) को हकमा विचार गर्दा बरामदी मुचुल्का घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का मिसिल संलग्न प्रमाणको आधारमा विचार गर्दा प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ५(क) तथा संरक्षण क्षेत्र व्यवस्थापन नियमावली २०५३ को नियम १६ १(क) निषेधित कार्य एवं कसुर अपराधमा दफा २६(१) अनुसार कसुरको मात्रा हेरी प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई रु.१,००,०००।- (एक लाख) जरिवाना र १५(पन्ध्र) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ । प्रतिवादी श्याम पुन मगरले

प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई कस्तुरी मृगको दाहा तथा विना ओसारपसार तथा व्यापारमा सहयोग पुऱ्याएकोले दफा २७ को अभियोगमा दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम प्रतिवादी श्याम पुन मगर (घले मगर) लाई कसुरको मात्राहेरी रु.१,००,०००/- (एकलाख) जरिवाना र १५ वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ । प्रतिवादी मीना सुनारको हकमा हेर्दा बरामदी मुचुल्का मिसिल संलग्न प्रमाण र प्रतिवादीको पोलवाट प्रतिवादी घुमिराज कामीसँगै कोठामा बसी पासो बनाउन प्रयोग गरिने तार डोरी कोठामा राख्ने पासो हो भन्ने जान्दा जान्दै पनि सम्बन्धित निकायमा खबर नगरी बस्ने कार्य गरी दफा २७ बमोजिमको कसुर अपराध गरेको तथा तारिख गुजारी अटेर गरी बसेकाले दफा २७ को कसुर अपराध गरेको ठहर्छ सो ठहर्नाले निजलाई रा.नि.तथा व.ज.सं. ऐन २०२९ को दफा २७ बमोजिम कसुरको मात्र हेरी रु.८०,०००/- (असी हजार) जरिवाना हुने ठहर्छ भन्ने सुरु अन्नपुर्ण संरक्षण क्षेत्र आयोजना सम्पर्क कार्यालय पोखराको मिति २०६९/११/२० को निर्णय ।

सुरु फैसलामा चित्त बुझेन । सम्पर्क अधिकारी समक्षको कसुरमा साविती भएको होइन । सम्पर्क अधिकारी समक्ष बयान गर्दा एउटा कस्तुरी पासोमा परेको हो तर त्यो कहाँ हो कहिले हो, सो कुराको कुनै प्रमाण छैन जसलाई मेरो साविती भन्न मिल्दैन । ४ वटा दाहा औषधिको लागि किनेको भनिएको छ, त्यहाँ मारेको र दाहा बिक्री गरेको भनी उल्लेख छैन । कथित संकलित प्रमाणको आधारमा मलाई १५ वर्ष कैद गरेको सुरु फैसला गम्भीर त्रुटिपूर्ण छ । अनुसन्धानको कथन एकआपसमा विरोधाभासपूर्ण छ । मलाई फसाउने नियत राखी षड्यन्त्रमूलक ढंगबाट यातनापूर्वक कागज गराइएको भन्ने कुरा मेरो स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट समेत पुष्टि भइरहेकोमा ती कुराहरूको विवेचना एवं ग्रहण नगरी हदैसम्म कैद र जरिवाना गर्ने गरी भएको फैसला प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विपरीत भएको हुँदा मेरा नबुझिएका सबुद प्रमाण समेत बुझी सुरुवाट भएको व्याख्यात्मक त्रुटिपूर्ण फैसला बदर उल्टी गरी आरोपित कसुरबाट सफाई दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी घुमिराज कामीको पुनरावेदन पत्र ।

अदालतको ठहर

नियम बमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन सहितको सुरु मिसिल समेत अध्ययन गरियो । पुनरावेदक प्रतिवादी घुमिराज कामीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री रामचन्द्र त्रिपाठीले मेरो पक्षलाई जवर्जस्ती यातना दिई सम्पर्क अधिकारी समक्ष साविती गराइएको र सोही सावितीलाई आधार मानी हदैसम्म १५ वर्ष कैद र १ लाख जरिवाना गर्ने गरी भएको निर्णय गम्भीर कानुनी त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर उल्टी गरी मेरो पक्षलाई इन्साफ दिलाई पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

प्रतिवादी घुमिराज कामीले संरक्षित वन्यजन्तु कस्तुरी मृगलाई पासो थापी मारी सोको विना तथा दाहा निकाल्ने र सोको अवैध व्यापार गर्ने गरेको पुष्टि हुँदा निजलाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ५(क) र ऐ.ऐनको दफा २६(१) बमोजिम सजाय गरी पाऊँ त्यस्तै प्रतिवादीमध्येका मनोज पुन मगर, श्याम पुन मगरले उल्लिखित कस्तुरीको विना बिक्री गर्न प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई सहयोग गरेको देखिँदा निजहरूको हकमा ऐ.ऐनको दफा २७ को कसुरमा ऐ.दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम सजाय हुन र अर्को प्रतिवादी मीना सुनारको हकमा निजले प्र.घुमिराज कामीलाई पासो थाप्ने कार्यमा सहयोग गरेको समेत देखिँदा निजले ऐ.ऐनको दफा २७ बमोजिम कसुर गरेको पुष्टि हुँदा निजहरूलाई ऐ.दफा २७ बमोजिम सजाय हुन, साथै आखेटोपहार सोही ऐनको दफा २८ बमोजिम जफत गर्ने मागदावी लिई अभियोग पेस भएकोमा मनोज पुन मगरका हकमा हाजिर भएका बखत खडा गर्ने गरी अ.व.१९० नं.बमोजिम मुलतवीमा रहने र प्रतिवादी घुमिराज कामीको र श्याम पुनको हकमा १५/१५ वर्ष कैद सजाय र एक/ एक लाख जरिवाना

गर्ने तथा प्रतिवादी मीना सुनारको हकमा कसुरको मात्रा हेरी ८०,०००।- (असी हजार) जरिवाना गर्ने गरी भएको सुरु निर्णय उपर अन्य प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परेको नदेखिएकोले पुनरावेदक प्रतिवादी घुमिराज कामीको हकमा सुरु निर्णय मिलेको छ छैन ? पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो होइन ? त्यसमा केन्द्रित रही निर्णय दिनुपर्ने देखिन आएको छ ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, पुनरावेदक प्रतिवादी घुमिराज कामीले लगाएको पाइन्टको खल्लीवाट ६ थान कस्तुरीको दाहाको जस्तो देखिने वस्तु मिति २०६६।९।१३ मा बरामद भएको देखिन्छ । निज प्रतिवादी घुमिराज कामी डेरा गरी बसेको कोठामा पहेंलो नाइलनको डोरी हरियो र पहेंलो मिसिएको नाइलनको डोरी, गोलो पासो जस्तो बनाइएको फलामको तार सादा रोल गरेको फलामको तार र मैन जस्तो देखिने सेतो ठोस पदार्थ र दाप सहित खुकुरी थान १ समेत बरामद भएको देखियो । सो बरामद भएको सामानको तत्काल फोटो खिची मिसिल संलग्न रहेको समेत देखिन्छ ।

अनुसन्धानको क्रममा पुनरावेदक प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष कागज गर्दा ६ थान कस्तुरी मृगका दाहामध्ये ४ थान किनेको हुँ, २०६६ असोजको २८ गतेतिर छैरोको वनमा रुमा १२ वटा पासो थापें, ती सबै बाइन्डिङ्ग तारको पासो छ, कार्तिक २२ गते हेर्न जाँदा एउटा भाले कस्तुरी पासोमा फसेर मरी कीराले खाएको अवस्थामा फेला पारी २ वटा दाहा निकालें, अं.५,६ ग्रामको विना कीराले खाएको अवस्थामा खुकुरी प्रयोग गरी निकाली त्यही दिन पुनः १२ वटा जति बाइन्डिङ्ग तारकै पासो थापेको हुँ । विना लिई काठमाडौं आई लिम्बू भन्ने व्यक्तिले २०/२५ हजार जति आउँछ भनेकाले सो विना दिएको हुँ, त्यसपछि सो व्यक्ति सम्पर्कमा आएन, पैसा पाइन भनी बयान कागज गरेको देखिन्छ ।

निज पुनरावेदक प्रतिवादीले मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष बयान गर्दा एउटा कस्तुरी मृग पासोमा पारी मारेको हुँ । त्यसको २ वटा दाहा र करिब ६ ग्राम जति विना निकालेको हो । मेरो कोठावाट बरामद भएको सबै सामानहरू मैले मृग मार्नको लागि भनेर नै किनेर राखेको हुँ । काठमाडौंको गोंगबु बसपार्क बस्ने श्याम घले मार्फत विना लिम्बू भन्ने व्यक्तिलाई करिब १८ हजार जति आउँछ भनेर दिएँ, पैसा भोलि पर्सि दिन्छु भनी साथी श्याम र मनोजले भनेकाले दिएँ, पैसा पनि पाइन, लिम्बूसँग भेट पनि भएन भनी उल्लेख गरेका छन् ।

अधिकार प्राप्त अधिकारी र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पुनरावेदकले भाले कस्तुरी मृग पासो थापी मारी दाहा तथा विना निकाली बेचन काठमाडौंमा लगी बिक्री गरी आएको तर पैसा नपाएको भनी सावित भई बयान गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीले पासो थापी मारेको भाले कस्तुरीको फोटोलाई सनाखत गरी बयान गरेका छन् । प्रतिवादीले कस्तुरी मृग मार्ने उद्देश्यले पासो बनाउन सामग्रीहरू ल्याई कोठामा राखेको भन्ने तथ्य पनि स्वीकार गरेकै छन् । सो बरामद भएको बाइन्डिङ्गको तार २ क्वाइल धेरै मात्रामा बरामद भएको छ । त्यस्तै सो तारवाट धेरै पासोहरू निर्माण गरी राखेको समेत बरामदी मुचुल्का तथा फोटोहरूवाट देखिन आएको छ । मुस्ताङ जिल्ला अन्तर्गत छैरोको वनमा पहिला १२ वटा पासो थापेको सो पासोमा एउटा भाले कस्तुरी परी मारेको र पुनः १२ वटा पासो थापी आएको भनी निज प्रतिवादीले बयानमा स्वीकार गरेका छन् । साथै कोठामा बरामद भएको पासो बनाउने तारहरू तथा बनाएको पासो समेतलाई विचार गर्दा यी प्रतिवादीले नियमित रूपमा कस्तुरी मृगलाई मार्ने उद्देश्य लिई पासोहरू थापी रहने गरेको पुष्टि हुन आउँछ ।

“हिमाली कस्तुरी मृग (Himalayan Muskdeer) लाई खतरा को सूचीमा वर्गीकरण गरी संसारवाट नै कस्तुरी मृगको प्रजाति खतरामा रहेको लुप्त हुन सक्ने (Red List Of threatened species, को रूपमा (International union for conservation of Natur (IUCN) तथा conservation of international trade of endanger Fauna and Flora (CITIES), १९७५ ले उद्घोष गरी राखेको पाइन्छ । ऋद्धन्ध महासन्धिमा नेपाल पनि १९७५।९।१६ मा नै पक्ष राष्ट्र भइसकेको छ । खतरामा रहेको कस्तुरी मृगको प्रजातिको गैरकानुनी सिकार

गरी व्यापार व्यवसायको कारण पनि यसको अस्तित्व नै संसारबाट विलुप्त हुन सक्ने स्थितिमा रहन गएको भन्ने उक्त अन्तर्राष्ट्रिय माहासन्धिले समेत देखिएको छ । कस्तुरी मृगको विना १९९७ जगकप मभभच नविलम० को लागि नै मुख्यत यो जनावरको गैरकानुनी सिकार गरी व्यापार गर्ने गरिने भन्ने देखिन्छ । राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा १० ले कस्तुरी मृगलाई संरक्षित वन्यजन्तुको वर्गीकरणमा राखी त्यसको सिकार तथा त्यसको अंग “विना” समेतको व्यापार व्यवसाय गर्न निषेध गरिएको छ । वस्तुतः कस्तुरी मृग नेपाल कानूनले संरक्षित वन्यजन्तुको सूचीमा राखेको देखियो ।”

राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २६(१) मा यस प्रकार कानुनी व्यवस्था रहेको छ : “गैरकानुनी तरिकाले गैँडा, बाघ, हात्ती, कस्तुरी मृग, धवाँसे चितुवा, हिउँ चितुवा वा गौरीगाईं मार्ने, घाइते बनाउने, खरिद गर्ने, बिक्री गर्ने वा हस्तान्तरण गरी लिने दिने तथा गैँडाको खाग वा कस्तुरीको विना, हिउँ चितुवाको छाला तथा त्यस्तै अन्य संरक्षित वन्यजन्तुको आखेटोपहार राख्ने, खरिद गर्ने वा बिक्री गर्ने व्यक्तिलाई पचास हजार रुपैयाँदेखि एक लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना वा पाँच वर्षदेखि पन्ध्र वर्षसम्म कैद वा दुवै सजाय हुनेछ ।”

उक्त कानुनी व्यवस्था अनुसार कस्तुरी मृग जस्तो वन्यजन्तु समेतलाई मार्ने कसुरलाई पहिलो क्रममा उल्लेख गरेको हुँदा “मार्ने कार्य गर्ने” कसुरको मात्राको गाम्भीर्यता निश्चय नै बढी हुने उक्त कानुनी व्यवस्थाबाट देखिन आउँछ । पुनरावेदकले पहिलो पटक १२ वटा पासो जंगलमा थापी आएको सोमध्ये १ पासोबाट भाले कस्तुरीको मृत्यु हुन गएको भन्ने पुष्टि भइरहेको छ । तत्पश्चात् पुनरावेदकले पुनः १२ वटा पासो जंगलमा थापी आएको भन्ने देखिन्छ । साथै निज बस्ने गरेको कोठामा कस्तुरी मृग मार्ने प्रयोजनकै लागि तयार पारिएको पासोहरू र सो पासो बनाउने सामग्रीहरू धेरै मात्रामा बरामद भएको छ ।

पुनरावेदकले जंगलमा जम्मा २४ वटा पासोहरू थापिसकेको र फेरि फेरि पनि पासोहरू थापिरहने प्रयोजनको लागि पासो बनाइरहने सोको लागि सामग्रीहरू जम्मा गरिरहने जस्ता कार्य गरेको देखिन्छ । संयोगवश एकवटा मात्र भाले कस्तुरी मात्र पासोमा परी मर्न गए पनि पुनरावेदकको निहित उद्देश्य भने धेरै संख्यामा कस्तुरी मृगको सिकार गर्ने नै रहेको छ । पुनरावेदकले थापेको २४ वटा पासोमा दुर्भाग्यवश धेरै संख्यामा कस्तुरी मृगहरू परी मर्न सक्ने स्थितिलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्ने देखिएन । निज पुनरावेदकको साथबाट ६ वटा कस्तुरी मृगको बंगारा बरामद भएको छ । ६ वटा कस्तुरी मृगको बंगारा बरामद भएकोले एकभन्दा बढीको सिकार भएको देखिन्छ । ४ वटा बंगारा किनेको भनी पुनरावेदकले बयान गरे पनि सो तथ्य पुष्टि हुन सकेको छैन । कस्तुरी मृग मारी विना निकाली काठमाडौँसम्म बिक्री गर्न गएको तथ्य समेत रहेको छ । नेपाल समेत पक्षराष्ट्र भएको उक्त महासन्धिहरूमा उल्लिखित प्रावधानहरू तथा उक्त राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को कानुनी व्यवस्थाको बर्खिलाप गरी लुप्त हुन लागेको कस्तुरी मृग मार्ने कार्यगरी विना निकाली काठमाडौँमा बिक्री गर्ने पुर्‍याउने समेत निज प्रतिवादीले गरेको तयारी, उद्देश्य समेतबाट निज पुनरावेदकले गरेको कसुरजन्य कार्यको गाम्भीर्यतालाई विचार गरी कसुरको मात्रा पहिल्याउनुपर्ने हुन्छ । अतः एउटा मात्र भाले कस्तुरी मारेको हुँदा कम सजाय हुनुपर्ने भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फका कानून व्यवसायीको बहससँग सहमत हुन सकिँदैन ।

तसर्थ संकटापन्न कस्तुरी मृगलाई मार्न धेरै मात्रामा पासोहरू थापी रहने, पासो बनाइरहनुले निज प्रतिवादीले धेरै संख्यामा कस्तुरी मृगको सिकार गरी विनाको व्यापार गर्ने उद्देश्य लिएको स्पष्ट भएको छ । निज प्रतिवादीले गरेको उक्त कार्यहरूबाट संकटापन्न कस्तुरी मृगको सिकार गर्ने उद्देश्य लिएको र निजले कस्तुरी मृग मार्ने नियतले गरेको तयारीहरू तथा मारिसकेपछि विना निकाली काठमाडौँसम्म बिक्री गर्न लैजाने कार्य

समेतबाट निज प्रतिवादीले गरेको कसुरको मात्रालाई समेत विचार गर्दा निज प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २६ (१) अनुसार १ लाख रुपैयाँ जरिवाना र १५ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहराई सम्पर्क अधिकारीको कार्यालय अन्तर्गत संरक्षण क्षेत्र आयोजना पोखराले मिति २०६९।१।२० गते गरेको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादी घुमिराज कामीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरु इन्साफ सदर हुने ठहरेकाले यस फैसलामा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी थुनामा रहेका पुनरावेदक प्रतिवादी घुमिराज कामीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु १

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु १

(विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(राजकुमार वन)

न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : महेन्द्रराज काफ्ले

कम्प्युटर गर्ने : ब्रह्मदेव साह

इति संवत् २०६९ साल चैत्र १९ गते रोज २ शुभम्।

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर
तेस्रो न्यायाधीशको इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल
फैसला
संवत् २०६८ सालको स.वा.फौ.पु.नं.०१६७
इजलास नं.६- नि.नं.-४

मुद्दा :- दूरसञ्चार ऐन, २०५३ अन्तर्गतको कसुर ।

| | |
|--|------------------------|
| नेपाल टेलिकम केन्द्रीय कार्यालय, काठमाडौंको जाहेरीले नेपाल सरकार.....१ | पुनरावेदक प्रतिवादी |
| विरुद्ध | |
| काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, बनेपा न.पा.वडा नं.३ बस्ने सरस्वती वैद्य.....१ | प्रत्यर्थी |
| ऐ.ऐ.बस्ने रोशनकाजी वैद्य१ | वादी |

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- श्री काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत
सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- मा.न्या.श्री लेखनाथ रेग्मी
सुरु फैसला मिति :- २०६७/२/१८
सुरु मुद्दा नं.:-२०/६४

संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूका बीच राय मैतक्य नहुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(४) तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ११ बमोजिम निर्णयार्थ यस इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-

तथ्य-खण्ड

- का.प.जि.बनेपा न.पा.वडानं.३ बस्ने रोशनकाजी वैद्य र सरस्वती वैद्यको घरमा निरीक्षणको क्रममा दूरसञ्चार सेवाको अनियमित सञ्चालन र राजस्व ठगी सम्बन्धी कार्य गरिरहेको पाइएकाले तत्काल बरामदी मुचुल्कामा उल्लिखित सामानहरू बरामद गरी निज रोशनकाजी वैद्य र सरस्वती वैद्य घरमा नरहेकोले निजहरूलाई नियन्त्रणमा लिई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ र अन्य प्रचलित कानून बमोजिम राजस्व ठगी सम्बन्धमा तत्काल कानून बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल टेलिकम काठमाडौं क्षेत्रीय निर्देशनालयको पत्र ।
- हामीहरूले पूर्व कार्यक्रम अनुसार कार्यालयमा हाजिर भै भारत चारधाम जान मिति २०६४/०८/२७ गते काठमाडौं गएकोमा सोही दिन नेपाल टेलिकम र प्रहरी टोलीले मेरो घरमा खानतलासी गरी दूरसञ्चार सम्बन्धी विभिन्न उपकरणहरू बरामद गरी मलाई र मेरो श्रीमान् रोशनकाजी वैद्य उपर अन्तर्राष्ट्रिय कल बाइपास सञ्चालन गरी नेपाल टेलिकम तथा नेपाल सरकारलाई हानि नोक्सानी पुऱ्याएको सम्बन्धी राजस्व ठगी मुद्दा दर्ता भएको छ भनी सुनी कानून बमोजिम कारवाहीको लागि उपस्थित भएको छु भन्ने समेत व्यहोराको सरस्वती वैद्यको निवेदन ।

३. घटनास्थलमा प्राप्त भएको सिमकार्ड एवं अन्य रेकर्डको आधारमा उक्त कार्य २०६२ साल श्रावणबाट अनाधिकृत रूपमा कल बाइपास गर्न भनी प्रयोग भएको, अतः सो अवधिदेखि गणना गर्दा नेपाल टेलिकमलाई रु.६७,६९,२३५/६० र नेपाल सरकारलाई रु.९६,९०,३०८/९० घाटा भएको देखिन्छ। उक्त अनाधिकृत रूपमा कल बाइपास गर्न प्रयोग भएको विभिन्न टेलिफोनहरूको रु.२,६९,०९७/७५ नेपाल टेलिकमलाई भुक्तानी गर्न बाँकी देखिएको भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल टेलिकमको मिति २०६४।९।१७ को पत्र ।
४. रोशनकाजी वैद्य र सरस्वती वैद्यको घरमा भारततर्फ घर बताउने नाम थर वतन थाहा नभएको मध्येसी मूलका मानिस भाडा लिई कोठामा बस्ने गर्दथे। सोही व्यक्तिको कोठाबाट नेपाल टेलिकमको टोली र प्रहरी टोलीले सञ्चार सम्बन्धी उपकरणहरू बरामद गरी लगेका हुन्, उक्त कार्य कोठा बहाल लिई बस्ने व्यक्तिले गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका करुणा शाही, किरण मानन्धर र नवराज खड्का समेतले गरी दिएको छुट्टाछुट्टै कागज ।
५. मिति २०६४।८।२७ मा म र मेरो श्रीमान् रोशनकाजी वैद्य पूर्व कार्यक्रम अनुसार नेपाल टेलिकम कर्मचारी युनियन केन्द्रीय कार्य समितिको काठमाडौंमा हुने मिटिङमा भाग लिई सोही दिन भारत चारधाम जाने कार्यक्रम अनुसार सोही दिन रात्रिबस चढी वीरगन्जतर्फ गएकोमा सोही मितिमा नेपाल टेलिकम र प्रहरी टोलीले मेरो घरमा दुई तीन महिना अगाडिदेखि भाडामा बस्ने भारत सीतामडी घर बताउने महेश्वर साहको कोठाबाट दूरसञ्चार सम्बन्धी विभिन्न उपकरणहरू बरामद गरी लगी हामीहरू नेपाल टेलिकमको कर्मचारी भएको जाहेरी पत्रमा उल्लेख भए अनुसारको कार्य हामीहरूले नै गरेको भन्ने नेपाल टेलिकमले किटानी जाहेरी पत्र दिई हामीहरूको नाउँमा दूरसञ्चार ऐन, २०५३ बमोजिम कसुर गरेको ठगी मुद्दा भएको हो । यसमा हामीहरूको कुनै संलग्नता छैन हामीहरूसँग त्यस्तो खालको ज्ञान, सीप छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सरस्वती वैद्यले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।
६. प्रतिवादी सरस्वती वैद्य र रोशन वैद्यको घरमा दुई तीन महिना अगाडिदेखि कोठा भाडा लिई बस्ने नाम थर वतन नखुलेको मध्येसी मूलको मानिस बस्ने कोठाबाट दूरसञ्चार सम्बन्धी विभिन्न उपकरणहरू बरामद गरी लगेका हुन्, सो समयमा प्रतिवादीहरू भाडा बस्ने व्यक्तिहरू समेत घरमा थिएनन् । हामीले सुने थाहा पाएसम्म नेपाल टेलिकमको जाहेरीपत्र अनुसार उक्त कार्य गर्ने भाडामा बस्ने व्यक्तिले नै उक्त कार्य गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको विश्वभक्त प्रधान समेतले एकै खालका व्यहोरा लेखाई दिएको कागज ।
७. प्रतिवादी सरस्वती वैद्य तथा रोशनकाजी वैद्यलाई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७ (५) बमोजिम सजाय गरी क्षति भएको विगो रु.८४,५९,५४४/५० ऐ.ऐ.बमोजिम नेपाल टेलिकम र नेपाल सरकारलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग मागदावी ।
८. ६६०३०६ नं.को टेलिफोन छोरा रोवनको नाममा दर्ता भए तापनि बनेपा वडा नं.६ बस्ने ज्ञानकाजी मानन्धरले प्रयोग गरेका छन् । त्यस्तै ६६९६४० को रोशनकाजीको नाममा दर्ता किरण अडियो भिडियो पसलमा किरण मानन्धरले चलाई आएका छन्, ६६०३०५ विकुमाया शाक्यले प्रयोग गरी आएका छन्, अन्य टेलिफोन नं.मलाई थाहा छैन । म र मेरो श्रीमान् टेलिकमको कर्मचारी भएको र हामी युनियनमा लागेको हुँदा पूर्वाग्रह राखी टेलिकमले हामीलाई किटानी उजुरी गरेको हुनुपर्छ । हामीबाट कुनै त्यस्तो कार्य भएको छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सरस्वती वैद्यले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
९. पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी यी प्रतिवादीबाट नगद रु.३०,०००।- सो बराबरको जेथा जमानत दिए लिई तारेखमा राख्नु, दिन नसके नियमानुसार थुनामा राख्नु भन्ने समेत व्यहोराको सुरु

- अदालतको मिति २०६४।१०।१४ को आदेशानुसार निजले सोही दिन र.नं.१२३ बाट माग भएको नगद धरौट राखी तारेखमा रहेको मिसिल कागजबाट देखिन्छ ।
१०. बरामद भएका सामानहरू मेरो छोराको कोठाको चेकबुक, श्रीमतीको चेकबुक, सिडी. ब्याक, कम्प्युटर सेट, मोबाइल सेट सिम समेत लिई गएको कुरा छोराले भनेर थाहा पाएको हुँ, अन्य उपकरण महेश्वर साहको कोठाबाट बरामद गरेर लगेका सामान हुन्, मैले पहिला देखेको थिइनँ । ६१९९९ को टेलिफोन मेरो छोरा रोवनराज वैद्यको नामको मेरो श्रीमतीको नाममा एउटा दर्ता छ । उक्त फोन अरूलाई नै चलाउन दिएको छ, म कर्मचारी भएको र युनियनमा गएकाले युनियन फुटाई छुट्टै युनियन खोलेको हुँदा त्यसैको रिसबाट मलाई र श्रीमतीलाई फसाउन खोजेको मात्र हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रोशनकाजी वैद्यले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
११. पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी यी प्रतिवादीबाट नगद रु.३०,०००/- सो बराबरको जेथा जमानत दिए लिई तारेखमा राख्नु, दिन नसके नियमानुसार थुनामा राख्नु भन्ने समेत व्यहोराको सुरु अदालतको मिति २०६४।१०।२० को आदेशानुसार निजले सोही दिन र.नं. १२४ बाट माग भएको नगद धरौट राखी तारेखमा रहेको मिसिल कागजबाट देखिन्छ ।
१२. प्रहरीमा भएको कागजको व्यहोरा तथा सहीछाप मेरो हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा बुझिएका किरण मानन्धरले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।
१३. प्रहरीमा भएको कागजको व्यहोरा तथा सहीछाप मेरो हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा बुझिएका करुणा शाहीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।
१४. रोशनकाजी वैद्य समेतले कुनै कसुर गरेको छैन । नेपाल टेलिकमले लगाएको भुट्टा अभियोगबाट सजाय हुनुपर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रोशनकाजी वैद्यको साक्षी नृपेश वादे र सुजाता श्रेष्ठ समेतले सुरु अदालतमा उपस्थित भै छुट्टाछुट्टै बकपत्र गरेको मिसिल कागजबाट देखिन्छ ।
१५. सरस्वती वैद्यले नेपाल टेलिकममा जागिर खाई बचेको समयमा राजनीति समेत गर्ने भएकोले त्यसको रिसमा भुट्टा मुद्दा दायर गरेको हो, खारेज गरी निजलाई सफाइ हुनुपर्दछ, भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सरस्वती वैद्यको साक्षी अञ्जु प्रधान, हेमन्तराज प्रधान समेतले सुरु अदालतमा उपस्थित भै छुट्टाछुट्टै बकपत्र गरेको मिसिल कागजबाट देखिन्छ ।
१६. मिति २०६४।१०।२७ गते म समेतको टोलीले ब्रह्म कल गरेको थाहा पाएकोले चेक गर्न जाँदा निजको घरमा प्रयोग गरेको भेटियो । प्रहरीको मद्दत लिई घरमा पसी प्रयोगमा ल्याइएका सामान हामीले नियन्त्रणमा लिई टेलिकमको केन्द्रीय कार्यालयमा मुचुल्का समेत उठाई लगेका हौं भन्ने समेत व्यहोराको बरामदी मुचुल्काका मानिस वीरेन्द्रबहादुर शाक्यले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।
१७. उक्त दिन अनधिकृत ब्रह्म सञ्चालन गरेको भनिएको मुचुल्कामा सहीछाप गरेको हो । म पनि निरीक्षण गर्न गएको हो भन्ने समेत व्यहोराको बरामदी मुचुल्काका मानिस सुरजसिं थापाले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।
१८. मिति २०६४।१०।२७ गते हाम्रो टोलीले छपा मारेको ठाउँमा भेटिएका सामान तथा अन्य उपकरणहरूलाई आधार मानी जाहेरी दिएको हो, सहीछाप मेरै हो भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला सुगतरत्न कंसाकारले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।
१९. टेलिफोन तार हेर्दै जाँदा उनीहरूको घरमा गएको भेटिएको र कोठामा ब्रह्म का सामग्री फेला परेको भन्ने समेत व्यहोराको बरामदी मुचुल्काका मानिस अमूल प्रधानले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

२०. सरस्वती वैद्य समेतको घरबाट बरामदी मुचुल्कामा उल्लेख भएका उपकरणहरू बरामद भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको बरामदी मुचुल्काका मानिस उत्तम श्रेष्ठले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।
२१. डेरामा बस्ने महेश्वर साहको कोठाबाट बरामद भएको हो । म तथा मेरो बाबु आमालाई VOIP का सामानहरू तथा त्यस सम्बन्धी कुनै ज्ञान छैन । डेरामा बस्ने व्यक्तिलाई थाहा होला मेरो नामको मोबाइल सेट बरामद भएको छ । टेलिफोन सेट छैन, दूरसञ्चारका कर्मचारीहरूले तयार गरी ल्याएको मुचुल्कामा मलाई जबरजस्ती सहीछाप गराएको हो भन्ने समेत व्यहोराको अ.बं.१३९ नं. बमोजिम बुझिएका रोवनराज वैद्यले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
२२. प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) मा व्यवस्था भए अनुसार दूरसञ्चार लाइन, दूरसञ्चार प्रणाली वा अन्य कुनै उपकरणमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी कुनै काम गरेको, बिगारेको वा हानि नोक्सानी गरेको नदेखिएकोले प्रतिवादीहरूको हकमा उक्त दफा आकर्षित हुन सक्ने अवस्था नदेखिँदा प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य र औचित्यमा प्रवेश गरी इन्साफ गर्न कानुनसम्मत नहुने हुँदा अ.बं.१८० नं. बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा खारेज गरिदिनुपर्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको मिति २०६७/२१/८३ को फैसला ।
२३. उक्त फैसलामा चित्त बुझेन । प्रस्तुत मुद्दा गम्भीर प्रकृतिको कसुर मानी नेपाल सरकार वादी हुने गरी सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश गरिएको र कुनै किसिमको हानि नोक्सानी भन्नाले भौतिक संरचनामा नोक्सानी मात्र नरही कल बाइपास गरी दूरसञ्चार र नेपाल सरकारलाई प्राप्त हुने रकम नोक्सानी गर्ने कार्य समेत पर्ने हुँदा यी प्रतिवादीहरूले उक्त कार्य गरेको पुष्टि भैरहेको अवस्थामा प्रतिवादीहरूलाई सजाय नगरी मुद्दा खारेज गर्ने गरी भएको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदावी बमोजिम सजाय गरी दावी बमोजिमको रकम प्रतिवादीहरूबाट नेपाल सरकार र नेपाल टेलिकमलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकार तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदनपत्र ।
२४. यसमा दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) को व्याख्या र विवेचनाको सन्दर्भमा सुरुले खारेज गर्ने गरेको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.बं.२०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाई पेस गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६७/१०/१८ को आदेश ।
२५. प्रतिवादीहरूले दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(३) अनुरूप दूरसञ्चार सेवाको दुरुपयोग गरेको देखिरहेको हुँदा सो अनुरूपकै कसुर कायम गरी साधिकार निकाय प्राधिकरणले कारबाही गरी सो दफा अनुरूप नै दुरुपयोग भएको बिगो असुल गरी बिगो बमोजिम जरिवाना गर्नुपर्नेमा अभियोजन हुन नसक्ने कसुर कायम गरी आरोपित कसुर कायम गरेको हुँदा प्रतिवादीहरूले गरेको कसुर ऐ. ऐनको दफा ५७ अनुरूप सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र पर्न सक्ने अवस्था नदेखिएकोले प्रस्तुत मुद्दामा ऐ.ऐनको दफा ४७(५) आकर्षित हुन सक्ने अवस्था नहुँदा अ.बं.१८० नं. बमोजिम खारेज गर्ने गरी भएको मिति २०६७/२१/८३ को सुरु फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको मा.न्या.श्री सुरेन्द्रवीर सिंह बस्न्यातको राय र प्रस्तुत मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूचि (१) अन्तर्गतकै भई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) बमोजिम नेपाल सरकार वादी भै चल्ने मुद्दा देखिँदा तथ्यमा प्रवेश गरी इन्साफ गर्नुपर्नेमा तथ्यमा प्रवेश नै नगरी अभियोग दावी खारेज हुने ठहर्न्याएको सुरुको फैसला कानुन विपरीत त्रुटिपूर्ण सो फैसला उल्टी भई प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरू सरस्वती वैद्य र रोशनकाजी वैद्यले दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) बमोजिम ऋक्ष मार्फत अन्तर्राष्ट्रिय कल बाइपास सम्बन्धी कसुर गरेको ठहरी निज प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरू सरस्वती वैद्य र रोशनराज वैद्यलाई

रु.१६,९१,३०८।५० बिगो कायम गरी सो बिगो बमोजिम दुवैजनालाई दामासाहीले जरिवाना हुने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको मा.न्या.श्री भरतप्रसाद अधिकारीको राय कायम भै दुई न्यायाधीशका बीच मतैक्य नभएको यस अदालतको मिति २०६८।११।९ को फैसला ।

ठहर-सण्ड

२६. संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूबीच राय मतैक्य हुन नसकी नियमानुसार साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढेर निर्णयार्थ यस इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनपत्र सहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, ललितपुरका विद्वान् उप न्यायाधिवक्ता श्री चन्द्रकान्त खनाल तथा प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री प्रकाश राउतले गर्नुभएको बहस सुनियो । प्रतिवादीहरूले सम्बद्ध निकायबाट अनुमति नलिई VOIP Call bypass प्रविधि जडान गरी आफैले अन्तर्राष्ट्रिय कल ल्याउने र पठाउने अवैध कार्य गरी नेपाल टेलिकमलाई रु.६७,६१,२३५।६० र नेपाल सरकारलाई रु.१६,९०,३०८।९० राजस्व हानि पुऱ्याएको हुँदा प्रतिवादीहरूको सो कार्य दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) द्वारा निषेधित कसुर भएकाले प्रतिवादीहरू रोशनकाजी वैद्य र सरस्वती वैद्यलाई उक्त ऐनको दफा ४७(५) बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने अभियोग माग दावी लिइएको प्रस्तुत मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र समावेश भएको नहुँदा खारेज हुने ठहर गरी काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।०२।१८ मा भएको फैसला उपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन पर्न आएकोमा प्रस्तुत मुद्दा सो अनुसूचीभित्र समाविष्ट नभएकोले खारेज हुने ठहर गरेको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला मनासिब ठहऱ्याई सदर हुने गरी माननीय न्यायाधीश श्री सुरेन्द्रवीरसिंह बस्न्यातले राय व्यक्त गर्नुभएको र उक्त अनुसूचीभित्र समावेश भएको निष्कर्ष सहित प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुर गरेको ठहर गरी प्रतिवादीद्वयलाई दामासाहीले रु.१६,९१,३०८।५० जरिवाना हुने गरी माननीय न्यायाधीश श्री भरतप्रसाद अधिकारीले राय व्यक्त गर्नुभएकोले माननीय न्यायाधीशहरूको राय मतैक्य नहुँदा निर्णयार्थ यस इजलास समक्ष पेस हुन आएको रहेछ ।
२७. पुनरावेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीबाट भएको कार्य दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) द्वारा निषेधित कसुर भएको र त्यस्तो कसुर गर्ने कसुरदार विरुद्ध चलाइने मुद्दा सोही ऐनको दफा ५७ बमोजिम नेपाल सरकार वादी हुने र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र पर्ने कुरामा विवाद हुन सक्तैन । उक्त अनुसूचीभित्र पर्ने यस मुद्दालाई अनुसूची बाहिरको भनी खारेज हुने ठहर गरेको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो उल्टी गरी दुवै प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई सजाय गर्ने गरी माननीय न्यायाधीश श्री भरतप्रसाद अधिकारीले व्यक्त गर्नुभएको राय सदर गरी पाऊँ भनी बहस गर्नुभयो । यसैगरी प्रत्यर्थीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताले यस मुद्दामा प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य र निजहरूमाथि लगाइएको अभियोग उक्त ऐनको दफा ४७(५) को दायराभित्र नपर्ने, उक्त दफा ४७(५) बाहेक सो ऐन अन्तर्गतको अन्य कसुर सो अनुसूची १ भित्र समाविष्ट हुनै नसक्ने हुँदा अनुसूची बाहिरको मुद्दालाई अनुसूचीभित्रको भन्दै दायर गरिएको प्रस्तुत मुद्दा खारेज हुने ठहर गरी भएको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने गरी व्यक्त गर्नुभएको माननीय न्यायाधीश श्री सुरेन्द्रवीरसिंह बस्न्यातको राय कानून अनुरूपको हुँदा सो सदर गरी पाऊँ भनी बहस गर्नुभयो । समग्र मिसिल अध्ययन, संयुक्त इजलासका दुवै माननीय न्यायाधीशहरूले व्यक्त गर्नुभएको राय एवं दुवैतर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत

गर्नुभएको बहस समेतका आधारमा यस मुद्दामा मूलतः निम्न प्रश्नमा विवेचना गरी निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो :-

(क) प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५)

द्वारा निषेधित कसुर अन्तर्गत पर्छ पढैन ?

(ख) प्रस्तुत मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र पर्ने हो होइन ?

(ग) संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूले व्यक्त गर्नुभएको दुई रायमध्ये कुन राय मनासिब छ ?

२८. प्रतिवादीहरूको कार्य दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) द्वारा निषेधित एवं परिभाषित कसुर भएको र सो कसुर सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र पर्ने हुँदा प्रहरीले कानुन बमोजिम गरेको अनुसन्धानमा कानुनद्वारा निर्दिष्ट कर्तव्य र अधिकारको सीमाभित्र रही अभियोग लगाएर दायर गरिएको मुद्दा कानुनसम्मत भएकाले खारेज गर्न मिल्दैन भन्ने पुनरावेदक पक्षबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताको बहस जिकिर रहेको र प्रतिवादीहरूको कार्य उक्त दफा ४७(५) अन्तर्गतको नभएको अवस्थामा उक्त अनुसूचीभित्र नपर्ने मुद्दालाई अनुसूचीभित्र पर्ने मानी अनुसन्धान गरी अभियोग लगाइएको कार्य कानुन प्रतिकूल हुँदा मुद्दा खारेज हुनुपर्दछ भनी प्रत्यर्थातर्फका विद्वान् अधिवक्ताले मूलरूपमा बहस जिकिर लिनुभएकोले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य उक्त ऐनको दफा ४७(५) द्वारा निषेधित कसुर हो होइन ? र सो कसुर उक्त अनुसूची १ भित्र पर्छ, पढैन ? भनी माथि तय गरिएको पहिलो र दोस्रो प्रश्नको नै प्रथमतः समष्टिमा निष्कर्ष गर्नुपर्ने भएको छ । यी दुई प्रश्नको विवेचनाबाट निकालिने न्यायिक निष्कर्षले पछिल्लो प्रश्नको निष्कर्षमा पुग्न सहज र सरल हुने हुँदा यसको सविस्तार विवेचना हुनु वाञ्छनीय समेत हुन आएको छ ।
२९. नेपाल टेलिकमको पत्रबाट यस मुद्दाको उठान भएको छ । VOIP Call bypass को प्रयोजनार्थ जडान भएका विभिन्न उपकरण लगायतका सामग्री बरामद भएको र यिनै बरामदी सामग्री प्रयोग गरी प्रतिवादीहरूले VOIP Call bypass गरेको कारणले नेपाल टेलिकम र नेपाल सरकारलाई त्यसबाट प्राप्त हुने माथि उल्लिखित रकम हानि पुऱ्याएको अभियोगमा प्रतिवादीहरूको कार्य दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) द्वारा निषेधित कसुर भएको निष्कर्ष सहित निजहरूलाई सोही ऐनको दफा ४७(५) बमोजिमको सजाय गरी पाउने माग दाबी लिएर सम्पन्न गरिएको अनुसन्धान पश्चात् प्रतिवादीहरूका विरुद्धमा अभियोगपत्र दायर भएको देखिन्छ ।
३०. दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७ मा केही कार्यलाई यद्यपि कसुरको रूपमा परिभाषित गरी कर्तालाई हुने कैद सजायका साथै निजबाट क्षतिपूर्ति भराउने जस्ता कानुनी प्रावधान रहेको देखिन्छ, तथापि समग्र ऐन अध्ययन गर्दा यसका कानुनी प्रावधान अपराध नियन्त्रण र दण्डित गर्नेभन्दा दूरसञ्चार प्रणालीलाई व्यवस्थित गर्नेतर्फ उन्मुख रहेको अर्थबोध हुन्छ । ऐनको प्रस्तावनामा दूरसञ्चार सेवालार्ई भरपर्दो र सर्वसुलभ बनाउन, यस सेवामा निजी क्षेत्रलाई संलग्न गराउन तथा त्यस्तो सेवालार्ई नियमित र व्यवस्थित गर्न वाञ्छनीय भएको भन्ने प्रयुक्त शब्दावलीले यही कुराको संकेत गर्दछ ।
३१. यस मुद्दामा कसुरको संज्ञा दिई विवादमा ल्याइएको प्रतिवादीको कार्य र ऐनको दफा ४७ विशेषतः दफा ४७(५) को कानुनी प्रावधानको बीच तादात्म्यता छ, छैन ? र सो कार्य उक्त दफा ४७(५) अन्तर्गत पर्छ पढैन ? भनी स्पष्ट रूपमा यकिन गरिनु यस प्रसंगमा आवश्यक हुन आएको छ । सरलता र बोधगम्यताको दृष्टिले उक्त दफा ४७ लाई समष्टिमा यथा रूपमा उल्लेख गरिनु उपयुक्त हुने ठानी यहाँ उद्धृत गरिएको छ, जुन यस प्रकार छ :

दफा ४७ दण्ड सजाय : (१) कुनै व्यक्तिले यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियमको उल्लंघन गरेमा वा प्राधिकरणले दिएको आदेश वा निर्देशनको पालना नगरेमा प्राधिकरणले त्यस्तो व्यक्तिलाई पचास हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना गर्न सक्नेछ र त्यस्तो कसुरबाट कसैको हानि नोक्सानी भएको रहेछ भने त्यस्तो हानि नोक्सानीको बिगो वा सो बापत क्षतिपूर्ति समेत भराइदिन सक्नेछ ।

(२) कुनै व्यक्तिले यस ऐन बमोजिम अनुमतिपत्र नलिई वा अनुमतिपत्रमा उल्लिखित सर्तहरूको पालन नगरी दूरसञ्चार सेवा सञ्चालन गरेमा प्राधिकरणले त्यस्तो व्यक्तिलाई पाँच लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना गरी त्यस्तो काम बन्द समेत गराउन सक्नेछ ।

(३) कुनै व्यक्तिले दूरसञ्चार सेवाको दुरुपयोग गरेमा वा अनाधिकार प्रयोग गरेमा वा दूरसञ्चार सेवासँग सम्बन्धित कुनै सम्पति हानि नोक्सानी गरेमा प्राधिकरणले त्यस्तो व्यक्तिबाट बिगो असुल गरी बिगो बमोजिम जरिवाना समेत गर्न सक्नेछ ।

(४) कुनै व्यक्तिले दूरसञ्चार सेवाको माध्यमबाट गालीगलौज गर्ने, धम्काउने वा अनावश्यक दुःख दिने गरेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई प्राधिकरणले पच्चीस हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना गरी त्यस्तो सेवा बन्द समेत गराउन सक्नेछ ।

तर दूरसञ्चार सेवा बन्द गर्नुभन्दा अघि प्राधिकरणले सम्बन्धित व्यक्तिलाई सफाइको उचित मौका दिनुपर्नेछ ।

(५) कुनै व्यक्तिले बदनियतसाथ दूरसञ्चार लाइन, दूरसञ्चार प्रणाली वा सोसँग सम्बन्धित अन्य कुनै संरचना वा उपकरणमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी कुनै काम गरेमा, बिगारेमा वा कुनै किसिमले हानि नोक्सानी पुऱ्याएमा वा त्यस्ता कामको लागि दुरुत्साहन दिएमा वा त्यस्तो काम गर्न उद्योग गरेमा कसुरको मात्रा हेरी त्यस्तो व्यक्तिलाई हानि नोक्सानीको बिगो बमोजिम जरिवाना वा पाँच वर्षसम्म कैद वा दुवै सजाय हुनेछ ।

३२. समष्टिगत रूपमा अध्ययन गर्दा उक्त दफा ४७ मा ५ वटा उपदफा रहेका र सबैले पृथक् पृथक् क्रियालाई कसुरको रूपमा परिभाषित गरेको देखिन्छ । पहिलो ४ वटा उपदफामा मूलतः प्राधिकरणले दिएको आदेश वा निर्देशनको पालन नगर्ने, अनुमतिपत्र नलिई वा अनुमतिपत्रमा उल्लिखित सर्तहरूको विपरीत दूरसञ्चार सेवा सञ्चालन गर्ने, दूर सञ्चार सेवाको दुरुपयोग वा अनाधिकार प्रयोग गरी हानि नोक्सानी पुऱ्याउने र दूरसञ्चार सेवाको माध्यमबाट कसैलाई गालीगलौज गर्ने, धम्काउने वा अनावश्यक दुःख दिने क्रियालाई कसुरको रूपमा परिभाषित गरी कसुरदारलाई जरिवाना गर्ने, हानि नोक्सानीको बिगो वा सो बापत क्षतिपूर्ति भराउने जस्ता मौद्रिक सजायका स्वरूप रहेका र यस्तो सजाय गर्ने अधिकार ऐनको दफा ३ बमोजिम स्थापित दूरसञ्चार प्राधिकरणलाई प्रदान गरिएको देखिन्छ ।

३३. उपदफा (१) देखि (४) सम्म उल्लेख भएका कसुरको तुलनामा उपदफा (५) मा उल्लिखित कसुर पृथक् प्रकृतिको छ । पृथक् यस अर्थमा छ कि त्यहाँ वर्णित कसुरले दूरसञ्चार लाइन, दूरसञ्चार प्रणाली वा यससँग सम्बन्धित कुनै संरचना वा उपकरणमा क्षति हुन गई त्यसमा प्रतिकूल असर पर्दछ र परिणामतः दूर सञ्चार सेवा नै अवरुद्ध हुन पुग्दछ । पृथक् यस अर्थमा पनि छ कि यस उपदफाद्वारा परिभाषित कसुरलाई गम्भीर प्रकृतिको अपराध मानी कसुरदारलाई जरिवाना, कैद वा दुवै सजाय हुन सक्छ र यस अन्तर्गतको कसुर ऐनको दफा ५७ बमोजिम सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समाविष्ट समेत गरी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार दूरसञ्चार प्राधिकरणलाई नभई अदालतलाई दिइएको छ । अघिल्ला ४ वटा उपदफामा वर्णित कसुरले दूरसञ्चार प्रणालीको भौतिक संरचनामा प्रतिकूल असर पुऱ्याएका हुँदैनन्, केवल प्राधिकरणको आदेश निर्देशनको अवज्ञा गरेर,

अनुमतिपत्र नलिएर वा अनुमतिपत्रमा उल्लिखित सर्त विपरीत कार्य गरेर, दूरसञ्चार सेवाको अनधिकृत प्रयोग वा दुरुपयोग र यस सेवाको प्रयोग गरी कसैलाई गालीगलौज गर्ने वा धम्काउनेजस्ता निन्दनीय कार्य गरी आफूलाई आर्थिक लाभ र सेवा प्रदायक संस्थालाई आर्थिक क्षति पुऱ्याउने प्रकृतिका कार्यबाट कसुरको सिर्जना हुन्छ भने उपदफा (५) मा वर्णित कसुर दूरसञ्चार सेवाको भौतिक संरचनामा क्षति पुऱ्याई सेवा अवरुद्ध बनाउने कार्यबाट सिर्जित हुने देखिन्छ। ऐनको दफा २(ख) मा दूरसञ्चार लाइन भन्नाले दूरसञ्चार प्रणालीको सन्दर्भमा प्रयोग गरेको वा गरिने तार, केबुल, उपकरण, टावर, खम्बा, एन्टिना, सुरुङ्ग, प्वाल, खाडल, लठ्ठा वा अन्य संरचना वा वस्तु सम्भन्नुपर्छ भनी गरिएको परिभाषा र दफा २ (ग) मा दूरसञ्चार प्रणाली भन्नाले दूरसञ्चार प्रणालीको सन्दर्भमा प्रयोग गरेको वा गरिने उपकरण वा उपकरणहरूको समूह सम्भन्नुपर्छ भनी गरिएको परिभाषाको सन्दर्भबाट समष्टिमा हेर्दा उपदफा (५) अन्तर्गतको कसुर हुन दूरसञ्चार लाइन, दूरसञ्चार प्रणाली वा सोसँग सम्बन्धित अन्य संरचना वा उपकरणमा भौतिक आक्रमण गर्ने, चोरी गर्ने, बिगार्ने, नाश गर्ने जस्ता क्रिया समावेश हुने देखिन्छ। दूरसञ्चारको रिपिटर टावर ध्वस्त पार्ने, दूरसञ्चारको तार चोरी गर्ने, दूरसञ्चारका क्याबिनेट बक्स बिगार्ने आदि जस्ता दूरसञ्चार लाइन र प्रणालीमा प्रतिकूल असर पार्ने क्रिया यसका दृष्टान्त हुन सक्दछन्, जसबाट दूरसञ्चार प्रणाली र सेवामा अवरोध उत्पन्न हुन पुग्दछ। साबिकमा बहाल रहेको टेलिकम्युनिकेसन ऐन, २०१९ लाई खारेज गरी २०५३ सालमा वर्तमान दूरसञ्चार ऐन लागू भएको हो। ऐन जारी हुँदाका बखतको देशको अवस्था पनि यस प्रसंगमा स्मरणयोग्य हुन्छ। मुलुक द्वन्द्वरत रहेको अवस्थामा त्यसबखत दूरसञ्चारका विभिन्न स्थानमा रहेका भौतिक संरचनामा आक्रमण भई प्रशस्त क्षति पुग्न गएको थियो। कतिपय स्थान र अवस्थामा दूरसञ्चार सेवा अवरुद्ध भएका थिए। मुलुकले व्यहोरेको यस्तै परिवेशमा बनाइएको नयाँ ऐनले सायद त्यस्ता क्रियालाई निषेध गर्न उक्त उपदफा (५) मा कसुरको रूपमा छुट्टै परिभाषित गरी कैदको सजाय हुने कानुनी बन्दोवस्त सहित त्यस्तो कसुरलाई सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश गरेको हुनुपर्दछ।

३४. विधायिकाले कानुनमा प्रयोग गरेका शब्दबाट स्वाभाविक रूपमा जे अर्थ निस्कन्छ, सोही बमोजिम कानुनको व्याख्या गर्नुपर्दछ भन्ने कानुन व्याख्याको Literal Construction सम्बन्धी प्रारम्भिक नियम छ। If there is nothing to modify, alter or qualify the language which the statute contains, it must be construed in the ordinary and natural meaning of the words and sentences. (Maxwell on The Interpretation of Statutes, 12th edition, by P. St. J. Langan, Lexis Nexis, Butterworths, Page 28) भन्ने कानुन व्याख्याको यस मार्गदर्शनलाई अदालतले उपेक्षा गर्न मिल्दैन। अदालत कानुनका अक्षरहरू भन्दा बाहिर जानु हुन्न (A verbis legis non est recedendum) भन्ने न्यायिक सूत्र पनि छ। यस दृष्टिकोणबाट दफा ४७ मा प्रयुक्त शब्दावलीको शब्दार्थ गर्दा उपदफा (१), (२), (३) र (४) मा समाविष्ट भएका शब्दावलीबाट निस्कने स्वाभाविक अर्थ र उपदफा (५) प्रयोग भएका शब्दावलीबाट निस्कने स्वाभाविक अर्थ फरक प्रकृतिका देखिन्छन्। पहिला चारवटा उपदफाबाट निस्कने स्वाभाविक अर्थलाई पछिल्लो उपदफाबाट निस्कने स्वाभाविक अर्थसँग बलपूर्वक जोडेर कानुनको व्याख्या गर्दा कानुन व्याख्याको उक्त सिद्धान्त विपरीत समेत हुन पुग्दछ।

३५. दूरसञ्चार कार्यालयसँग कुनै अनुमति नलिएर VOIP Call bypass प्रविधि जडान गरी आफैले अन्तर्राष्ट्रिय कल ल्याउने र पठाउने अवैध कार्य गरी नेपाल टेलिकम र नेपाल सरकारलाई सो बापत प्राप्त हुने राजस्व घाटा पुऱ्याउने कार्य गरेको भन्ने आरोप सहित उक्त दफा ४७(५) बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरी पाऊँ भन्ने दावी अभियोगपत्रमा लिइएको छ। सम्बद्ध निकायबाट अनुमतिपत्र प्राप्त नगरी VOIP Call

- bypass गर्ने कार्य उक्त दफा ४७(५) अन्तर्गत पर्छ, पढेन भनी यकीन गर्न प्रथमतः VOIP भनेको के हो ? भनी यसको पहिचान हुनु आवश्यक छ ।
३६. Scotland निवासी Alexander Graham Bell (१८४७ -१९२२) ले सन् १८७६ मा टेलिफोनको आविष्कार गरेपछि दूरसञ्चार प्रणालीमा समय समयमा भएका विभिन्न विकासमध्ये परिष्कृत विकासको एउटा पक्ष हो VOIP, जसको पूर्णरूप Voice Over Internet Protocol हुन्छ । Internet Protocol (IP) Telephony, Internet Telephony / Voice over the Net, (VoN) जस्ता नामबाट पनि यस प्रविधिलाई पुकार गरिन्छ । एक ठाउँको आवाजलाई अर्को ठाउँमा पुऱ्याउने प्रविधि हो यो । यसका लागि Internet Protocol (IP) आवश्यक पर्दछ । Managed Gateway को प्रयोग गरी Public Switched Telephone Network (PSTN) Voice लाई IP Voice मा अथवा IP Voice लाई PSTN Voice मा बदलेर एक ठाउँबाट अर्को ठाउँ वा एक देशबाट अर्को देशमा आवाज आदान प्रदान गरी कुराकानी गर्न सकिने गरी दूरसञ्चार क्षेत्रमा विकास भएको प्रविधि VOIP हो । विदेशबाट नेपाल भित्रिने टेलिफोन कलहरू अन्तर्राष्ट्रिय दूरसञ्चार सेवा सञ्चालनको लागि अनुमतिपत्र प्राप्त सेवा प्रदायकहरूको Gateway मार्फत नआई Internet को सञ्जालबाट नेपाल भित्रिएर इच्छित व्यक्तिको टेलिफोन वा मोबाइलमा पुग्ने कार्यलाई आगमन Call bypass भनिन्छ । यस्तो कार्यमा Internet को प्रयोग हुने र यसबाट आगमन Voice call bypass हुने भएकाले यस किसिमका कार्यलाई VOIP Call bypass भनिन्छ । अन्तर्देशीयरूपमा हुने टेलिफोन सञ्जालको सञ्चालन, व्यवस्थापन र नियमनका मापदण्ड International Telecommunication Union, (ITU) द्वारा निर्धारण गरिन्छन् । दूरसञ्चार प्रणालीका मान्य र स्वीकृत प्रक्रिया विपरीत सञ्चालन गरिने कार्यले सेवाप्रदायक संस्थाले आर्थिक क्षति व्यहोर्नुपर्ने हुन्छ । सो हुन नदिन नै दफा ४७(३) ले दूरसञ्चार सेवाको दुरुपयोग वा अनाधिकार प्रयोगलाई निषेध गरी दण्डनीय बनाएको हो ।
३७. प्रतिवादीहरूले गरेको कसुरजन्य कार्य, सजाय मागदावीको प्रयोजनार्थ अभियोगपत्रमा उल्लेख गरिएको कानून र VOIP Call bypass उपर गरिएको उपरोक्त चर्चा पश्चात् अब चर्चा चलाऔं प्रतिवादीहरूको कसूर ऐनको दफा ४७(५) अन्तर्गत पर्छ, पढेन भन्नेतर्फ । दूरसञ्चार कार्यालयसँग कुनै अनुमति नलिई VOIP Call bypass प्रविधि जडान गरी आफैले अन्तर्राष्ट्रिय कल ल्याउने र पठाउने अवैध कार्य प्रतिवादीहरूले गरेको भन्ने कुराको अभियोग वादी पक्षले प्रतिवादी उपर लगाएको छ । अनुमतिपत्र नलिई वा लिएको अनुमतिपत्रमा उल्लिखित सर्तहरूको पालना नगरी दूरसञ्चार सेवा सञ्चालन गर्ने कार्य ऐनको दफा ४७(२) द्वारा निषेधित कसुर हो, दफा ४७(५) द्वारा होईन । प्रतिवादीहरूको कार्य दूरसञ्चार सेवाको दुरुपयोग वा अनाधिकार प्रयोग हो भनी अर्थ गर्ने हो भने त्यस्तो कार्य पनि दफा ४७(३) द्वारा निषेधित कसुर हुन्छ, दफा ४७(५) द्वारा होईन । दफा ४७(५) द्वारा निषेधित कसुर हुन दूर सञ्चार लाइन, दूरसञ्चार प्रणाली, दूरसञ्चार संरचना वा दूरसञ्चार उपकरणमा क्षति पुऱ्याई प्रतिकूल असर पर्ने कार्य प्रतिवादीहरूबाट अनिवार्य रूपमा भएको हुनुपर्दछ । त्यहाँ प्रयुक्त शब्दावलीको अक्षरसः अर्थ गर्दा त्यस्तो कार्य नभएको अवस्थामा दफा ४७(५) द्वारा परिभाषित कसुर हुन सक्तैन । प्रतिवादीहरूले सञ्चालन गरेको VOIP Call bypass को कार्यबाट जाहेरवाला नेपाल टेलिकमलाई आर्थिक क्षति अवश्य पुगेको छ, तर सो कार्यबाट दूरसञ्चार लाइन, दूरसञ्चार प्रणाली, दूरसञ्चार संरचना वा दूरसञ्चार उपकरणमा कुनै प्रतिकूल असर वा हानि नोक्सानी पुग्ने देखिँदैन । ऐनको दफा ४७(५) मा उल्लिखित कसूर बाहेक अन्य कसुरबाट पुग्न गएको क्षतिलाई दफा ४७(५) अन्तर्गतकै कसुरबाट पुग्न गएको क्षति हो भन्न कानूनतः मिल्दैन । अभियोगपत्रमा पनि दूरसञ्चारको संरचनागत रूपमा पुग्न गएको

क्षतिको नभई VOIP Call bypass बाट जाहेरवालाको आयमा पुग्न गएको आर्थिक क्षतिको दावी गरिएको देखिन्छ ।

३८. कसैले अनुमतिपत्र नलिई वा अनुमतिपत्रमा उल्लिखित सर्तहरूको पालन नगरी दूरसञ्चार सेवा सञ्चालन गरेको, दूरसञ्चार सेवाको दुरुपयोग गरेको वा अनाधिकार प्रयोग गरेको कारणले जाहेरवाला जस्ता दूरसञ्चार सेवा प्रदायक संस्थालाई आर्थिक क्षति पुऱ्याउने कसुरलाई दफा ४७(५) अन्तर्गतको कसुर हो भनेर अर्थ गर्ने हो भने दफा ४७(२) र (३) द्वारा निषेधित कसुर चाहिं कस्ता कसुर हुन् ? भन्ने कुरा प्रश्नवाचक बन्न जान्छ । उपदफा (२) र (३) मा वर्णित अनुमतिपत्र नलिई वा त्यसमा उल्लिखित सर्त पालन नगरी दूरसञ्चार सेवाको दुरुपयोग गरी वा अनाधिकार प्रयोग गरी सेवा प्रदायक संस्थालाई आर्थिक क्षति पुऱ्याउने कार्य र उपदफा (५) मा वर्णित दूरसञ्चार लाइन, प्रणाली वा तीसँग सम्बन्धित संरचना वा उपकरण विगारी हानि नोक्सानी पुऱ्याउने कार्य बिल्कूल पृथक् हुन् । पहिलो कानुनी प्रावधानद्वारा निषेधित कसुर पछिल्लो कानुनी प्रावधानभित्र पर्दछ भन्ने अर्थ गरी मुद्दाको कारवाही किनारा गर्ने हो भने पहिलो कानुनी प्रावधान प्रयोजनहीन हुन पुग्दछ र सो बमोजिम दूरसञ्चार प्राधिकरणले प्रयोग गर्ने अधिकारमा अतिक्रमण समेत हुन जान्छ । पृथक् पृथक् कसुरलाई पृथक् पृथक् निकाय (प्राधिकरण र अदालत) ले कारवाही गर्ने अवस्थामा जुन कसुरमा जुन निकायले कारवाही गर्ने क्षेत्राधिकार पाएको हो, त्यसै निकायमा मुद्दा दायर गर्दा कानूनतः उपयुक्त समेत हुन्छ । अतः प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य र सम्बद्ध कानूनको विवेचनाबाट यस मुद्दाका प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य ऐनको दफा ४७(५) अन्तर्गतको हो भन्न सकिने अवस्था रहेन ।
३९. ऐनको दफा ४७(५) अन्तर्गतको कसुर फौजदारी हो । फौजदारी कानून निषेध गर्ने प्रकृतिको हुन्छ । कसुर स्थापित हुन र कसुरदारलाई सजाय गर्न निजको क्रियाले स्पष्ट निषेधित फौजदारी कानूनको स्पष्ट उल्लंघन भएको हुनुपर्दछ र कसुरदारलाई गरिने सजाय निर्धारण गर्ने कानून पनि स्पष्ट हुनुपर्दछ । दफा ४७(५) को स्पष्ट फौजदारी कानूनलाई यस मुद्दाका प्रतिवादीबाट भए गरेका कार्यले स्पष्ट उल्लंघन भएको अर्थ गर्न सकिने अवस्था छैन । दफा ४७(५) बाहेक अन्य कानून उल्लंघन गर्ने कार्यले दफा ४७(५) को समेत उल्लंघन हुन्छ भनी अर्थ गर्दा फौजदारी विधिशास्त्रद्वारा स्वीकृत मान्यता विपरीत हुन जान्छ ।
४०. तसर्थ माथि प्रकरण प्रकरणमा गरिएको विवेचनाका आधारमा प्रतिवादीहरूले साधिकार निकायबाट अनुमति पत्र नलिई VOIP Call bypass सञ्चालन गरी नेपाल टेलिकम र नेपाल सरकारलाई हानि नोक्सानी पुऱ्याएको कार्य ऐनको दफा ४७(५) अन्तर्गतको कसुर होइन भन्ने मेरो निष्कर्ष रहेको छ । दफा ४७(५) अन्तर्गतको कसुर नभएपछि त्यस्तो कसुर विरुद्ध चलाइएको मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र समाविष्ट नहुने समेत स्वतः स्पष्ट छ ।
४१. अब संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूले व्यक्त गर्नुभएको रायमध्ये कुन राय मनासिब हो ? भनी माथि तय गरिएको तेस्रो प्रश्न उपर विवेचना गरौं । सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ बमोजिम सो ऐनको अनुसूची १ भित्रका मुद्दामा प्रहरी अधिकृतबाट भएको अनुसन्धानका आधारमा सरकारी वकिलले क्षेत्राधिकारयुक्त अदालतमा प्रतिवादीका विरुद्धमा अभियोगपत्र दायर गर्नुपर्ने कानुनी व्यवस्था छ । ऐनको दफा ४७(५) अन्तर्गतको मुद्दा ऐनको दफा ५७ बमोजिम उक्त अनुसूची १ मा समाविष्ट भएकोले ती मुद्दाको अनुसन्धान प्रहरी अधिकृतबाट हुने र सरकारी वकिलले अभियोगपत्र दायर गर्ने कुरामा दुइमत हुन सक्तैन । तर दफा ४७(५) बाहेक सो ऐन अन्तर्गतको अन्य मुद्दा उक्त अनुसूचीमा समावेश नभएको ऐनको अद्योपान्त अध्ययनबाट देखिँदा त्यस्तो मुद्दा प्रहरी अधिकृतले अनुसन्धान गर्ने र सरकारी वकिलले अभियोग लगाउने कार्यलाई निश्चय नै कानूनसम्मत भएको काम कारवाही हो भन्न सकिने अवस्था

रहँदैन । कानुनी राज्यको अवधारणा अनुरूप चल्ने कानुन प्रणालीमा अपराध अनुसन्धान, अभियोजन, फैसला लगायतका प्रत्येक कार्य कानुन अनुुप हुनुपर्दछ भनी कानुन स्वयंले वैध अपेक्षा (Legitimate Expectation) समेत गरेको हुन्छ ।

४२. प्रतिवादीहरूले गरेको कसुरजन्य कार्यको प्रकृति र ऐनको दफा ४७(५) को कानुनी प्रावधान लगायत विवेचित आधारबाट यो मुद्दा उक्त दफा ४७(५) अन्तर्गतको होइन । दफा ४७(५) बाहेक सो ऐनका अन्य दफाले परिभाषित गरेको कसुरबाट उठान हुने मुद्दाको अनुसन्धान गर्ने र अभियोग लगाउने अधिकार क्रमशः प्रहरी अधिकृत र सरकारी वकिललाई कुनै नेपाल कानुनले प्रत्याभूत गरेको पाईँदैन । यसरी नै त्यस्ता मुद्दाको पुनरावेदन सुनी प्रतिवादीको कसुर बेकसुरको छानबिन एवं न्याय अन्यायको निक्कौल गरी फैसला गर्दा त्यस्तो फैसला स्वयं पनि अ.बं.३५ नं. बमोजिम बदर भागी हुने मात्र होइन, अदालतको क्षेत्राधिकार सम्बन्धी स्वीकृत विधिशास्त्रीय मान्यता प्रतिकूल समेत हुन जान्छ ।

तसर्थ, दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७(५) मा वर्णित कसुर अन्तर्गत नपर्ने र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेस नै नहुने प्रतिवादीबाट भएको कार्यलाई दफा ४७(५) र अनुसूची १ भित्रको भनी जिल्ला अदालतमा दायर नै हुन नसक्ने यस मुद्दाको औचित्यभित्र प्रवेश एवं न्याय अन्याय र कसुर बेकसुरको छिनोफानो नगरी अभियोग पत्र नै खारेज गर्ने ठहर गरी भएको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरी माननीय न्यायाधीश श्री सुरेन्द्रवीरसिंह बस्न्यातले व्यक्त गर्नुभएको राय मिलेको देखिँदा सोही रायलाई यस इजलासबाट समर्थन गरिएको छ । फैसलाको प्रतिलिपि साथ राखी फैसलाको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, ललितपुरलाई दिनु र दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(हरिकुमार पोखरेल)
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :- टेकनाथ गौतम

इति संवत् २०६९ साल असार २१ गते रोज ५ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत सुर्खेत
संयुक्त इजलास
माननीय का.मु.मुख्य न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री रत्नबहादुर बागचन्द
फैसला
संवत् २०६८ सालको स.फौ.पु.नं.१३८, १४३ र.नं.७८-०६६-००९५०
नि.नं. ११३, ११४

मुद्दा:- खोटा चलन (जाली नोट)

| | |
|---|-------------------------|
| जि.मुगु जिमा गा.वि.स.वडा नं.४ बस्ने कृपाराज भट्ट | पुनरावेदक/ प्रतिवादी |
| विरुद्ध | |
| प्र.ह.अब्दुल कलाम खाँको प्रतिवेदनले नेपाल सरकार | प्रत्यर्थी /वादी |
| जि.जुम्ला पाण्डुगुफा गा.वि.स.वडा नं.६ घर हाल जि.सुर्खेत उत्तरगंगा गा.वि.स.वडा नं.१ बस्ने पदमबहादुर बोगटी | पुनरावेदक/ प्रतिवादी |
| विरुद्ध | |
| प्र.ह.अब्दुल कलाम खाँ को प्रतिवेदनले नेपाल सरकार | प्रत्यर्थी / वादी |

सुरु अदालत: सुर्खेत जिल्ला अदालत
फैसला गर्ने न्यायाधीश: श्री कृष्णबहादुर थापा

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) अनुसार पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार रहेको छ ।

मेरो कमान्डमा खटी गएको प्रहरी टोलीले तातापानी गा.वि.स.वडा एरियामा गस्ती पेट्रोलिङ गर्दै जाने क्रममा सनराइज युवा क्लब समेतको सक्रियतामा दानबहादुर बोगटी, पदमबहादुर बोगटी र कृपाराज भट्ट समेतको साथबाट भारतीय नक्कली नोट ५००/- दरका थान ४८ सहित पक्राउ गरी दाखिल गरेको छु । कारवाही गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवेदन जाहेरी ।

सुर्खेत तातापानी गा.वि.स.वडा नं. २ स्थित पीपलचौतारीमा दानबहादुर बोगटी, पदमबहादुर बोगटी र कृपाराज भट्ट समेतको साथबाट भारतीय नक्कली नोट पाँच सय दरको थान ४८ फेला परेकोले उक्त नोटहरू बरामद भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको २०६६।४।४ को बरामदी मुचुल्का ।

म लगायत कृपाराज भट्ट, पदमबहादुर बोगटी, धनराज नेपालले गत ४/५ वर्ष अगाडिदेखि गलैँचा, राडी, पाखी, सुट, साडी समेतका सामानहरू भारतको हरियाना पानीपत भन्ने स्थानबाट खरिद गरी नेपालका विभिन्न ठाउँमा बिक्री गर्ने गरेकोमा मिति २०६६।३।२५ गतेका दिन हामी ४ जनाले नै नेपाली रु.४०,०००।- जम्मा गरी महेन्द्रनगर हुँदै भारततर्फ जाने क्रममा महेन्द्रनगरमा नै नाम थर थाहा नभएको एक जना भारतीयले नोटहरू चाहिन्छ भने मैले कमिसन नलिई साटिदिन्छु भनेकोले मैले निज व्यक्तिबाट बरामद भै आएका भारतीय

रुपैयाँ २४,०००/- साठी सामान किन्न महेन्द्रनगरबाट भारततर्फ जाने तयारी भइरहेको अवस्थामा छोरा विरामी भएको खबर सुनी फर्की घरतर्फ जान लाग्दा कर्णाली चिसापानी भन्ने स्थानमा पुगी त्यसपछि घरतर्फ जाने क्रममा सुर्खेत तातापानीको एक पसलमा आई बरामद भै आएका भारतीय नक्कली नोट थान ४८ मध्ये भा.रु. ५००/- का नोट दिई गन्जी किनी अर्को पसलमा जान लाग्दा नक्कली नोट हो भनी प्रहरीलाई खबर गरी पक्राउ परेपछि मसँग भएका ५००/- दरको थान ४८ नक्कली नोट रहेछन् भन्ने थाहा पाएको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी दानबहादुर बोगटीले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।

दानबहादुर बोगटीबाट बरामद भएका नक्कली नोट थान ४८ पाँच सय दरका नोट सहित म समेत प्रहरीद्वारा पक्राउ हुँदा उक्त नोट म समेतले सामान किन्न भनी प्रतिव्यक्ति १०/१० हजारको दरले उठाई भारतबाट सामान किन्न पठाएका दानबहादुर बोगटीले एउटा देशी व्यक्तिसँगबाट महेन्द्रनगरबाट साटेका नोट हुन् भन्ने कुरा दानबहादुर बोगटीले भनेपछि थाहा पाएको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटी र कृपाराज भट्टले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको एकै मिलानको बयान ।

वारदात मिति २०६६।४।४ गतेका दिन गन्जी किन्नको लागि ५००/- नोट दिएको र अर्का प्रतिवादीले समेत बेल्ट किन्नको लागि भारतीय ५००/- को नोट दिएकोले उक्त नोटको सम्बन्धमा मलाई शंका लागी प्रहरीमा खबर गरेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रेमबहादुर वि.क.को कागज र प्रतिवादी दानबहादुर बोगटी समेतको नक्कली भारतीय नोटहरू कारोबार गरेको भन्ने सुनी थाहा जानकारी पाएको हुँ । निजहरूबाट नक्कली जस्ता देखिने ५००/- दरका ४८ थान भारतीय नोटहरू फेला परेका हुन् भन्ने सुनेको हुँ निजहरूबाट बरामद भएका नोटहरू नक्कली वा सक्कली के हुन् थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका लालबहादुर शाही, प्रेम सिजापति र प्रेमबहादुर वि.क. ले अनुसन्धानमा गरेको घटना विवरण कागज ।

५००/- दरका भारतीय रुपैयाँ थान ७ नोटहरू सक्कली र ४१ थान नोटहरू नक्कली भएको भन्ने समेत व्यहोराको परीक्षण प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी दानबहादुर बोगटी, पदमबहादुर बोगटी, कृपाराज भट्ट र धनराज नेपालले मुलुकी ऐन खोटाचलनको ८ नं. को कसुरमा ऐ. महलको ८ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग माग दाबी ।

मबाट भारतीय रु.५००/- दरका नोट बरामद भएको होइन । अभियोग दाबीबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटीले अदालतमा गरेको बयान ।

बरामद भै आएका भा.रु. ५००/- दरका थान ४८ मबाट बरामद भएको होइन । अभियोग दाबीबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी दानबहादुर बोगटीले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६६।४।४ गते तातापानी गा.वि.स. वडा नं. २ ढुङ्गेबजारमा पदमबहादुर बोगटी समेत सुनका जलप भएका सामान विक्री गर्न गएका हौं । सामान बेच्ने क्रममा पदमबहादुर बोगटीसँग त्यहाँका महिलाहरूसँग विवाद भै हात हालाहालको स्थिति भएकोमा पदम बोगटीसँग भएको नगद रु २८,०००/- प्रेम वडुवाल सिजापति, प्रेम वि.क. ले लगेका हुन् र हामीलाई कुटपिट गरी यो भुट्टा मुट्टा लगाएका हुन्, अभियोग दाबीबाट फुर्सद गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कृपाराज भट्टले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६६।४।४ मा सुर्खेत तातापानी गा.वि.स.वडा नं. २ मा हामी गस्ती गएको बेला सनराइज क्लब, शान्ति युवा क्लबले हामीलाई खबर गरेपछि हामी त्यहाँ गै कृपाराज भट्ट लगायतका ३ जना मानिसलाई पक्राउ गरेका हौं । उक्त क्लब मार्फत नै पैसा र मानिस बुझाएकाले हामीले निजहरूलाई र पैसा इलाका प्रहरी कार्यालय बाबियाचौर सुर्खेतमा ल्याएका हौं । भा.रु. ५००/- दरका ४१ थानको रु.२४,०००/- भा.रु.नोट क्लब मार्फत बुझेका हौं भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला प्र.ह.अब्दुल कलाम खाले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादीहरू पक्राउ पर्दा म त्यहीं हुँदा बजारमा थिएँ भन्ने समेत व्यहोराको बुझिएका प्रेम सिजापतिले गरेको बकपत्र र सोही मिलानको लालबहादुर शाहीको बकपत्र ।

भारु नोटको कारोबार गर्ने व्यक्तिहरू यी प्रतिवादीहरू होइनन् र भारु नोट प्रतिवादीबाट बरामद भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी राजु हमाल भन्ने विष्णुलाल हमालले गरेको बकपत्र ।

बरामदी मुचुल्कामा उल्लिखित रु.५००/- दरका ४८ थान भारु नोटहरू जाली (टक मारेको) भएको र सो नोटहरू प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटी, दानबहादुर बोगटी र कृपाराज भट्टले नेपालमा ल्याई चलन गरेको भन्ने देखिँदा निज प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुर गरेको पुष्टि भएकोले प्रतिवादीहरू पदमबहादुर बोगटी, दानबहादुर बोगटी र कृपाराज भट्टलाई अभियोग मागदाबी बमोजिम मुलुकी ऐन खोटा चलन महलको ८ नं. बमोजिम जनही ६ (छ) महिना कैद र जनही रु.३२,८००/- (बत्तीस हजार आठ सय) जरिवाना हुने र उक्त खोटा नोटहरू रद्द गर्ने ठहर्छ भन्ने सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला ।

म पुनरावेदक सहित सुनका जलप लगाएका गहना बिक्री गर्ने क्रममा विवाद भई हामीहरूसँग भएका मालसामान र पदमबहादुरसग भएको रुपैयाँ समेत लुटी लिई निजहरूसँग भएका जाली नोटलाई म पुनरावेदक समेतबाट बरामद गरेको भनी भुट्टा बरामदी मुचुल्का तयार गरी जाहेरी दिई सोही आधारबाट भुट्टा अभियोग लगाएको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न कागजबाट पुष्टि भएको, म पुनरावेदकको साक्षी राजु हमाल भन्ने विष्णुलाल हमालले अदालतमा आई बकपत्र गर्दा म पुनरावेदकलाई कसुरबाट सफाई दिई बकपत्र गरेको प्रमाण र प्रमाण ऐन तथा कानूनका सर्वमान्य सिद्धान्त र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको मूल्यांकन नै नगरी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०,१८ र २५ को साथै सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त सहित विभिन्न सिद्धान्तको बेवास्ता गरी प्रमाणको मूल्यांकन नै नगरी सुर्खेत जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण र अन्यायपूर्ण भएकोले अभियोग मागदाबीबाट सफाई दिलाई फुर्सद गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कृपाराज भट्टको पुनरावेदन पत्र ।

मैले अदालतमा गरेको बयानलाई समर्थन हुने गरी मेरा साक्षीले भारु नोटको कारोबार गर्ने व्यक्तिहरू यी प्रतिवादीहरू होइनन् र भारु नोट प्रतिवादीबाट बरामद भएको होइन भनी स्पष्टसाथ बकपत्र गरिदिएतर्फ ध्यान नपुऱ्याई को कसबाट के कति दरका कुन देशका नोट बरामद भएको भन्ने विवरण नै नखोली भएको बरामदी मुचुल्का तथा जाहेरवालाको नक्कली नोट भारु ५००/- दरका ४८ नोट सहित म समेतलाई पक्राउ गरेको भन्ने प्रतिवेदन छ, भने अदालतमा आई बकपत्र गर्दा उक्त नोट आफूले बरामद गरेको नभई कलब मार्फत बुझेको हौँ भनी उल्लेख गरे समेतबाट म पुनरावेदकबाट उक्त नोट बरामद नभएको भन्ने स्पष्ट हुँदाहुँदै श्री सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तको प्रतिकूल हुने गरी भएको सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला बदर गरी अभियोग दाबीबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटीको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रमाण मूल्यांकनको सन्दर्भबाट सुरु जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफल निमित्त अ.व. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई उपस्थित भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६८।१।१४ मा भएको आदेश ।

यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटी समेत ४ जनाको साथबाट भारतीय नक्कली नोट रु.५००/- दरका थान ४१ सहित बिगो रु.२०,५००/- रुपैयाँ बरामद भएकोले निज प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन खोटा चलनको

८ नं. को कसुरमा ऐ. ८ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको अभियोग मागदावी रहेकोमा Central Police Forensic Science Laboratory को परीक्षण प्रतिवेदनबाट वरामद भएको भा.रु. ५००१- दरका नोटहरू (४१) थान नक्कली (जाली) भएको भन्ने तथा प्रतिवादी दानबहादुर बोगटीले अन्य प्रतिवादीहरू सहितबाट उक्त वरामद भएको नक्कली भा.रु. नोटहरू वरामद भएको हो भनी अनुसन्धान अधिकारी समक्ष बयान गरेको र सो बयान निजहरूको इच्छाविरुद्ध भएको भन्ने पुष्टि गर्न नसकेको भन्ने आधारमा प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटी समेत ३ जनालाई सजाय गर्ने गरी भएको सुरु अदालतको फैसलाउपर हामी पुनरावेदक समेतले सुनका जलप लगाएका गहना बिक्री गर्ने क्रममा गाउँका मानिससँग प्रतिवादीमध्ये दानबहादुर बोगटीको विवाद हुँदा गाउँलेहरूले हामीसँग भएको नगद नेपाली रुपैयाँ समेत लुटी लिई जाली नोट ल्याई हामीबाट वरामद गरेको भनी भुइँ जाहेरी दिएको र सोही जाहेरीलाई आधार मानी गरिएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाऊँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटी तथा कृष्णराज भट्टको छुट्टा-छुट्टै पुनरावेदन पर्न आएको देखिन्छ ।

इजलास समक्ष प्रस्तुत मुद्दाको सुनवाइको क्रममा पुनरावेदकद्वयका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता थानीप्रसाद पौडेलले बनावटी जाहेरीका आधारमा मेरो पक्षलाई भुइँ मुद्दामा फसाई दायर गरिएको मुद्दामा सत्यतथ्य फरक पर्ने गरी मेरो पक्षलाई दोषी ठहर्‍याई कसुरदार कायम गरेको सुरु फैसला बदरभागी भएकोले मेरा पक्षलाई अभियोग दावीबाट सफाई दिइनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो ।

प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न तथ्य, प्रमाण एवं विद्वान् कानुन व्यवसायीको बहस समेतलाई मध्यनजर गर्दा सर्वप्रथम के कस्तो अवस्थामा खोटा चलन गरेको कसुर ठहरिन्छ भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, मुलुकी ऐन खोटा चलनको महलको ८ नं. मा विदेशी सरकारको मुद्रा वा मुद्रा सरह चलनमा आउन सक्ने चेक इत्यादि नेपालभित्र ल्याएको वा चलन गरेको वा सो कामहरू गर्ने, उद्योग गर्ने वा त्यस्तो गर्ने मतलबमा पस्ने व्यक्तिलाई कसुरदार ठहरिने व्यवस्था भइरहेको देखिन्छ ।

प्रस्तुत मुद्दामा पदमबहादुर बोगटी समेत ३ जना प्रतिवादीहरूले भारतीय नक्कली नोटहरू नेपालभित्र ल्याएको वा चलन गरी खोटा चलनको कसुर गरेका हुन्, होइनन् निजहरूलाई सजाय गर्नुपर्ने हो होइन ? सुरु फैसला मिले नमिलेको के रहेछ सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

प्रस्तुत मुद्दामा वरामद गरिएको वस्तु खोटा मुद्रा हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा Central Police Forensic Science Laboratory मा परीक्षण हुँदा Q१ देखि Q४१ सम्मका नोटहरू Counterfeit अर्थात् नक्कली हुन् भन्ने पत्ता लागेको देखिन्छ । अब उक्त नक्कली भारतीय मुद्रा चलनमा प्रतिवादीहरूको संलग्नता छ, छैन भनी विचार गर्दा, उक्त वरामद भएका जम्मा ४८ थान भारतीय रु.५००१- का नोटहरूमध्ये ४१ वटा नक्कली रहेको र ७ वटा सक्कली रहेको तथ्य Laboratory Examination बाट प्रमाणित भएको र सो नोटहरू प्रतिवादीहरूबाट वरामद भएको भन्ने तथ्य वरामदी मुचुल्काका अतिरिक्त प्रतिवादी दानबहादुर बोगटीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयानमा निज प्रतिवादीहरूले सो नक्कली नोटहरू नचिनेको व्यक्तिबाट बिनाकुनै कमिसन सट्टी गरेको भन्ने उल्लेख भएबाट पुष्टि भइरहेको देखिन्छ ।

जहाँसम्म उक्त भारतीय नोटहरू नक्कली हुन् भन्ने प्रतिवादीहरूलाई जानकारी थिएन भन्ने कथनतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी दानबहादुर बोगटीले उक्त नक्कली भारतीय नोटहरू के, कसरी आफूहरूलाई प्राप्त भएको र के कसरी पक्राउ परेको भन्ने सम्बन्धमा अनुसन्धान अधिकारी समक्षको बयानमा निज प्रतिवादीहरू महेन्द्रनगर हुँदै भारततर्फ जाने क्रममा सो भारु रुपैयाँ साटेको र सोही क्रममा निजको छोरा विरामी भएको खबर सुनी घरतर्फ फर्कने क्रममा सुर्खेत तातापानीमा पक्राउ परेको कथन उल्लेख गरेको देखिन्छ । यद्यपि निजको उक्त कथन विश्वसनीय रहेको देखिँदैन । भारततर्फ जान लागेका प्रतिवादीहरूमध्ये यदि दानबहादुरको

छोरा बिरामी भएको खबर आएको अवस्था थियो भने निज दानबहादुर मात्रै घर फर्कने कुरा विश्वासलायक भए पनि बाँकी प्रतिवादीहरू पनि भारत हिँडेको अवस्थामा प्रतिवादी दानबहादुरको छोरा बिरामी भएको खबर सुन्दा निज प्रतिवादी पदमबहादुर र कृपाराज पनि घरतर्फ फर्कन लागेका थिए भन्ने कथन विश्वासयोग्य नभएकोले अभियोग दाबी बमोजिमको खोटा चलनको उद्देश्य र सन्दर्भमा नै प्रतिवादीहरू हिँडेका होइनन् भनी मान्न सकिने अवस्था विद्यमान रहेको देखिँदैन ।

त्यसैले, प्रतिवादीहरू नक्कली भारतीय नोटहरू बोकी खोटाचलन कारोबार गर्न नहिँडेका र निजहरूले नक्कली भारतीय नोटहरूको कारोबार नगरेको भन्ने जिकिर मिसिल संलग्न कागजातबाट पुष्टि हुन नसकेकोले पुनरावेदक प्रतिवादीद्वयको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

अतः उपरोक्त उल्लिखित तथ्य र प्रमाणको विश्लेषणबाट प्रतिवादी पदमबहादुर बोगटी, दानबहादुर बोगटी र कृपाराज भएर रु.५०००-दरका ४१ थान टक मारेको नोट भा.रु. यी प्रतिवादीहरूले नेपालमा ल्याई चलन गरेको भन्ने देखिँदा यी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबी बमोजिम मुलुकी ऐन, खोटा चलनको ८ नं. बमोजिम जनही ६(छ) महिना कैद र जनही रु.३२,८००/- जरिवाना हुने र उक्त खोटा नोटहरू रद्द गर्ने ठहर्‍याई सुर्खेत जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७/११/३० मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकद्वयको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । नक्कल माग्ने सरोकारवालाबाट नियमले लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनु । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

(रत्नबहादुर बागचन्द)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(गोविन्दकुमार श्रेष्ठ)

का.मु.मुख्य न्यायाधीश

टिपोट गरी कम्प्युटर टाइप गर्ने टा.ना.सु.हिराकुमारी पौडेल

ईति संवत् २०६८ साल चैत्र १२ गते रोज १ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत, वागलुङ
संयुक्त इजलाश
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री हरिबातु भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री शारदाप्रसाद घिमिरे
फैसला ।
सम्बत् २०६८ सालको दु.फौ.नं.०६८-CP-०००१ नि.नं.९१

मुद्दा : जालसाँज ।

वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने पदमपानी उपाध्याय.....१ पुनरावेदक
प्रतिवादी

विरुद्ध

ऐ.ऐ. घर भै हाल ऐ अमलाचौर गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने पवित्रा शर्मा.....१ विपक्षी
वादी

सम्बत् २०६८ सालको दु.फौ.नं.०६८-CP-०००२ नि.नं.९२

वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने महेन्द्र उपाध्याय.....१ पुनरावेदक/
प्रतिवादी

विरुद्ध

ऐ.ऐ. घर भै हाल ऐ अमलाचौर गा.वि.स. २ बस्ने पवित्रा शर्मा.....१ विपक्षी/वादी

सम्बत् २०६८ सालको दु.फौ.नं.०६८-CP-०००३ नि.नं. ९३

वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने महेन्द्र उपाध्यायको श्रीमती हाल वागलुङ अमलाचौर २ पुनरावेदक
माइतीघर बस्ने पवित्रा शर्मा.....१ /प्रतिवादी

विरुद्ध

वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने महेन्द्र उपाध्याय.....१ प्रत्यर्थी
ऐ ऐ बस्ने पदमपानी उपाध्याय - १ समेत जना१ प्रतिवादी

सुरु फैसला गर्ने

वागलुङ जिल्ला अदालत
मा.जि.न्या. श्री रामेश्वरनाथ अमात्य

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यस प्रकार छ ।

मिति २०६२।२।३० गते वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. वडा नं.१ रामरेखा बस्ने महेन्द्र उपाध्यायसँग विवाह भएको हो । घरका सम्पूर्ण परिवारले अहन्याएको काम धन्दा सम्हाल्दै आइरहेकी थिएँ । यसरी दिनहरू बितरहेको अवस्था २०६२ साल भाद्र महिनाको तीजपछि विनाकारण घरको सम्पूर्ण परिवारले गालीगलौज, कुटपिट गर्ने र खान नदिने दाइजो कम ल्याइस् भनी तनाव दिन थाल्नुभयो । मिति २०६२।१।१५ गते विपक्षी पति काठमाडौँ

रहेको अवस्था अन्य विपक्षी समेतले बिनाकारण घरबाट निकाला गरिदिए । दाइजो थपेर ल्याइछेस् भने आइजा नत्र यस घरमा आउन पाउँदैनस् भनी धम्की दिएकाले म बाध्य भई माइतीको शरणमा पुगेकी थिएँ । मिति २०६२ पौष २४ गते मेरो पति महेन्द्र काठमाडौँबाट घरमा आएको थाहा पाई ऐ २७ गते मेरो दाजुको साथ घरमा आउँदा मलाई देखेसाथ पति समेतका विपक्षीले कुटपिट गरी घरबाट निकाला गरेकाले गाउँका भलादमी जोडी छलफल गराई घरमा बस्ने वातावरण बनाई दिई दाजु घर फर्कनुभएको थियो । १ हप्तामा नै निकाला गरिदिएकाले म माइतीको शरणमा पुगें । यसै क्रममा मेरा पति महेन्द्रले आदर्श बोर्डिङ स्कूल कुशुमामा पढाउने भएकोले मलाई माइती एवं अन्य भलादमीले २०६४।६।२४ गते पर्वतमा नै गई गाँस बास, शिक्षादीक्षा उपचारको व्यवस्था गरिदिनुहोस् भन्दा गालीगलौज गरी मेरो कुनै वास्ता नगरेकोले ऐ २०६४।७।१४ मा वागलुङ बजारमा रहेका महिला विकास कार्यालय समेतका संघ/संस्था मार्फत विपक्षी महेन्द्रलाई भिकाई छलफल गराउँदा कुनै वास्ता नगरेकाले जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा ठाडो उजुर दिई विपक्षी महेन्द्र उपाध्यायलाई भिकाई छलफल समेत गराउँदा विपक्षी पतिले मलाई अंशमा मार्ने नियतले मिति २०६३।६।३१ मा आफ्नो अंश लिएको भन्ने कुरा थाहा जानकारी हुन आएको थियो । यसरी मिति २०६४।९।३ मा पुनः मानो जोडिएको लिखत पास गरी आफ्नो पितासँग मानो जोडिई ऐ माघ ५ गते विपक्षी पतिले मलाई पर्वतमा सँगै लग्नुभई सँगै बसेपछि ऐ. ऐ. ११ गते शारीरिक एवं मानसिक यातना दिई निकाला गर्नुभएकोले बाध्य भई माइतीको शरणमा बस्न पुगे यसरी विपक्षीहरूले मलाई अंश हकमा मार्ने नियतले सुरु अदालतमा अंश माना चामल मुद्दा परिसकेपछि विपक्षीहरू मिली मा.पो.का. कास्की मार्फत मिति २०६४।१०।२८ मा विपक्षी पदमपानी दिने र विपक्षी महेन्द्र उपाध्याय लिने गरी अंश बुझेको भरपाई मिति २०६५।१।१८ मा मा.पो.का. वागलुङमा गई नक्कल सारी हेर्दा मलाई अंश हकबाट बन्चित गर्ने नियतबाट वादी साविक मूलपानी गा.वि.स. वडा नं.६ हाल वा.न.पा. वडा नं. ५ कि.नं. १९६१ क्षे.फ. १-०-०-० को कित्ता १ र नगद रु २०,००,०००।-(बीस लाख) बुझेको भरपाई बेजिल्लामा गई पारित गरेको भन्ने कुरा थाहा जानकारी पाई यो फिराद लिई आएकी छु । यसरी जानाजान मलाई अंश हकबाट बन्चित गर्ने नियतले विपक्षीहरूले जालसाजीपूर्ण तरिकाले कित्ते कागजको ३ नं. विपरीत कसुर गरेको हुँदा उक्त कास्की मा.पो.का. बाट मिति २०६४।१०।२८ मा पारित भएको अंश बुझेको भरपाई लिखत बदर गरी विपक्षीहरूलाई कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम हदैसम्म सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिरादपत्र ।

प्रस्तुत मुद्दा कानूनतः दायर भएको छैन । उक्त मुद्दा दायर गर्न विपक्षीलाई अ.वं. ८२ नं. हकद्वैया नहुँदा उक्त मुद्दा खारेज गरी पाऊँ । विपक्षी दोस्रो पुस्ताकी अंशियारा भएको र हामी प्रतिउत्तरवाला पहिलो पुस्ताको अंशियारा भएको भन्ने कुरा मुद्दाको तथ्यबाटै स्पष्ट देखिन आउँछ । मूल अंशियारबीच अंश दिन पाउनेले दिएको र लिन पाउनेले लिएको कानसनतः पारित भएको मिति २०६४।१०।२९ को अंश बुझेको भरपाई बदर गराउन विपक्षीलाई कुनै हकद्वैया नहुँदा अ.वं. ८० नं बमोजिम खारेज गरी पाऊँ । विपक्षीको फिराद मागदावी मिति २०६४।१०।२८ को पारित अंश बुझेको भरपाई बदर गरी पाऊँ भन्ने मिति २०६४।१०।२८ मा म प्रतिउत्तरवालाले कोही कसैसँग अंश बुझिलिएको छैन, सहप्रतिवादी पदमपानीका म प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्याय र वीरेन्द्र पौडेल २ छोरा भएको र छोरी कृपा पौडेल भएकोमा बहिनी कृपाको र भाइ वीरेन्द्रको हालसम्म विवाह भएको छैन । म प्रतिउत्तरवाला अध्ययनको सिलसिलामा काठमाडौँ बसी एम.ए.बी.एड सम्मको अध्ययन गरेको, अध्ययनको क्रममा स्वइच्छापूर्वक ऋण खोजी खर्चिएको साथै विवाहपछि व्यापार व्यवसाय गर्छु भनी ऋण लिएको कारण उक्त ऋणबाट मुक्त भई स्वतन्त्र व्यवसाय चलाउने इच्छा भई विपक्षीसँग मेरो सरसल्लाह हुँदा अन्य अंशियाराहरूसँगबाट छुट्टीभिन्न भई बस्ने सल्लाह भएकोले मिति २०६३।६।३१ मा सहप्रतिवादी पदमपानीबाट अंश बुझी भरपाई पारित गरिएको अवस्था हो । उक्त अंश बुझेको लिखत पारित गरे पश्चात्

विपक्षीले विभिन्न कचिङ्गा भिकी विपक्षीका गठमुठका मानिसहरूका सल्लाहमा लागी प्रशासनमा समेत उजुर गरी उक्त भरपाई पारित गर्न बाध्य गराए पश्चात् घर परिवारमा अंशियाराबीच व्यवहारमा खलल पर्न गई पुनः मिति २०६४।१०।२९ मा अंश बुभ्केको भरपाई पारित गरी आफ्नो व्यवहार स्वतन्त्र बनाएको हुँ । विपक्षको अंश मेट्ने र हकमा आघात पार्ने नियतले उक्त भरपाई पारित गरिएको हैन । म प्रतिउत्तरवालाले रु ३०,००,०००।-(तीस लाख) बराबरको चल सम्पत्ति लिने दिने दुवैथरीको मञ्जुरी बमोजिम लिखत पारित भएको हो । सो लिखत मुद्दा पर्दा पर्दैको अवस्थामा पारित भएको होइन । यसरी मूल अंशियाराहरूबीच आपसी मञ्जुरीले पारित भएको अंश बुभ्केको भरपाईलाई विपक्षको हकहितमा के कति के कसरी असर पत्थो भन्ने कुरामा स्पष्ट दावी लिन नसकिएको फिराद लेख किर्ते कागजको ३ नं. को परिभाषाभित्र समावेश हुन सक्दैन । यसरी विपक्षीको हक मेट्ने नियत मनसायबाट उक्त अंश बुभ्केको भरपाई पारित नगरिएको हुँदा मेरा जो जे प्रमाण बुभ्नुपर्छ बुभी विपक्षीको वादी दावी खारेज भागी हुँदा विपक्षीको हकदैया नै नपुग्ने अधुरो फिराद लेखबाट अलग फुर्सद दिलाई विपक्षीलाई दण्ड सजायको १८ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको प्रतिउत्तर जिकिर ।

विपक्षीको फिराद खारेज भागी हुँदा खारेज गरी पाऊँ । सहप्रतिवादी महेन्द्र उपाध्याय मेरो जेठो छोरा भएको र निजले मसँग अंश माग गरेबाट निजलाई अंश दिनुपर्ने मेरो काम कर्तव्य भएकोले सहप्रतिवादीलाई अंश दिएको हुँ । मिति २०६४।१०।२९ मा अंश लिने दिने गरेको भरपाई हो । अंश छोडपत्र गरेको अवस्था होइन । लिन दिन पाउने अंशियाराबीच अंश बुभ्केको भरपाई बदर गराई माग्न सहप्रतिवादीबाट अंश खाने दोस्रो पुस्ताकी विपक्षलाई प्रस्तुत मुद्दा दर्ता गर्ने हकदैया छैन । सहप्रतिवादी महेन्द्र अध्ययनको सिलसिलामा काठमाण्डौ बसी एमएसम्म अध्ययन गरेका त्यस्तै छोरी कृपा तथा छोरा वीरेन्द्रले पनि अध्ययन गर्दै थुप्रै रकम खर्च भएको, छोरी कृपा पौडेल र छोरा वीरेन्द्र विवाह नभएको, कमाई गर्ने कोही नभएका घरको जिम्मेवारी कसैले नसमालेका म वृद्ध अवस्थाको भएको हुँदा आ-आफ्नो अंश बुभी लिई जिम्मेवारी सम्हाल भनी घरको जेठो बाठो छोरा सहप्रतिवादी महेन्द्रलाई भन्दा निजले आफ्नो अंश बापत १ कित्ता खेत समेत रु. ३० लाखको सम्पत्ति बुभी लिई मिति २०६४।१०।२९ मा बण्डा भरपाई पारित गरी अंश लिनदिनुभएको हो । अंश मुद्दा परिरहेको अवस्थामा बण्डा भरपाई पारित गरिएको हैन । मिति २०६४।१०।२९ मा सहप्रतिवादीले अंश बुभी भरपाई पारित भएको अवस्था छ भने मिति २०६४।११।६ मा विपक्षीले अंश मुद्दा दायर गरेकी छन् । मुद्दाको दावी २०६४।१०।२८ को अंश बुभ्केको भरपाई बदर गरी जालसाजीमा सजाय गरी पाऊँ भन्ने रहेको हुँदा उक्त मुद्दा खारेज भागी छ खारेज गरी पाऊँ । यसरी विपक्षीलाई विपक्षीको अंश हक मेट्ने नियत मनसायले उक्त लिखत पारित गरिएको नहुँदा मेरा साक्षी प्रमाण जो जे बुभ्नुपर्छ बुभी भुङ्गा मुद्दा दायर गर्ने विपक्षीलाई द.स.का. १८ नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पदमपानी उपाध्यायको प्रतिउत्तर जिकिर ।

यिनै वादी प्रतिवादी भएको यसै लगाउको दे ९/१५४ को अंश माना चामल मुद्दा र दु.फौ ४/४९ को जालसाँज मुद्दा १ समेत साथै पेस भएको रहेछ ।

वादी पवित्रा शर्मा उपाध्याय प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको मिति २०६२।२।२० मा विवाह भएको देखिन्छ । नातामा कुनै विवाद गरेको पनि देखिएन । खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेको हुँदा अंश मानाचामल छुट्याई पाऊँ भनी यिनै प्रतिवादीहरू उपर यस अदालतमा मुद्दा दायर गरिएको यसै मुद्दासँग लगाउको मुद्दामा यस अदालतबाट अंश पाउने ठहरी फैसला भइसकेको छ । प्रतिवादी पदमपानी उपाध्यायको मूल अंशियारा मानी भएको फैसलाबाट समेत पवित्रा शर्मा उपाध्याय एक सहायक अंशियाराको रूपमा स्थापित देखिँदा मिति २०६३।६।२१ मा विपक्षी पदमपानीसँगबाट अंश बुभ्केको भरपाई मालपोत कार्यालय वागलुङमा लिखत पास गराएकोमा जिल्ला प्रशासन कार्यालयको रोहवरमा पुनः एकासगोलमा बस्ने गरी मिति २०६३।६।२१

को अंश भर्पाई बदर गर्ने गरी मिलापत्र भै २०६४।१।३ मा पुनः मानो जोडिएको अवस्थामा बिनाकुनै नयाँ परिस्थितिको सिर्जना नभएको अवस्थामा बेजिल्ला मालपोत कार्यालयमा गई मिति २०६४।१।०।२९ मा अंश बुभ्केको भर्पाई लिखत पास गरेको देखिन आउँछ। यसरी एक सहायक अंशियारालाई बाहेक गरी गरिएको अंश भर्पाई लिखत वादीको अंश हक मार्ने उद्देश्यले गरेको बण्डापत्र जालसाजीपूर्वक देखिँदा प्रतिवादीहरूले जालसाजी गरेको ठहर्छ। सो ठहर्नाले कित्ते कागजको १० नं बमोजिम बण्डामा उल्लिखित बिगोको सयकडा २५ प्रतिशतले जरिवाना हुने र उक्त लिखत बदर समेत हुने ठहर्छ भन्ने सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।२९ को फैसला।

अंश लिनेदिने कुरा अंशियारबीचको सम्बन्धको कुरा हो। छोरा महेन्द्रले मसँग वारम्बार पैसा र अंश माग गर्दै आएकोले मैले अंश दिनुपरेको हो। खुसी राजीसँग आफूले पाउने अंश दुवै अंशियारा प्रतिवादी महेन्द्रले बुभी लिई गइसकेका, विपक्षीको अदित हुने वा गर्नुपर्ने कुनै काम र कारण नभएको, मूल अंशियारा महेन्द्रसँग अंश पाउने विपक्षले उनका पतिले लिएको अंशबाट आफ्नो हक मेटियो भनी ससुरा, सासू, देवर, नन्द समेतका हामीहरू उपर नालेस लाग्न सक्ने अवस्थै हुँदैन। मूल अंशियाराबीच भएको अंश छोडपत्र लिखतलाई दोस्रो पुस्ताकी विपक्षले हाँक गर्न नपाउने गरी सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतबाट व्याख्या भइसकेको समेतबाट विपक्षको दाबीको भरमा म र प्रतिवादी महेन्द्रबीच भएको मिति २०६४।१।०।२९ को अंश बुभ्केको भर्पाई कागज जालसाज वा बदर हुन र गरिन मिल्ने अवस्थै छैन। अंश बुभ्केको भर्पाईमा ३० लाखको चलअचल बुभी लगेको देखिएको छ। अन्य पैतृक चल अचलको अनुपातमा त्यो अंशलाई घटी अंश लिएको भन्न समेत मिल्ने होइन। लेनदेनको ४० नं. ले लिखत बदर मुद्दासम्मबाट पनि विपक्षले न्याय खोज्न सक्ने अवस्था हुँदाहुँदै कित्ते कागजको महल अन्तर्गत प्रस्तुत मुद्दा आउन नपर्ने र आए पनि ठहर हुन नसक्ने स्थितिमा पनि सुरुबाट म समेतलाई हराइन गएकोबाट उक्त फैसलामा गम्भीर कानुनी त्रुटि हुन गएकोले सम्मानित अदालतबाट छानबिन गरी मलाई गैरकानुनी तवरबाट लगाइएको जरिवाना बदर गरी मेरो प्रतिवादी र पुनरावेदन जिकिर र मेरोतर्फबाट रहनुहुने कानुन व्यवसायीको बहस जिकिरलाई यसको अभिन्न अंगरूपी मिति २०६७।१।२९ को वागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला बदर गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पदमपानी उपाध्यायको पुनरावेदन पत्र।

मैले अंश भर्पाई गरी अंश बुभ्ने गरी अंश बुभ्ने कामबाट वादीलाई हामी नोक्सानी पुगेको छैन। कानुनतः लिन र दिन पाउनेबीच मुलुकी ऐन रजिष्ट्रेशनको १ नं. बमोजिम पारित भएको अंश भर्पाई कित्ते कागजको ३ नं. परिभाषाभिन्न पर्दैन। विपक्षी मेरो अंशियारा भएकोले उनले मबाट अंश पाउनेछन्। मैले प्रतिवादी बुवा पदमपानीबाट आफ्नो अंश लिएकोमा विपक्षले जालसाँज मुद्दा गर्नु मिल्दैन। मलाई वागलुङ जिल्ला अदालतबाट जालसाँज ठहराई गरिएको फैसला सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतले (ने.का.प ०४४ अ.बं. १ नि.नं. २९५४ पृष्ठ २३) भएको ०६३ सालको दे.पु.नं. १०९८ अंश छोडपत्र लिखत बदर मुद्दामा २०६५।१।०।२२ मा गरेको फैसला तथा सिद्धान्त प्रतिकूल भएकोले कानुनतः त्रुटिपूर्ण हुन गएको छ। मैले वादीको हक मेट्ने काम गरेको छैन। लेनदेन व्यवहारको ४० नं. ले लिखत बदर मुद्दाबाट विपक्षले न्याय खोज्न सक्ने अवस्था छँदै कित्ते कागजको महल अन्तर्गत प्रस्तुत मुद्दा आउन नपर्ने र आए पनि ठहर हुन नसक्ने स्थितिमा सुरुबाट म समेतलाई हराइन गएकोबाट प्रस्तुत फैसलामा गम्भीर त्रुटि हुन गएको छ। तसर्थ सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।२९ मा भएको फैसला बदर गरी मेरो प्रतिउत्तर तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको महेन्द्र उपाध्यायको पुनरावेदन पत्र।

विपक्षीहरू एक आपसमा मिली र ३० लाख बराबरको सम्पत्ति लिन दिन गरी बण्डापत्र पारित गर्नुभएकोमा मेरो भागमा पर्ने रु १५ लाख बराबरको सम्पत्तिमा जालसाँज गरेको प्रस्टै देखिएको छ। जसबाट विपक्षीहरूलाई कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम जनही २५ प्रतिशतका दरले रु ३,७५,०००/- जरिवाना

गर्नुपर्नेमा केवल जनही रु ३७,५००/- जरिवाना हुने गरी वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।२९ मा भएको फैसला कित्ते कागजको १० नं. विपरीत हुन गएकोले उक्त फैसला बदर गरी वादी दाबी तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पवित्रा शर्माको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा पुनरावेदक वादी र पुनरावेदक प्रतिवादीहरू समेत दुवै तर्फबाट पुनरावेदन परेको मिसिलबाट देखिँदा वादी प्रतिवादी दुवै पक्षलाई अ.वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ को प्रयोजनार्थ पुनरावेदक वादीका तर्फबाट परेको पुनरावेदन प्रतिवादीहरूलाई र पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको तर्फबाट परेको पुनरावेदन वादी पक्षलाई परस्पर एवं अर्कालाई सुनाई जनाइदिनु नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति ०६।७।२१।३ को भ.भि. आदेश ।

अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन सहितको सुरु मिसिल हेरियो ।

यसमा पुनरावेदक प्रतिवादीहरू पदमपानी उपाध्याय र महेन्द्र उपाध्यायको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री बन्नीप्रसाद शर्माले प्रतिवादी पदमपानी उपाध्याय र महेन्द्र उपाध्यायबीच २०५४।१०।२९ मा भएको अंश बुझेको लिखत प्रचलित कानून बमोजिम नै भएको हुँदा बदर भै प्रतिवादीहरूलाई जालसाजीमा सजाय हुनुपर्ने होइन । वागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतको नजिर सिद्धान्त विपरीत छ । यी वादीले केवल महेन्द्र उपाध्यायसँगबाट मात्र आफ्नो अंश भाग लिन पाउने हुन् । बावुबाट अंश बुझी भिन्न भइसकेपछि अन्य अंशियारालाई प्रतिवादी बनाउन मिल्दैन । आफ्नो अंश भाग बुझी लिन छोडपत्र गर्न प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायलाई कानूनले सुविधा दिएको हुँदा सुरुबाट भएको फैसला बदर गरी प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायबाट मात्र अंश दिलाउने गरी फैसला हुन पर्दछ भनी गर्नुभएको बहस तथा पुनरावेदक वादी पवित्रा शर्माको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू सरिता के.सी. र भूमिेश्वर गौतमले सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतको फैसलामा गम्भीर कानुनी त्रुटि हुन गएको छ । प्रतिवादीहरूबीच रु ३० लाख बराबरको चलअचल लिनु दिनु भएकोमा कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम जनही रु ३,७५,०००/- जरिवाना हुनुपर्नेमा केवल जनही रु ३७,५००/- मात्र जरिवाना भएको छ । प्रतिवादीहरूलाई कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम जरिवाना हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

अब सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक वादी, प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने नसक्ने के हो सो सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

यसमा मिति २०६२।२।३० मा विपक्षी महेन्द्र उपाध्यायसँग विवाह भएको हो । मेरो पति तथा घरका सासू ससुरा समेतको कुटपिट खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेको हुँदा मिति २०६४।१।१६ मा सम्मानित अदालतमा अंश माना चामल मुद्दा दायर भई कारवाही चलिरहेको छ । विपक्षीले मेरो अंश हक माने उद्देश्यले २०६४।१०।२८ मा वागलुङ जिल्ला साविक मूलपानी गा.वि.स.हाल बा.न.पा ५ कि.नं. १९६९ क्षेत्रफल १-०-०-० खेत दोयम र नगद रु. २० लाख बुझेको भर्पाई जालसाजीपूर्वक पास गरेको हुँदा सो लिखत बदर गरी विपक्षीलाई कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने फिराद दाबी तथा अंश मुद्दा परिरहेको अवस्थामा बण्डा भर्पाई भएको अवस्था समेत छैन । मिति २०६४।१०।२९ मा बण्डा पत्र लिखत पारित गरी जेठा छोरालाई केही जग्गा र रु. ३० लाख बराबरको सम्पत्ति बुझिलिई बण्डा भर्पाई कागज बनाइएको हो । अंशियाराले अंश छोडपत्र गर्न पाउने अंश बापत नगदै बुझ्न पाउने कानुनी प्राबधान रहेको छ । त्यसैले उक्त भुट्टा मुद्दा खारेज गरी विपक्षलाई दण्ड सजायको १८ नं बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर

भएको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु जिल्ला अदालतले मित २०६५।१०।२९ मा अंश बुभुकेको भर्पाईलाई जालसाँज ठहर गरी भएको फैसला उपर वादी प्रतिवादीहरूको चित्त नबुझी पुनरावेदन पर्न आएको देखिन्छ।

निर्णयतर्फ हेर्दा मूल अंशियारा महेन्द्रसँग अंश पाउने विपक्षीले उनका पतिले लिएको अंशबाट आफ्नो अंश हक मेटियो भनी ससुरा उपर नालिस लाग्न सक्ने अवस्था छैन भन्ने प्रतिवादी पदमपानीको पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा मिसिल संलग्न रहेको लगाउमा भएको वादी पवित्रा शर्मा र प्रतिवादी पदमपानी समेत भएको अंश मुद्दामा उल्लिखित पुस्तावलीबाट यी वादी महेन्द्र उपाध्यायकी श्रीमती रहेकी र निज महेन्द्र उपाध्यायले कानुन बमोजिम पाउने अंशबाट आधा अंश यी वादीले पाउने देखिन आयो। अब महेन्द्रले पाउने अंशबाट आधा अंश पाउने यी वादीले मूल अंशियारहरू पदमपानी र महेन्द्र उपाध्यायबीच भएको अंश बुभुकेको भर्पाई उपर जालसाँज मुद्दा दिने हकदैया वादीलाई छ, छैन भनी हेर्दा मुलुकी ऐन कित्ते कागजको ३ नं.मा लेखिए बाहेक अर्काको हक मेट्ने, हद म्याद जाने, तारेख जाने वा कुनै तरहसँग नोक्सान पार्ने इत्यादि जुनसुकै होस् नगरे नभएको भुट्टा कुरा गरे भएको हो भनी वा मिति अङ्क वा व्यहोरा फरक पारी सहीछाप गरी गराई कागज बनाए वा बनाउन लगाएकोमा समेत जालसाँजी गरेको ठहर्छ भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ। उक्त नं. मा उल्लिखित कानुनी व्यवस्थाबाट अर्काको हक मेट्ने, नोक्सान गर्ने उद्देश्यले कुनै क्रिया गरिन्छ भने त्यसलाई बदर गर्ने माग गर्ने अधिकार नोक्सान पर्ने पक्षलाई हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा यी वादीको ससुरा पदमपानी घरको मुख्य व्यक्ति र यी वादीको लोग्ने महेन्द्र उपाध्याय समेतका अन्य व्यक्तिहरू पदमपानीले अंश दिनुपर्ने एकासगोलका अंशियार रहेको देखिन्छ। यी वादीका लोग्ने महेन्द्र उपाध्यायले प्राप्त गर्ने सम्पत्तिको आधि सम्पत्तिमा यी वादीको अंश पाउने हक सुरक्षित रहेको देखिन्छ। वादीलाई प्राप्त हुने अंश हकमा कम गर्न वा नदिन वा दिए पनि कम मात्रामा दिन मूल अंशियारहरू मिली कुनै कागज भर्पाई पास गर्दछन् र सो लिखतबारे मर्का पर्ने सम्बन्धित पक्षलाई जानकारीमा आउँछ, भने सो लिखत बदर गराई माग्ने हक मर्का पर्ने पक्षलाई हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा उल्लिखित फिराद लेख र प्रतिउत्तर जिकिर हेर्दा मूल अंशियारहरूमध्ये पदमपानी दिने महेन्द्र उपाध्याय लिने भई मिति २०६३।६।३१ मा अंश छोडपत्रको लिखत मालपोत कार्यालय वागलुडबाट पास भएको देखिन्छ। सो लिखत पश्चात् बाबु पदमपानी र छोरा महेन्द्र उपाध्यायबीच २०६४।९।३ मा मानो जोडिएको लिखतमा मा.पो.का. वागलुडबाट पास भएको देखिन्छ। तत्पश्चात् दिने पदमपानी लिने महेन्द्र उपाध्याय भई २०६४।१०।२९ मा अंश बुभुकेको भर्पाई बेजिल्ला अर्थात् मालपोत कार्यालय कास्कीबाट पास भएको देखिन्छ। उल्लिखित लिखतहरू यी वादीसँग महेन्द्र उपाध्यायको वैवाहिक सम्बन्ध कायम भई यिनीहरूबीच मनमुटाव उत्पन्न भए पश्चात् लिखत खडा भई पास भएको देखिन्छ। लिखतमा उल्लिखित व्यहोरा र मिसिल संलग्न रहेको दर्ता श्रेस्ताको क्षेत्रफलको हिसाब समेतबाट महेन्द्रले यी वादीलाई अंश कम गर्ने उद्देश्यले कम क्षेत्रफलको जग्गा लिई अन्तिम लिखत पास भएको देखिन्छ। उल्लिखित लिखतमा लेखिएको रकम प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायले यहाँ छ, भनी प्रमाणित गर्न नसकेकोबाट तथा बेजिल्लामा गई लिखत लिनु दिनु गरेका समेतका कार्यबाट यी वादीलाई अंश घटी गर्ने उद्देश्यबाट अंशवण्डाको ३ नं. मा उल्लिखित कानुनी व्यवस्थाको मर्म र भावना विपरीत लिखत पास गरी लिनु दिनु गरेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट प्रमाणित भएको अवस्थामा त्यस्तो लिखत उपर मर्का पर्ने पक्षले यी वादीलाई फिराद गर्ने हकदैया रहँदैन भन्न नमिल्ने हुँदा उक्त जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन। अर्कोतर्फ अंश भर्पाईको लिखत लिनु दिनु गर्ने पक्षहरू वागलुड जिल्ला अन्तर्गत बसोबास गर्ने व्यक्तिहरू देखिएका छन्। यस अगाडिका विभिन्न व्यवहारहरू पनि वागलुडस्थित मालपोत कार्यालयबाट भएको देखिन्छन्। प्रस्तुत मुद्दामा विवादित लिखत कास्की मालपोतबाट भएको देखिन्छ। सो लिखत वागलुडबाट पारित हुन नसकी किन कास्कीबाट पारित गर्न परेको हो सो लिखत र प्रतिवादीको प्रतिउत्तर व्यहोराबाट केही खुल्दैन। त्यस्तो अवस्थामा वादीसँग विवाद उत्पन्न भएपश्चात् बेजिल्लामा गई गुपचुप तवरले लिखत पारित हुँदा अन्तत्वोगत्वा

वादीलाई थाहा जानकारी हुन नसकी निजको हकमा आघात पार्ने नै प्रतिवादीहरूको मनसाय देखिँदा सत्य र साँचो व्यवहारबाट सो लिखत खडा भएको रहेछ, भनी निष्कर्षमा पुग्न पर्ने अवस्था देखिन आएन । साथै यसै मुद्दासँग लगाउमा रहेको ०६८-DP-०००१, ०६८-DP-०००२, ०६८-DP-०००३ को अंश मानाचामल मुद्दामा वादीले अंश पाउने ठहर गरेको सुरु फैसला आज यसै इजलासबाट सदर भएको सन्दर्भमा सुरु जिल्ला अदालतले पारित मिति २०६४।१०।२९ को लिखत जालसाज ठहर गरेको फैसलालाई अन्यथा गर्नुपर्ने देखिएन ।

विपक्षी पवित्रा प्रतिवादी महेन्द्रकी अंशियारसम्म हुन् । विपक्षी पवित्रालाई सहायक अंशियार भन्ने शब्दावली प्रयोग गर्न प्रचलित कानुनले मिल्दैन । कानुनले सहायक अंशियारको व्यवस्था गरेको छैन भन्ने पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा फैसलामा यी वादीलाई सहायक अंशियार भनी उल्लेख गरे पनि यी वादी प्रतिवादीमध्ये महेन्द्र उपाध्यायले अंश दिनुपर्ने व्यक्ति देखिएकी र प्रतिवादी महेन्द्रले वादीलाई अंश कम गर्ने उद्देश्यले अंश कम लिएको देखिएको र त्यसलाई बदर गर्ने माग गर्दै वादीले फिरादपत्र दायर गरिसकेको अवस्थामा प्रतिउत्तर लेखबाट महेन्द्रको अंशियार यी वादी हुन् भनी स्वीकार गरिसकेको अवस्थामा फैसलामा सहायक अंशियार भन्ने उल्लेख भएकै आधारबाट फैसलामा कुनै तात्त्विक भिन्नता नआउने हुँदा त्यसतर्फको जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

व्यापार व्यवसाय गर्न महेन्द्रलाई विदेश समेत पठाउने र पछि विपक्ष समेत जाने उद्देश्यले विपक्षकै सहमतिमा अंश भर्पाई पास गरिएको कुरा प्रतिवादी महेन्द्रको प्रतिउत्तर पत्र र साक्षी प्रमाणबाट समेत पुष्टि भएको छ । यस्तो भर्पाईबाट वादीको अंश हक के कसरी मेटिन गयो ? के कति मेटिन गयो ? वादीको दाबी पनि छैन र फैसलामा पनि उक्त कुरा खुल्दैन । यसैले सुरुको फैसला अनुमानकै भरमा आधारित हुन गएको छ, भन्ने पदमपानीको पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा वादीको अंश हक के कसरी मेटिन गयो वादीको दाबी पनि छैन भन्ने जिकिरतर्फ हेर्दा लिखतबाट मेरो अंश हक जाने भएकोले सो लिखतलाई जालसाज घोषित गरी बदर गरी पाऊँ भनी फिराद दायर भएको अवस्थामा त्यस्तो लिखतबाट दाबीकर्ताको हक गए वा हक मेटिन गएको ठहर भए त्यस्तो लिखत स्वतः निस्क्रिय हुने हुँदा र फैसलाबाट लिखत निस्क्रिय भएको अवस्थामा अन्य कुराको दाबी नलिएकै आधारमा दाबी पुग्न नसक्ने भनी भन्न न्यायोचित नहुँदा त्यसतर्फको जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

वादीको हक मेट्ने नोक्सान पुऱ्याउने समेत काम भएको छैन । मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ४० नं. ले लिखत बदर मुद्दासम्मबाट पनि विपक्षीले न्याय खोज्न सक्ने अवस्था छुँदाछुँदै कित्तै कागजको महल अन्तर्गत आउन नपर्ने र आए पनि ठहर हुन नसक्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा लेनदेन व्यवहारको ४० नं. मा यस्तो व्यवहार गरेको सदर हुँदैन भनेको, नालिस सुनिने छैन भनेको, नाबालक धन बिगार्नलाई बेइमानी गरेको, ब्याजको ब्याज खाएको, ब्याजमा दसौँदेखि बहता लेखाएको वा लखबन्धक लिँदा बहता लिएको, बहता करार लेखाएको यति कुरामा हद म्याद लाग्दैन । यस महलमा अन्यत्र हद म्याद लेखिएको वा हद म्याद लाग्दैन भनेको कुरामा बाहेक अरूमा भई गरेको मितिले दुई वर्षभित्र नालिस नदिए नालिस लाग्न सक्तैन भन्ने कानुनी व्यवस्था उल्लेख भएको देखिन्छ । उक्त उल्लिखित नं. ले गरेको कानुनी व्यवस्था र कित्तै कागजको महल अन्तर्गत भएको कानुनी व्यवस्था अलग अलग प्रयोजनको लागि रहेको देखिन्छ । कानुनले नै गरेको पृथक् पृथक् व्यवस्थामध्ये कुनलाई रोज्ने भन्ने अधिकार सम्बन्धित पक्षलाई रहन्छ । सम्बन्धित पक्षले रोजेको कानुन बमोजिम दायर हुन आएको फिराद पत्रलाई अदालतले अन्यथा गर्न मिल्दैन । वादीले आफ्नो अंश हक मेट्ने उद्देश्यले प्रतिवादीहरूबीच खडा भएको मिति ०६४।१०।२९ को अंश भर्पाई लिखतलाई जालसाज घोषित गरी जालसाजीमा संलग्न व्यक्तिहरूलाई सजाय समेत गरी पाऊँ भनी फौजदारी प्रकृतिको दायित्वसँग

सम्बन्धित विषयमा दाबी गरेको र त्यस्तो दाबी लिई अदालतमा प्रवेश गर्न पाउने कित्ते कागजको ३ नं. ले छुट्टै व्यवस्था गरेको परिप्रेक्ष्यमा लेनदेन व्यवहारको ४० नं. ले दाबीलाई समेट्न नसक्ने समेत हुँदा त्यसतर्फको प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

विपक्षीहरू एकआपसमा मिली रु. ३० लाख बराबरको सम्पत्ति लिनु दिनु गरी बण्डापत्र पारित गर्नुभएकोमा मेरो भागमा पर्ने रु १५ लाख बराबरको सम्पत्तिमा जालसाँज गरेको प्रस्टै देखिएको छ । जसबाट विपक्षीहरूलाई कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम जनही २५ प्रतिशतका दरले रु ३,७५,०००/- जरिवाना गर्नुपर्नेमा केवल जनही रु ३७,५००/- जरिवाना हुने गरी वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।२९ मा भएको फैसला कित्ते कागजको १० नं. विपरीत हुन गएकोले उक्त फैसला बदर गरी पाऊँ भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा वादीले पहिलो अंश भर्पाईको लिखतमा उल्लिखित १० लाख दोस्रो अंश भर्पाईको लिखतमा उल्लिखित रु २० लाख गरी रु ३० लाख विगो देखिएकोले सोको हिसाबले जरिवाना गर्नुपर्नेमा नभएको भनी जिकिर लिए पनि पहिलो लिखत पश्चात् प्रतिवादीहरूबीच मानो जोडिएको लिखत खडा भएको र तत्पश्चात् दोस्रो अंश भर्पाई लिखत खडा भएको भन्ने देखिन्छ । यसै लगाउको अंश मुद्दाबाट ५ अंशियार देखिई वादीको लोग्नेको भागमा आउने भागबाट वादीले आधा अंश पाउने देखिएको र सो अनुपातमा हुन आउने विगोमा कित्ते कागजको १० नं. बमोजिम सजाय भएको देखिँदा सोतर्फको वादीको पुनरावेदन जिकिर कानूनसम्मत देखिन आएन ।

तसर्थ वादी दाबी बमोजिम बण्डापत्रको लिखत प्रतिवादीहरू पदमपानी उपाध्याय र महेन्द्र उपाध्याय एकआपसमा मिली वादीको अंश हक मार्ने उद्देश्य राखी लिखत पास गरी अंश जस्तो नैसर्गिक हकबाट वादीलाई वञ्चित गर्ने उद्देश्यले लिखत ०६४।१।०।२९ मा पास गरेको देखिँदा त्यस्तो लिखतलाई जालसाजी ठहर गरी प्रतिवादीहरूलाई जरिवाना समेत गर्ने गरी सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१।२९ मा गरेको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

(शारदाप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

(हरिबाबु भट्टराई)

मुख्य न्यायाधीश

इजलास सहायक : ना.सु. श्री गोपाल सुवेदी

क.अ. श्री इन्द्रकुमारी काउचा

इति संवत् २०६९ साल आषाढ ५ गते रोज ३ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी
फैसला
२०६८ सालको दे.पु नं.०६-०६८-०६७५३
क.नं.०६-०६८-००५०५
०६८-Dp-०१७८. नि.नं.२६

मुद्दा :- घर जग्गा खिचोला चलन ।

जिल्ला महोत्तरी, गा.वि.स. सोनमा, वार्ड नं.४ मा बस्ने सुब्बा राय यादवको छोरा वर्ष ८६ को प्रत्यर्थी
सेवाचन राय यादव.....१ प्रतिवादी

विरुद्ध

ऐ.ऐ. बस्ने बेचनराय यादवको छोरा रामआश्रय राय यादव.....१ पुनरावेदक
वादी

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- महोत्तरी जिल्ला अदालत
सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- मा.न्या.श्री चिन्तामणि बराल

न्याय प्रशासन ऐन,२०४८ को दफा ८(१) अनुसार दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य विवरण यस प्रकार रहेको छ :-

- जिल्ला महोत्तरी, सोनमा गा.वि.स, वार्ड नं.५ अन्तर्गतको सर्वे नापी नभएको गाउँ ब्लाकको दिप राय सो पूर्व, सडक सो पश्चिम, नवल सो उत्तर, रजाक, स्कुल मिया सो दक्षिण यति चार किल्लाभित्रमा पूर्व पश्चिम ३१ हात र उत्तर दक्षिण २४ हातयुक्त जग्गा घर समेत मैले मिति २०३३।२२ मा र.नं.३३२४ मार्फत पारित बण्डापत्रबाट पाएँ । सो पाए पछि मैले पुरानो घर घडेरीमा घर बनाई बसी आएको थिएँ । सो जग्गामा हालको चार किल्ला दीपा भन्ने दीपलालको भाइ मुगालाल सो पूर्व, सडक सो पश्चिम, नवलले बेच्दा लिने रामदेव सो उत्तर, रजाकको छोरा ताहिर, विकाउ तथा स्कुलले बेचेपछि लिने चदरी बैठा सो दक्षिण रहेको छ । मैले यति दिनसम्म भोग चलन गरी आएकोमा कुनै विवाद थिएन । मिति २०६५।५।२० मा दिनको ९ बजेको समयमा प्रतिवादीले उक्त घर जग्गाबाट मलाई हटाई भोग चलन गरी आएकोले उल्लिखित घर जग्गामा प्रतिवादीको कब्जा खिचोला छोडाई चलन समेत चलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिरादपत्र ।
- वादीले भुट्टा मुद्दा दिनुभएको छ । २०३३ सालको अंशबण्डामा उल्लिखित जग्गालाई जबरजस्ती म प्रतिवादीको भोग बसोबासको घर घडेरीलाई देखाउन खोज्नुभएको छ । म प्रतिवादीको हक भोगको ४ किल्लामा मुगालाल सो पूर्व, सडक सो पश्चिम, रामदेव राय सो उत्तर, रामदेव राय, चदरी बैठा, ताहिर लहेरी, विकाउ लहेरी सो दक्षिण यति ४ किल्लाभित्रमा मेरो हक भोग बसोबासी घर रहेको छ । जबकि वादीले पेस गर्नुभएको अंशबण्डामा उल्लिखित घडेरीसंग मेल खाँदैन । वादीको हक भोगको कहीं कतैको घर जग्गा मैले खिचोला

- गरेको छैन। हाल वादी कहाँ बसिरहनुभएको छ, सो फिरादमा कहीं कतै उल्लेख रहे भएको छैन। भुङ्गा बदनियतपूर्ण वादी दाबीबाट उन्मुक्ति प्रदान गरी इन्साफ पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिउत्तर जिकिर।
३. मिति २०६७।१।१२ मा भै आएको नक्सा मुचुल्का एवं क्षेत्रफल समेतको आधारमा प्रतिवादीको कब्जा खिचोला मेटाई पाउँ भन्ने समेत वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्छ भनी महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।२।८ मा भएको फैसला।
४. नक्सा कुण्डली अनुसार न.नं.२, २(क) को जग्गा घर म वादीको रहेको कुरा स्पष्ट देखिएको र त्यस्तो घर जग्गामा प्रतिवादीले कब्जा गरी खिचोला गरेको कुरा नक्साबाट देखिँदा देखिँदै पनि खिचोला नठहर्‍याई भएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी फिराद दाबी बमोजिम खिचोला ठहर्‍याई इन्साफ गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदनपत्र।
५. वादी प्रतिवादी अशियार मध्येका व्यक्ति देखिएको, वादीले विवादको जग्गा आफ्नो पारित बण्डापत्र अनुसार आफ्नो हकको जग्गा हो भनी देखाइरहेको अवस्थामा आफ्नो साबिक हकको श्रोत देखाउन नसकेका प्रतिवादीको घर जग्गा उनाउ व्यक्तिबीच भएको राजीनामा लिखतहरूमा किल्ला उल्लेख गर्दा प्रतिवादीको नाम उल्लेख गरेकै आधारमा वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्‍याई सुरु जिल्ला अदालतले मिति २०६८।२।८ मा गरेको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.व.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम छलफलको निमित्त प्रत्यर्थी भिकाउने भनी यस अदालतबाट मिति २०६८।१।२० मा भएको आदेश।

यस अदालतको ठहर

६. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेशी सूचीमा चठी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री रामशंकरप्रसाद साह र प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री सत्यनारायण यादवले गर्नुभएको बहस बुँदाहरू देहाय बमोजिम रहेका छन् :

| विद्वान् अधिवक्ता श्री रामशंकर प्रसाद साह | विद्वान् अधिवक्ता श्री सत्यनारायण यादव |
|--|--|
| वादी सेवाचन राय र प्रतिवादीका पिता बेचन रायका बीच २०३३ सालमा रजिष्ट्रेशन पारित गरी बण्डापत्र भएको। उक्त बण्डापत्रमा उल्लिखित विवरण अनुसार न.नं.२ र २(क) को घरजग्गा वादीको भागमा परेको। साबिक र हालको चार किल्ला भिडेबाट पनि वादीको हकाधिकार निर्विवाद रहेको। वादीको अंश भागमा परेको घरजग्गा प्रतिवादीले खिचोला गरेको। उनाउ व्यक्तिहरूले पारित गरेका लिखतमा उल्लिखित चार किल्लाको आधारमा वादी दाबी नपुग्ने ठहर्‍याई सुरु अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी हुनुपर्दछ। | बण्डापत्रले प्रतिवादीको भोगाधिकारलाई असर पार्न नसक्ने। विवादित घर जग्गाका संधियारहरूले पारित गरेका लिखतमा उल्लिखित चार किल्लाबाट प्रतिवादीको हक सुनिश्चित भएको। साबिक र हालको चार किल्ला नभिडेबाट वादी दाबी भुङ्गा भएको पुष्टि। गाउँ ब्लकको घरजग्गामा भोगले नै हक स्थापित हुने। तसर्थ सुरु फैसला कानुनसम्मत हुँदा सदर हुनुपर्दछ। |

७. पुनरावेदक वादी र प्रत्यर्थी प्रतिवादीतर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ताहरूले गर्नुभएको बहस सुनी पुनरावेदन-पत्र सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निम्नानुसारको फिराद दावी र प्रतिउत्तर जिकिर देखिन्छ :

| फिराद दावी | प्रतिउत्तर जिकिर |
|--|---|
| महोत्तरी जिल्ला, सोन्मा गा.वि.स., वडा नं.५ अन्तर्गतको सर्भे नापी नभएको गाउँ ब्लकको दीप रायको पूर्व, सडकको पश्चिम, नवलको उत्तर र रजाक, स्कूल मियाको दक्षिण यति चार किल्लाभिन्नमा पूर्व पश्चिम ३१ हात र उत्तर दक्षिण २४ हातयुक्त घरजग्गा मिति २०३३।२।२ को र.नं.३३२४ को बण्डापत्रले मेरो हकाधिकार स्थापित भएकोमा मिति २०६५।५।२० मा प्रतिवादीले खिचोला कब्जा गरेको हुँदा खिचोला मेटाई चलन समेत चलाई पाऊँ । | वादीको दावी भुङ्गा हो । बण्डापत्रको आधारमा मेरो भोग बसोबासको घर घडेरीलाई देखाएको हो । वादी दावी अनुसार चार किल्ला भिड्दैन । साँध साँधियारहरूले पारित गरेका लिखतमा उल्लिखित चार किल्लाबाट पनि वादी दावी पुष्टि हुँदैन । वादी दावी बमोजिम खिचोला समेत गरेको नहुँदा फिराद-पत्र नै खारेज गरी पाऊँ । |

८. माथि उल्लिखित फिराद दावी र प्रतिउत्तर जिकिरयुक्त प्रस्तुत मुद्दामा सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याई मिति २०६८।२।८ मा भएको फैसला उपर चित्त नबुभाई पुनरावेदक वादीका तर्फबाट यस अदालतसमक्ष पुनरावेदन पर्न आएको रहेछ । यसमा मूलतः सुरु अदालतबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, कि सक्तैन ? भन्ने सन्दर्भमा निर्णय गर्नु पूर्व निम्न प्रश्नको निरूपण दिनुपर्ने देखियो ।

| |
|---|
| १. दावी लिइएको घर जग्गाको हकाधिकार वादीमा सन्निहित छ कि छैन ? |
| २. वादी दावी बमोजिम प्रतिवादीले खिचोला गरेको हो वा होइन ? |

सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा,

९. प्रस्तुत मुद्दा घरजग्गा खिचोलासँग सम्बद्ध देवानी मुद्दा भएकोमा विवाद छैन । देवानी मुद्दामा आफ्नो दावी प्रमाणित गर्ने भार वादी उपर रहन्छ । प्रमाण सम्बन्धी कानून र सामान्य सिद्धान्त अनुसार वादीले दावी गरेर मात्र पुग्दैन । किनकि आफ्नो दावी परिपुष्टि हुने वस्तुनिष्ठ र विश्वसनीय प्रमाण प्रस्तुत गर्न नसकेमा वादी दावी पुग्न सक्तैन । प्रस्तुत सिद्धान्त "Actori incumbit onus probandi" - The burden of proof lies on the plaintiff. भन्ने सूत्रमा आधारित छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ ले यिनै सिद्धान्तलाई समाहित गर्दै सम्पूर्ण वादी दावी प्रमाणित गर्ने भार वादीको हुने र सो भारबाट वादीले उन्मुक्ति पाउन नसक्ने कानुनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यस कानुनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा जुन घरजग्गाको खिचोला मेटाई पाऊँ भनी वादीले दावी लिएको छ, सो घरजग्गामा आफ्नो हकाधिकार रहेको वैध श्रोत र सबुद खुलाउनु निजको प्रथम कर्तव्य हुन्छ । यस कोणबाट प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यावलोकन गरी हेर्दा, पुनरावेदक वादीले दावीको घरजग्गामा आफ्नो हकाधिकार रहेको वैध श्रोत र सबुदको रूपमा मिति २०३३।२।२ मा र.नं.३३२४ मार्फत रजिष्ट्रेशन पारित भएको बण्डापत्रको लिखत प्रस्तुत गरेको देखिन्छ । जुन लिखत यी पुनरावेदक वादी सेवाचन राय यादव र प्रत्यर्थी प्रतिवादी रामआश्रय राय यादवका पिता बेचन राय यादवका बीच भएको देखिन्छ । माथि उल्लिखित बण्डापत्रबाट महोत्तरी जिल्ला, सोन्मा गा.वि.स., वडा नं.५ अन्तर्गतको सर्भे नक्सा नभएको गाउँ

ब्लकभित्रको दीप रायको पूर्व, सडकको पश्चिम, नवलको उत्तर र रजाक, स्कूल मियाको दक्षिण यति चार किल्लाभित्रमा पूर्व पश्चिम ३१ हात र उत्तर दक्षिण २४ हातयुक्त घरजग्गाको हकाधिकार पुनरावेदक वादीमा अवतरण भएको देखिन्छ। परमार्थमा रजिष्ट्रेशन भनेको हक हस्तान्तरण सम्बन्धी लिखतहरूको पञ्जीकरण मात्र होइन। यो हकाधिकारको प्रत्यक्ष प्रमाण र परिचायक पनि हो। अतः मुलुकी ऐन, अंशबण्डाको ३० नं. र रजिष्ट्रेशनको १ नं. बमोजिम पारित भएको बण्डापत्रको कानुनी अस्तित्वलाई सिधै नजरअन्दाज गर्न मिल्दैन। पुनरावेदक वादीले प्रस्तुत गरेको उक्त बण्डापत्रमा बेचन राय यादवका छोरा रामदेव राय समेत अन्तर- साक्षी बसेको देखिन्छ। यसको साथै उक्त बण्डापत्रलाई प्रत्यर्थी प्रतिवादी लगायत कसैले पनि चुनौती दिई बदर वातिल गराउन सकेको पनि देखिँदैन। वस्तुतः विधिवत् रूपमा रजिष्ट्रेशन पारित भएको बण्डापत्र विधिवत् रूपमा बदर वातिल नभएसम्म सदर कायम रहने कानुनको सामान्य सिद्धान्त नै हो। यसरी सदर कायम रहेको बण्डापत्रको प्रामाणिक महत्व समेत रहने तथ्यमा विवाद देखिँदैन।

११. सिद्धान्ततः कानुनी प्रश्नमा बाहेक एक पटक स्वीकार गरेको तथ्यलाई पछि आएर अस्वीकार गर्नु समन्याय (Equity) र सद्बिवेक (Good conscience) समेतको विरुद्ध मानिन्छ। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ ले कुनै तथ्यका सम्बन्धमा कुनै व्यक्तिले लेखेर, बचनले वा आचरणद्वारा कुनै व्यक्तिलाई कुनै कुरा यस्तो हो भनी विश्वास पारी वा पर्न दिई कुनै काम गराइसकेको वा हुन दिइसकेको रहेछ, पछि त्यस्ता व्यक्तिहरूका बीच चलेको कुनै मुद्दामा सो कुरा त्यस्तो होइन वा थिएन भनी निजले खण्डन गर्न नपाउने र जुन कुरा त्यस्ता व्यक्तिहरूबाट मुद्दा सम्बन्धी विषय वस्तुमा कुनै प्रकारको हक प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई समेत कारणी सरह लागू हुने कानुनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यस कानुनी व्यवस्थाको कोणबाट हेर्दा, प्रत्यर्थी प्रतिवादीका पिता बेचन राय यादवले जुन घरजग्गा वादी सेवाचन रायको अंश भागमा परेको भनी बण्डापत्रमा लिखित रूपमा स्वीकार गरेको छ, सो कुरा हाल आएर इन्कार गर्न प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई विवन्धनको सिद्धान्त (Doctrine of estoppel) ले छेकवार लाग्ने नै देखियो।

११. जहाँसम्म प्रत्यर्थी प्रतिवादीले र.नं.७१६८, र.नं.२२३६ र र.नं.२३६८ का लिखतहरूमा उल्लिखित चार किल्लामा रहेका नामका आधारमा दाबीको घरजग्गामा आफ्नो हकाधिकार रहेको भनी जिकिर लिएको छ, त्यसतर्फ विचार गर्दा विवादित घरजग्गाको पश्चिम सँधियारले पारित गरेको र.नं.७१६८ को लिखतमा चार किल्ला खुलाउने क्रममा रामआश्रयको पश्चिम भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। त्यस्तै उत्तरका सँधियारले पारित गरेको र.नं.२२३६ को लिखतमा चार किल्ला खुलाउने क्रममा रामआश्रयको उत्तर भनी र दक्षिणका सँधियारले पारित गरेको र.नं.२३६८ को लिखतमा चार किल्ला खुलाउने क्रममा रामआश्रयको दक्षिण भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। तर प्रामाणिक मूल्यको दृष्टिले उक्त लिखतहरूको व्यहोराभन्दा प्रत्यर्थी प्रतिवादीका पिता समेत भई पारित भएको बण्डापत्रको व्यहोराको महत्व हुनेमा विवाद देखिँदैन। अतः विवादित घरजग्गाको सँधियारहरूले पारित गरेका लिखतहरूमा चार किल्ला सँधियारको रूपमा पुनरावेदक वादीको भतिजा नाताका यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीको नाम उल्लेख गर्दैमा वैध श्रोत बेगर निजको हकाधिकार स्थापित भएको मान्न मिल्ने देखिएन। गाउँ समाजमा नक्सा वा लिखत तयार गर्दा जो चिनेको छ, वा जसको नाम थाहा पाएको छ, उसको नाम सँधियारको रूपमा लेख्ने प्रचलन रहेको पाइन्छ। यसरी उनाउ पक्षहरूका बीच भएको कुनै लिखतमा सँधियारको रूपमा चिने जानेको व्यक्तिको नाम लेखेको आधारले मात्र एक पक्षको हकाधिकार सिर्जना र अर्को पक्षको समाप्त हुन सक्दैन। वस्तुतः रजिष्ट्रेशनको १६ नं. ले पनि लिखतमा उल्लिखित किल्ला सम्बन्धी विवाद परेमा प्रमाणबाट ठहरे बमोजिम हुने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “चार किल्ला लेखी देखाएको भरमा मात्र हक पुग्दैन” भनी नेपाल कानुन पत्रिका, २०५५ नि.नं.६५५२ पृ.३१० मा कानुनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भइरहेको परिप्रेक्ष्यमा उनाउ पक्षहरूका बीच भएको कुनै

लिखतमा संधियारको नाम गलत रूपमा उल्लेख गरेको कारणले विधिवत रूपमा रजिष्ट्रेशन पारित भएको बण्डापत्रलाई निस्तेज, निष्क्रिय र निस्प्रभावित गर्न सक्दैन ।

१२. प्रत्यर्थी प्रतिवादीले वादी दाबीको घरजग्गामा आफ्नो भोग चलन रहेको भनी जिकिर लिएतर्फ विचार गर्दा, आफ्नो काकाको अंश हकको घर जग्गामा रहे बसेको आधारमा निज प्रतिवादीको भोगाधिकार (Possessory Rights) सिर्जना भएको मान्न सकिन्छ । व्यावहारिक दृष्टिबाट हेर्दा, कुनै परिवार विधिवत रूपमा रजिष्ट्रेशन पारित गरी अंशबण्डा गरी छुट्टीभिन्न रहे बसे पनि विभिन्न कारणले एकाको अंश भागमा परेको घर जग्गामा अर्को अंशी वा अंशीका सन्तान रहे बसेका हुन सक्छन् तर यसलाई भोगाधिकारको संज्ञा दिई बण्डापत्रद्वारा प्रदत्त अंश हक नै लोप गर्ने सूत्र र साधन मान्न सकिन्छ । अतः आफ्ना काकाको अंश हकको घरजग्गामा रहे बसेको आधारमा मात्र प्रतिवादीको हकाधिकार स्थापित हुने र रजिष्ट्रेशन पारित भएको बण्डापत्रद्वारा प्रदत्त वादीको अंश हक समाप्त हुने अवस्था सिर्जना भएको मान्नु कानून र न्यायको दृष्टिले उचित देखिएन ।
१३. सिद्धान्ततः देवानी प्रकृतिका मुद्दाहरूमा मौखिक प्रमाणभन्दा लिखित प्रमाणको प्राधान्यता रहेको हुन्छ । लिखित प्रमाणलाई सर्वोत्तम प्रमाण (Best evidence) मानिन्छ । अचल सम्पत्तिको हकाधिकारको मूल श्रोत नै लिखित हुने भएकोले त्यस्तो लिखित प्रमाण भएको अवस्थामा सोलाई बाहेक गर्न मिल्दैन । पुनरावेदक वादीले विवादित घरजग्गामा आफ्नो हकाधिकार रहेको वैध श्रोत एवं सबूदको रूपमा बण्डापत्र प्रस्तुत गरेको छ भने प्रत्यर्थी प्रतिवादीले सोही घरजग्गा आफ्नो हक भोगमा रहेको भनी जिकिर लिए तापनि सो हक भोगको कुनै वैध श्रोत र सबूद प्रस्तुत गर्न सकेको देखिँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २८ बमोजिम निज प्रतिवादीले वादी दाबीलाई खण्डन गरी वस्तुनिष्ठ एवं विश्वसनीय प्रमाण प्रस्तुत गर्न सकेको पनि देखिँदैन । यस अवस्थामा निज प्रतिवादीको जिकिरलाई पत्यारलायक मान्न मिल्ने देखिएन ।
१४. प्रस्तुत मुद्दामा वादीले दाबी लिएको घरजग्गा सभै नापी नभएको गाउँ ब्लाकमा अवस्थित रहेको छ । अतः साबिक र हालको साँध, सीमा एवं सँधियार यकिन गरी विवादको समाधान गर्नका लागि नाप नक्सा अवलोकन गर्नु अनिवार्य हुन्छ । यस परिप्रेक्ष्यमा सुरु अदालतबाट भएको आदेशानुसार मिति २०६७।१।१२ मा वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको रोहवरमा भएको नक्सा कुण्डली र वादीले दाबी गरेको बण्डापत्रमा उल्लिखित घर जग्गाको चार किल्ला समेत भिडाएर हेर्दा निम्नानुसार देखिएको छ :

| पुनरावेदक वादीले र.नं.३३२४ को बण्डापत्र अनुसार दाबी गरेको घरजग्गाको चार किल्ला एवं सँधियार | | | मिति २०६७।१।१२ को नक्सा कुण्डलीमा अंकित न.नं.२ र २क को चार किल्ला एवं सँधियार | | | कैफियत |
|--|--------|----------------------|---|--------|--|---------------------|
| १ | पूर्व | सडक | १ | पूर्व | सडक | X |
| २ | पश्चिम | दीपलाल | २ | पश्चिम | साबिक दीपलाल हाल मुगालाल | र.नं.७१६८ को आधारमा |
| ३ | उत्तर | रजक मिया, स्कूल मिया | ३ | उत्तर | साबिक रजक मिया हाल रामदेव यादवको घरजग्गा | र.नं.२२३६ को आधारमा |
| ४ | दक्षिण | नवल | ४ | दक्षिण | साबिक नवल राय, त्यस पछि दीपलाल र हाल रामदेव यादवको घरजग्गा | र.नं.२३६८ को आधारमा |

प्रस्तुत तालिकाबाट पुनरावेदक वादीले दाबी गरेको घरजग्गा न.नं.२ र २ क. कायम भएको देखिन्छ । साबिक र हालको साँध, सीमा एवं संधियार समेत मिले भिडेको देखिँदा दाबीको घर जग्गाको हकाधिकार पुनरावेदक वादीमा सन्निहित रहेकोमा विवाद देखिएन ।

अब दोश्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा,

१५. सिद्धान्ततः एकाको हकको अचल सम्पत्ति अर्को पक्षले अवैध एवं अनधिकृत रूपमा कब्जा भोग वा अतिक्रमण गर्ने क्रिया नै खिचोला हो । यस सैद्धान्तिक कोणबाट हेर्दा प्रत्यर्थी प्रतिवादीले वादीको हकाधिकारलाई इन्कार गरी प्रतिउत्तर दिनुको साथै मिति २०६७/११/१२ को नक्सा मुचुल्कामा उल्लिखित न.नं.२ र २क. को घर जग्गा प्रतिवादी रामआश्रय राय यादवको भोग चलन रहेको व्यहोरा जनाएको समेत देखिएबाट वादी दाबी बमोजिम प्रतिवादीले खिचोला गरेको होइन भन्न मिल्ने देखिएन । यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “वादी दाबी बमोजिमको जग्गा र भई आएको नक्सा कुण्डलीको ४ किल्ला, नाप नक्सा साँधियार समेत मिले भिडेको देखिएको रप्रतिवादीहरूको भोगको श्रोतको पुष्टि गर्ने प्रमाणको अभावमावादी दाबी बमोजिम प्रतिवादीहरूले खिचोला गरेको ठहराएकोफैसला अन्यथा भन्न नमिली मनासिव ठहर्ने ।” भनी सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०६३ पूर्णांक ३५२ पृ. ५ (संवत् २०६२ सालको दे.पु.नं.९५१४) मा व्याख्या समेत भइरहेको पाइन्छ ।
१६. तसर्थ वादी दाबी बमोजिम प्रतिवादीले घर जग्गा खिचोला गरेको ठहर गर्नुपर्नेमा सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्‍याई मिति २०६८/२/१८ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबी बमोजिम प्रतिवादीले न.नं.२ र २क. को घरजग्गा खिचोला गरेको देखिँदा सो खिचोला मेटाई वादीले चलन समेत पाउने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. प्रस्तुत मुद्दामा वादीले दाबी लिएको घर जग्गाको मोल रु.१०,०००/- देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) को देहाय (ग) बमोजिम पुनरावेदनको म्याद दिइरहन परेन ।
२. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए नियमानुसार नक्कल उपलब्ध गराइदिनू ।
३. दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू ।

द्वारिकामान जोशी

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

पोषनाथ शर्मा

न्यायाधीश

इजलास अधिकृत शम्मी कपुर शाह

टा.ना.सु. महमुद राइन

इति संवत् २०६९ साल असोज १४ गते रोज १ मा शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत, जनकपुर
संयुक्त इजलास
श्री माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री अली अकबर मिकरानी
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा
फैसला
संवत् २०६८ सालको दे.पु.नं. ०६-०६८-०६७१५
०६-०६८-०१२२५/०६८-DP-०८८८
नि.न.८०२

मुद्दा :- लिखत दर्ता बदर दर्ता ।

जिल्ला महोत्तरी सहसौला गा.वि.स. वडा नं.९ वस्ने स्व.फौदार रायको छोरा राजीशरण राय पुनरावेदक
यादव१ वादी

तिरुद्द

जिल्ला महोत्तरी सहसौला गा.वि.स. वडा नं.९ वस्ने मनचीत कवारीको छोरा इन्द्रिश राइन...१ प्रत्यर्थी
ऐ वार्ड नं.४ वस्ने ज्ञानी राय यादवको छोरा सिताराम राय यादव१ प्रतिवादी

सुरु फैसला गर्ने मा.न्यायाधीश .- श्री चिन्तामणि बराल (म.जि.अ.)

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ (१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

म फिरादीले आमा तथा दाजुहरू उपर २०५७ सालको दे.नं.१३९२ को अंश मुद्दा दिई सो अंश मुद्दा फैसला समेत भई सकेको छ । उक्त अंश मुद्दा परी कारबाही चलि सकेपछि आमा ईश्वरी देवीले मेरो पनि हकको जिल्ला महोत्तरी सहसौला गा.वि.स. वडा नं.९ख कि.नं.१७५ को १-८-० जग्गामध्ये पूर्वतर्फबाट १-३-० जग्गा प्रतिवादी इन्द्रिश राइनलाई पश्चिमतर्फबाट बाँकी ०-५-० जग्गा प्रतिवादी सीताराम राय यादवलाई क्रमशः र.नं.७३०९ र ७३०८ बाट मिति २०५८।११।२० मा राजीनामाको लिखत पारित गरिदिएको हुँदा मेरो हक मर्न गएको हुँदा ०-५-० जग्गामध्ये दक्षिणतर्फबाट र १-३-० जग्गामध्ये पश्चिमतर्फबाट हकको ६ खण्डको १ खण्ड लिखत एवं दर्ता समेत बदर गरी मेरो नाउँमा दर्ता गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिराद दाबी ।

हामीले फिरादीको आमा ईश्वरी देवीबाट नगद तिरी कि.नं.१७५ को १-८-० मध्ये पूर्वतर्फबाट कि.का.भई कि.नं.२०७ को १-३-० जग्गा म प्र.इन्द्रिश राइनलाई पास गरिदिएको हो । वादीले लेनदेन व्यवहारको दफा समाप्तुपर्नेमा सो छाडी गलत दफा जग्गा पजनीलाई समातेको छ । उक्त ऐनको १७ नं.लाई हेर्दा स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको छ कि एकाको हकको जग्गा अर्कोले दर्ता गराएमा थाहा पाएको मितिले ६ महिनाभित्र भन्ने प्रश्न छ । हामीले वादीको कुनै जग्गा दर्ता नगराएका हुँदा र वादी गलत महलको प्रयोग गरी फिराद दायर गरेको हुँदा अ.वं.१८० नं.बमोजिम खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत प्र.इन्द्रिश राइनको प्रतिउत्तरपत्र ।

वादीको अंशबन्डाबाट हक कायम भएको वा विपक्षीको अंश फाँटमा परेको जग्गा मैले दर्ता गराएको छैन तसर्थ जग्गा पजनीको १७ नं.प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुने नहुँदा विपक्षी वादीले हदम्याद नघाई फिराद

दायर गर्न ल्याएको हुँदा खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत प्र.सीताराम राय यादवको प्रतिउत्तरपत्र ।

यसै लगाउको दे.नं.१००, १०२, १०३, ३४५, ३४६, ३४७, ३४८, ३४९, ३५०, ३५१ र ३५२ को लिखत दर्ता बदर दर्ता मुद्दा साथै रहेको ।

२०५८।१।२० को लिखत रजिष्ट्रेशन बदर गर्न जग्गा पजनीको १७ नं.को हदम्यादको आधार लिई ०६५।४।१६ मा नक्कल लिई थाहा पाएको भन्ने आधारमा परेको प्रस्तुत फिराद हदम्यादको अभावमा खारेज हुने ठहर गरी महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट २०६८।१।१४ मा भएको सुरु फैसला ।

दूषित लिखत दर्ता बदर गराउन हदम्याद नलाग्ने भनी ने.का.प.०४२ पृष्ठ ३१८ नि.न.२३२० तथा ने.का.प.२०६६ अंक ७ नि.नं.८१९० मा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल भएको सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले सो फैसला बदर उल्टी गरी दाबी बमोजिम लिखत बदर गरी पाऊँ भन्ने वादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन पत्र सहितको सुरु मिसिल तथा प्रमाणमा आएको अंश मुद्दा समेत हेरी पुनरावेदक वादीतर्फका विद्वान् अधिवक्ता श्री रामशंकरप्रसाद साहले अंश मुद्दा चल्दा चल्दैको अवस्थामा मेरा पक्षको आमा ईश्वरी देवीले मिति २०५८।१।२० मा प्रतिवादीहरूलाई जग्गा बिक्री गरी दिएकोले सो व्यहोरा मेरो पक्षले मिति २०६५।४।१६ मा नक्कल लिई थाहा पाएकोले मेरो पक्षको अंश हकको दाबी अनुसार ६ खण्डको १ खण्ड बदर हुनुपर्छ भनी ने.का.प.२०६६ अंक ७ नि. नं.८१९० मा प्रतिपादित सिद्धान्त तथा ने.का.प.२०४२ पृष्ठ ३१८ नि.नं.२३२० मा प्रतिपादित सिद्धान्त उल्लेख गरी दूषित दर्ता बदर गराउन हद म्याद नलाग्ने भन्ने समेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । तर यी पुनरावेदक वादीले दाबी लिँदा भने “जग्गा पजनीको १७ नं.समेतको अधिनमा रही प्रस्तुत फिराद गरेको” भन्नुभएको छ ।

मेरो समेत हक लाग्ने सहसौला गा.वि.स. वडा नं.९ (ख) कि.नं. १७५ को क्षेत्रफल १-८-० जग्गामध्ये पूर्वतर्फबाट क्षेत्रफल १-३-० जग्गा प्रतिवादी इन्द्रिश राइनलाई र पश्चिमतर्फबाट बाँकी क्षेत्रफल ०-५-० जग्गा प्रतिवादी सीताराम रायलाई मिति २०५८।१।२० मा अंश मुद्दा चल्दा चल्दैको अवस्थामा मेरी आमा ईश्वरी देवीले राजीनामा पारित गरिदिएकोले क्षेत्रफल ०-५-० जग्गामध्ये दक्षिणतर्फबाट र क्षेत्रफल १-३-० जग्गामध्ये पश्चिमतर्फबाट मेरो हकको ६ खण्डको १ खण्डलिखत तथा दर्ता समेत बदर गरी मेरो नाममा दर्ता गरी पाऊँ भनी जग्गा पजनीको १७ नं.को आधारमा फिराद गरेको भन्ने वादी व्यहोरा भएको प्रस्तुत मुद्दामा हामीले कुनै जग्गा गलत तरिकाले दर्ता गरेको छैन । वादीकी आमा ईश्वरीदेवीको नामको दर्ताको जग्गा पैसा तिरी निजबाट २०५८ सालमा खरिद गरेको हो । २०६२ सालमा वादीकी आमाको मृत्यु भएको हो । आमा जीवित छँदा मुद्दा नगरी आमा मरेपछि जग्गा पजनीको १७ नं.को आधारमा फिराद गरेको छ । जबकि जग्गा पजनीको १७ नं.अनुसार एकाको हकको जग्गा अर्कोले दर्ता गराएकोमा थाहा पाएको ६ महिनाभित्र भन्ने कुरा छ । हामीले वादीको कुनै जग्गा दर्ता गराएको छैन, खरिद गरी लिएको हो । दर्ता बाहेक अरू कुरामा भए गरेको मितिले २ वर्षभित्र नालेस गर्नुपर्ने व्यवस्था उक्त नं.ले गरेको छ जबकि वादी २०५८ सालको खरिद बिक्रीको कुरामा २०६५ सालमा आएर फिराद गरेको अवस्था छ । लेनदेन व्यवहारको १० नं. बमोजिम आउनुपर्नेमा हदम्याद नाघी आएको प्रस्तुत फिराद खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदक प्रतिवादी मो.इन्द्रिश राइन र प्र.सीताराम राय यादवको छुट्टाछुट्टै प्रतिउत्तर भएको प्रस्तुत मुद्दामा यस विवादमा आकर्षित हुने नसक्ने जग्गा

पजनीको १७ नं.को आधार लिई दाबी लिएको अवस्था देखिँदा प्रस्तुत फिराद खारेज हुने ठहर्छ भनी सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति ०६८।१।१४ मा भएको फैसला उपर वादीले चित्त नबुभाई प्रस्तुत पुनरावेदन परेको अवस्था रहेछ ।

वादीले दाबी लिँदा जग्गा पजनीको १७ नं.को आधार देखाई फिराद गरेको भए तापनि अंश मुद्दा चल्दा चल्दै गराएको दर्ता दूषित हुने हदम्याद नलाग्ने हुँदा हदम्यादतर्फ नहेरी मुद्दाको तथ्यभित्र प्रवेश गरी फैसला गर्नुपर्नेमा सुरु अदालतले सो नगरी गलत अर्थ लगाई खारेज गरेको फैसला बदर उल्टी गरी दाबी बमोजिम लिखत दर्ता बदर हुने गरी इन्साफ पाऊँ भन्ने पुनरावेदका/वादीको मुख्य पुनरावेदन जिकिर देखिन्छ ।

उपरोक्त अनुसारको फिराद दाबी, प्रतिउत्तर जिकिर, सुरु फैसला र पुनरावेदन जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा फिराद दाबी खारेज हुने ठहर गरी भएको सुरु फैसला मिले नमिलेको के छ ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर मनासिब वेमनासिब के हो ? भन्ने सम्बन्धमा प्रमाणमा आएको अंश मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा खडा भएका कागजातहरूको समेत अध्ययन विश्लेषण गरी न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखियो ।

प्रमाणमा आएको अंश मुद्दा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दाका वादी राजिशरण समेतलाई प्रतिवादी बनाई निजका एका सगोलमा दाजु नरेश रायले ६ भागको १ भाग अंश पाऊँ भनी मिति ०५६।१०।२३ मा अंश मुद्दाको फिराद दिएका रहेछन् । अंश मुद्दाको फिराद दिए पश्चात् २०५।७।१७ देखि वादीले तारेख गुजारी थाम्ने थमाउने म्याद समेत बाँकी नहुँदा वादीले तायदाती फाँटबारी साथ दरखास्त दिएका बखत बाँकी कारबाही गर्ने गरी मिति ०५।७।२७ मा सो अंश मुद्दा तामेलीमा राखिएको रहेछ । वादीले मिति ०६।०।२।२८ मा आफ्नो नामको जग्गाको फाँटबारी समेत दाखिला गरी निवेदन दिएको आधारमा सो अंश मुद्दा जगाई पुनः दर्ता भएको रहेछ । जबकि प्रस्तुत मुद्दाको विवादित जग्गा खरिद बिक्री भएको मिति ०५।८।११।२० देखिन्छ । अंश मुद्दामा वादीलाई प्रतिवादीहरूको जिम्माको बन्डा गर्नुपर्ने चल अचल सम्पत्ति ऋण समेतको तायदाती फाँटबारी लिई आउनु भनी तारेख तोकिए बमोजिम सुरु अदालतमा तायदाती फाँटबारी दाखिल गरेको विषयको निवेदनको पेटबोलीमा उक्त अंश मुद्दाका वादीले “प्रतिवादीहरूको जिम्मा कुनै जग्गा जमिन छैन जग्गा जमिन भएको ठहरे प्रतिवादीहरूले एकलौटी गराई लिएमा मेरो मञ्जुर छ । मिसिल सामेल राखी प्रमाण लगाई पाऊँ भनी मिति ०६।०।४।२९ मा निवेदन पेस गरेको अवस्था छ । अंश मुद्दाका प्रतिवादीहरूले प्रतिउत्तर नगरेको कारण प्रतिवादीहरूको जिम्माको चल अचल सम्पत्ति समेतको तायदाती वादीबाट मागिएको अवस्था रहेछ । वादीले पेस गरेको प्रतिवादीहरूको नाउँको तायदाती फाँटबारी समेत प्रतिवादीहरूलाई पठाइकोमा ३५ दिनभित्र प्रतिवादीहरू अदालतमा हाजिर नभई मिति ०६।०।८।२५ मा फाँटबारी दाखिला गरेको भनी अदालतमा निवेदन पठाएको अवस्था रहेछ । वादीले ६ खण्डको १ खण्ड अंश पाउने ठहर गरी मिति ०६।०।१।१४मा भएको अंश मुद्दाको फैसला अन्तिम भै बसेको रहेछ ।

वादीले दाबी लिएको कित्ता नम्बरका जग्गा लिने दिने कार्य ०५।८।११।२० मा भएको छ । सो खरिद बिक्री बदरतर्फ वादी २०६५।४।३० मा आएर मात्र अदालत पेस गर्नुभएको छ । जग्गा खरिद बिक्री भएको ६ वर्ष नघाई थाहा पाएको भनी फिराद आएको छ । जग्गा पजनीको १७ नं.को अधीनमा रही फिराद गरेको भन्ने दाबी छ । अंश मुद्दा चल्दा चल्दैको अवस्था आमाले जग्गा बिक्री गरेको भनिएको छ । अब प्रमाणको उक्त मुद्दाको तथ्य र प्रस्तुत लिखत बदर मुद्दाको सुरु मिसिलको तथ्यतर्फ दृष्टि दिनु वाञ्छनीय देखिन्छ । अंश मुद्दाको फिराद २०५।६।१०।२३ मा परेको छ । प्रस्तुत मुद्दामा वादी अंश मुद्दामा प्रतिवादी देखिन्छन् । दाबीको विवादित जग्गा अंश मुद्दामा वादी प्रतिवादीले तायदाती फाँटबारीमा देखाउनुभएको छैन । २०५८ सालमा बिक्री भएको जग्गा २०६० सालमा तायदाती पेस गर्दा वादी प्रतिवादीले उल्लेख नगर्नु र फाँटबारीमा नदेखाउनुबाट आमाले बिक्री गरेको सो जग्गाको हकमा यी वादीको समेत तत्काल मौन सम्मति र स्वीकृति रहेछ भनी मान्नुपर्ने हुन्छ । मुद्दा

चल्दा चल्दै तायदाती फाँटबारी दाखिला गर्नुभन्दा २ वर्ष पहिले आमाले बिक्री गरेको जग्गा यी वादीले बन्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ति भनी तायदातीमा उल्लेख नगर्नु तथा बिक्रीको जग्गा उपर आमाको मृत्यु पश्चात् बिक्री भएको ६ वर्ष नाघेर थाहा पाएँ भन्नु सरासर गलत र भ्रूट देखिन्छ। सो बिक्री भएको जग्गामध्ये आफ्नो भाग जति बदर गराउन चाहेको भए तत्काल कानुनको म्यादभित्र लिखत बदरतर्फ आउनुपर्दथ्यो। २०६० सालमा अंश मुद्दामा फाँटबारी बुझाउने ३५ दिने म्याद बुझी फाँटबारीमा नदेखाउने यी वादीले ०६५।६।१२ मा आएर थाहा पाएँ भन्नुबाट यसमा यी वादी शुद्ध मनसायले फिराद लिई आएको अवस्था देखिँदैन। किनकि बिक्री भएको जग्गा तायदाती फाँटबारीमा नदेखाउनुको अर्थ बिक्री स्वीकार गर्नु हो। बन्डा गर्नुपर्ने सम्पत्तिको तायदाती फाँटबारी पेस गर्ने अवधिमा जुन बेला बिक्री गर्नेवाला यी वादीकी आमा ईश्वरी देवी जीवित थिइन्, त्यसबेला यस मुद्दाको विवादित जग्गा तायदातीमा नदेखाएका यी वादीले बिक्री गर्ने आमा बितेको वर्षौंपछि, जग्गा बिक्री भएको ६ वर्ष पश्चात् आएर थाहा पाएँ भनी जग्गा पजनीको १७ नं.को दाबी लिई लिखत बदरमा आएको अवस्थाबाट यी वादी सफा हात लिई अदालत प्रवेश गरेको भन्न मान्न सकिने अवस्था रहेन। जबकि सो अंश मुद्दामा पेस भएको फाँटबारीको आधारमा ६ खण्डको १ खण्ड अंश पाउने गरी भएको मिति ०६।०।१९।४ फैसला अन्तिम भै बसेको छ।

उपरोक्त तथ्यको विश्लेषण र निष्कर्षबाट २०५८ सालमा आमाले बिक्री गरेको जग्गा २०६० सालको माग गरेको तायदातीमा किन पेस गर्नु भएन ? बन्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ति थियो भने तायदातीमा उल्लेख नगर्नुपर्ने कारण के थियो ? त्यो बेला बिक्री भइसकेको किन स्वीकार गर्नुभयो ? यस तथ्यबाट ०६५।६।१२ मा आएर मात्र थाहा पाएँ भन्न प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ अनुसार यी वादी विबन्धित बन्नुभएको छ। व्यवहार, आचरण र कार्यशैलीबाट २०६० सालमा नै बिक्री गरेको कुरा थाहा पाई स्वीकार गर्ने यी वादीलाई सो व्यहोरा विपरीत भन्न पाउने कानुनी अधिकार देखिँदैन।

अब यी वादीले फिरादमा प्रस्तुत फिराद जग्गा पजनीको १७ नं.को अधीनमा रही गरेको छु भन्नुभएकोले सो १७ नं.को के कानुनी प्रावधान रहेछ, सोतर्फ दृष्टिगत गर्नुपर्ने देखिन्छ। जग्गा पजनीको १७ नं.मा “तालुकदारले खापी खाए बाहेक एकको हकको जग्गा अर्कोले दर्ता गराएकोमा थाहा पाएको मितिले ६ महिनाभित्र र अरू कुरामा भए गरेका मितिले दुई वर्षभित्र नालेस नदिए लाग्न सक्दैन” भन्ने कानुनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ। अब यस मुद्दामा वादीको हकको जग्गा प्रतिवादीहरूले दर्ता गराएको अवस्था होइन। वादीकी आमाले प्रतिवादीहरूबाट पैसा लिई आफ्नो नामको जग्गाधनी प्रमाण पुर्जाको जग्गा बिक्री गरी हक हस्तान्तरण गरेको अवस्था हो। त्यसैले यसमा थाहा पाएको मितिले ६ महिनाभित्र नालेस गर्नुपर्ने प्रावधान आकृष्ट हुन सक्ने देखिएन। “अरू कुरामा भए गरेका मितिले दुई वर्षभित्र” भन्ने कानुनको वाक्यांशले पनि यी वादीलाई सहायता र मद्दत गर्न सक्ने देखिएन। किनभने आमाले २०५८ सालमा बिक्री गरेको जग्गाको हकमा २०६५ सालमा ६ वर्ष नघाई प्रस्तुत लिखत बदर मुद्दा लिई आएको अवस्था छ। जबकि आफ्नो हक लाग्ने सगोलको अचल सम्पत्ति बिक्री भएकोमा रजिष्ट्रेशन भएको मितिले एक वर्षसम्ममा थाहा पाएको ३५ दिनभित्र उजुर गर्नुपर्ने लेनदेन व्यवहारको १० नं.ले छुट्टै कानुनी व्यवस्था गरेको छ। त्यस कानुनी व्यवस्थाले निर्धारण गरेको परिधि र मापदण्डको सीमाभित्र रही प्रस्तुत फिराद परेको अवस्था पनि छैन। आफ्नो हक गुमेको अवस्था भए सो हक प्रचलन गराउन कानुनले निर्दिष्ट गरेको हदम्यादको समयसीमाभित्र साधिकार निकायमा उजुर गरिसक्नुपर्ने हुन्छ। हक गुमेको छ भनी हदम्याद नाघी परेको फिरादबाट न्याय मिल्न सक्दैन। त्यस्तो फिराद खारेज नै गर्नुपर्ने नै हुन्छ।

जहाँसम्म पुनरावेदक वादीले आफ्नो पुनरावेदन जिकिर तथा निजतर्फका विद्वान् अधिवक्ताले बहसको क्रममा उठाउनुभएको “मुद्दा चल्दा चल्दैको अवस्थामा चारकिल्लै नखुलाई विवादित जग्गालाई वादीले आफ्नो

नाममा दर्ता गराएको हुँदा उक्त दर्ता दूषित दर्ता देखिएकोले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्ने स्थितिको देखिँदैन” भनी ने.का.प.०४२ नि.न.२३२० पृष्ठ ३१८ मा सिद्धान्त प्रतिपादित भइसकेको अवस्थामा प्रस्तुत मुद्दामा पनि अंश मुद्दा चल्दा चल्दैको अवस्था अशियारमध्येकी वादीकी आमाले बिक्री गरेको जग्गाको लिखत बदर हुनुपर्छ भन्ने तर्क सम्बन्धमा विचार गर्दा उक्त नजिरको सो व्यहोरा जग्गा खिचोला मुद्दामा बोलिएको छ जसमा वादी श्यामबहादुर लामाविरुद्ध प्रतिवादी का.न.पं.का साविक प्र.पं.श्री वासुदेव हुंगाना समेत देखिन्छ। त्यस मुद्दामा वादीले दाबी गरेको ४ किल्ला भित्रको जग्गा, टहरा र घर समेत वादीको हकको नभई नगर पञ्चायत ऐनको दफा ३७ अनुसार का न. पा.को. सम्पत्ति भएकोमा सो ठाउँबाट छाडिदेऊ भनी का.न.पा.ले वादीलाई सूचना दिँदा पनि नछाडिदिएको र वादीले का.न.पा.विरुद्ध मैले भोग गरिएको छाप्रोबाट जबर्जस्ती हटाउने निश्चित गरेकोले निषेधाज्ञा जारी गरी पाऊँ भनी उजुर गरेकोमा सर्वोच्च अदालतबाट २०२४ सालमा निषेधाज्ञा जारी नहुने ठहरी फैसला भएको रहेछ। यस स्थितिमा मुद्दा चल्दा चल्दै २०१९ मा भू.प्र.का.मा वादीले विवादित जग्गा दर्ता गराएकोमा उक्त दर्ता दूषित दर्ता देखिएकाले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने हुँदा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतको फैसला नै सर्वोच्च अदालतबाट सदर भएको स्थितिमा कायम भएको सिद्धान्त रहेछ। तर प्रस्तुत लिखत बदर मुद्दाको विषय दूषित दर्ता बदर होइन। वादीकी आफ्नी आमाले नाउँमा कायम भएको जग्गा निज स्वामित्वधारकले नै बिक्री गरेको अवस्था हो। त्यसैले यस्तो विवादमा दूषित लिखत भनी उक्त नजिर आकृष्ट हुने अवस्था देखिँदैन। उक्त नजिर नगरपालिकाको जग्गा वादीले दूषित दर्ता गराएको सम्बन्धमा कायम भएको अवस्था हो।

“स्रोतविहीन दर्तालाई दूषित दर्ताको परिधिमा राखेर हेर्नुपर्छ। ऐलानी जग्गा दूषित रूपमा दर्ता गरेको अवस्थामा त्यस्तो दर्तामाथि प्रश्न उठाउन हदम्याद बाधक हुन नसक्ने” भनी पुनरावेदक प्रतिवादी दुनाई यादव समेत विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी जगदीश मण्डल धानुक समेत भएको दर्ता बदर दर्ता कायम मुद्दा (ने.का.प.०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०१ पूर्ण इजलास) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ। त्यस्तो दूषित दर्ताले कुनै सम्पत्तिमा हकको सिर्जना गर्न सक्दैन। हदम्याद कायम नहुने यस नजिरले निर्देश गरेको दूषित दर्तामा हो। जहाँ दर्ताको स्रोत नै हुँदैन स्रोतविना नै दर्ता गराइएको हुन्छ। तर दर्ताको स्रोतमा प्रश्न नउठेको अवस्था दर्तावालाले बिक्री गरेको अचल सम्पत्तिमा आफ्नो हक जति बदर गराई माग्न आउने व्यक्तिले हदम्याद हुँदैन भनी मन लागेको बेला अदालत प्रवेश गर्ने छुट कानून र प्रतिपादित सिद्धान्त कुनैले पनि प्रदान गरेको छैन। यस अर्थमा पनि प्रस्तुत मुद्दाका वादीको फिराद हदम्यादविहीन छ।

पुनरावेदक वादीतर्फका विद्वान् अधिवक्ताले बहसको क्रममा ने.का.प.२०६६ अंक ७, नि.नं.८१९० मा प्रकाशित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तका आधारमा मेरो पक्षले दाबी लिएको लिखत पनि बदर हुनुपर्छ भनी उल्लेख गर्नुभएकोले पूर्ण इजलासबाट प्रतिपादित सो सिद्धान्ततर्फ दृष्टिगत गर्नु वाञ्छनीय देखियो। त्यो मुद्दा पनि लिखत बदर मुद्दा नै रहेछ। त्यस मुद्दामा “प्रतिवादीको नाममा हस्तान्तरण भै दर्ता हुन आएको विवादित जग्गाको साविकको मूल दर्ता नै बदर भएको र निज पछिका दर्तावालाहरूबाट क्रमशः हस्तान्तरण हुँदै आएको दाबीका जग्गाको विवादित लिखत भन्दा अगाडिका सबै लिखतहरू बदर भइसकेको अवस्था हुँदा पछिल्लो पटक प्रतिवादीका नाउँमा दर्ता हुन आएको हकको स्रोतको रूपमा रहेको लिखत पनि कानूनी अस्तित्वहीन देखिन आयो। विवादित जग्गा दूषित दर्ता भई दर्तावालाबाट हक सँदै आएका अधिल्ला दाताहरूका लेखतहरू नै कानूनतः अनुरूप मान्न हुन नसकेको अवस्था पछिल्लो लिखतले वैधता प्राप्त गर्न सक्ने नदेखिने” भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ। उक्त मुद्दामा दर्ता नै दूषित रूपमा भएको स्थिति रहेछ। त्यसमा सुरुको मिलापत्रबाट भएको दर्ता बदर भएपछि त्यसपछिका हक हस्तान्तरण हुँदै गएका अन्य लिखत पनि बदर भएको अवस्था छ। तर प्रस्तुत लिखत बदर मुद्दामा वादीकी आमाले नामको दर्ता बदर भएको अवस्था छैन। आमाले

नामको दर्ता नै बदर गरी पाऊँ भन्ने वादी दावी पनि छैन । आमाले बिक्री गरेको जग्गामध्ये आफ्नो हक हुने जति जग्गाको लिखत बदरको माग छ । यस स्थितिमा वादीतर्फका विद्वान् अधिवक्ताले भने जस्तै उक्त नजिर प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यको रोहमा आकर्षित हुन सक्ने अवस्था भएन ।

जग्गा लिँदा दिँदा दिनेले पहिले दिन मञ्जुर गर्नुपर्छ अनि मात्र लिन चाहनेले लिन सक्छ । दिने लिन दुवैको सहमतिबाट मात्र लिखत रजिष्ट्रेशन हुन्छ । जग्गा बिक्री गरी दिनेले सो जग्गा बिक्री गरी दिए बापतको थैली लिन्छ अनि सो थैली बापत लिनेलाई जग्गा रजिष्ट्रेशन गरिदिन्छ । दिने लिन दुई अनिवार्य तत्वको सहमति र उपस्थितिबिना रजिष्ट्रेशन लिखत हुन सक्दैन । यस्तो प्रकृतिको लिखतमा आफ्नो पनि हक छ भनी बदर गराउन चाहने व्यक्तिले अदालत प्रवेश गर्दा लिने दिने दुवै पक्षलाई प्रतिवादी बनाउनुपर्ने हुन्छ । तर यहाँ प्रस्तुत मुद्दाका वादीले दिएको फिराद हेर्दा विरुद्ध खण्डमा जग्गा लिन व्यक्तिलाई मात्र प्रतिवादी बनाएको देखिन्छ । तर जग्गा बिक्री गर्ने आफ्नी आमालाई प्रतिवादी बनाएको देखिँदैन । यदि जग्गा बिक्री गर्ने निज वादीकी आमा मरिसकेकी भए सो कुरा फिरादमा जनाई दावी अनुसार लिखत बदर भएमा परिणाममा निजले बेहोर्नुपर्ने आर्थिक दायित्व अपुताली खाने फलाना फलाना व्यक्तिका बेहोरिने भनी खुलाई निजहरूलाई पनि प्रतिवादी बनाई फिराद गर्नुपर्दथ्यो । तर जग्गा बिक्री गरिदिनेलाई प्रतिवादी नै नबनाई जग्गा लिन व्यक्तिलाई मात्र प्रतिवादी बनाई परेको प्रस्तुत फिराद प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी देखिन्छ ।

२०५८ सालमा बिक्री भएको जग्गाको हकमा २०६५ सालमा आएर थाहा पाएँ भनी लिखत बदरमा फिराद परेको प्रस्तुत मुद्दाको रोहमा माथिमा प्रकरणहरूमा वर्णित प्रमाणको अंश मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा उठेका कागजातहरूको विश्लेषण, कानूनले निर्दिष्ट गरेको लेनदेन व्यवहारको १० नं.को दावीभन्दा बाहिर गै जग्गा पजनीको १७ नं.टेकी परेको दावी, असान्दर्भिक र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यसँग मेल नखाने दूषित दर्ताका नजिर देखाई आएको पुनरावेदनपत्र, जग्गा बिक्री गरी दिने व्यक्तिलाई प्रतिवादी नै नबनाई परेको कानून असम्मत फिराद समेतका आधारबाट फिराद दावी खारेज हुने ठहर गरी महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।१।१४ गते भएको फैसला कानूनतः परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिँदा सुरु सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदौं ।

(पोषनाथ शर्मा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(अली अकबर मिकरानी)

मुख्य न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :- सुशीलकुमार यादव

इति संवत् २०६९ साल आषाढ १३ गते रोज ४ मा शुभम्।

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी
फैसला
२०६८ सालको दे.पु.नं. ०६-०६८-०७००८
नि.नं.: १७
क.न.०६-०६८-००३५८
०६८-Dp-०१२४

मुद्दा:- मिलापत्र बदर ।

जि.रामेछाप गा.वि.स. कठजोर वडा नं. ५ बस्ने टेकबहादुर बुढाथोकी-१ ऐ.ऐ. बस्ने पुनरावेदक
ठूलीकान्छी बुढाथोकी१ प्रतिवादी

विरुद्ध

ऐऐ बस्ने आनन्द कुमारी बुढाथोकी१ विपक्षी
वादी

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- रामेछाप जिल्ला अदालत
सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- मा.जि.न्या. श्री कैलाश के.सी.
सुरु फैसला मिति :- २०६८।३।७

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य, र ठहर निम्न प्रकार रहेको छ ।

विपक्षी पिता टेकबहादुर बुढाथोकीका २ श्रीमतीमा जेठी ठूली कान्छी बुढाथोकी र कान्छी मेरी आमा ठीकामाया हुनु भई जेठीतर्फबाट क्रमशः सीताराम बुढाथोकी र सविन बुढाथोकीको जन्म भई र छोरीको जन्म भएको र कान्छी ठीकामायाको तर्फबाट जेठी म फिरादी आनन्द कुमारी बुढाथोकी र कान्छी गोमा बुढाथोकीको जन्म भई एका सगोलमा बसी आएका छौं । विपक्षीले उक्त अंश मुद्दा दायर गर्दा मिति २०६४।२।१७ मा म वर्ष १५ की नाबालक नभईकन सो मितिमा म फिरादीको उमेर १६ वर्ष ७ दिन भई साबालक नै भइसकेको अवस्थामा विपक्षी माताले मलाई कुनै जानकारी नगराई आफू खुसी मेरो समेत र आफ्नो हकमा समेत भनी मुद्दा दायर गरेको अवस्था छ भने सोही बमोजिम पहाड रामेछापको कि.नं. ५१, ५६, ९०, १२३, १५२ को ५ कित्ता जग्गा र ३ भागको १ भाग पेनसन लिने गरी र अन्य का.जि.मनमैजु गा.वि.स. वडा नं.८७ को कि.नं.१३२२ को क्षेत्रफल ०-६-०-० जग्गा र सोमा बनेको पक्की घर का.जि.काभ्रेस्थली गा.वि.स.मा भएको जग्गा समेतलाई सो मिलापत्रमा नदेखाई सबै पक्षहरूलाई रोहवरमा नराखी अशियारहरूलाई सबै सम्पत्तिबाट नरम करम मिलाई मिलापत्र गर्नुपर्नेमा सो नगरी मिलापत्र गरेकोले मिति २०६४।८।२५ को मिलापत्रलाई बदर गरी विपक्षी पिताको नाममा दर्ता रहेको काठमाडौं तथा रामेछाप अन्तर्गत रहे भएको घर जग्गा जेथा तथा

अन्य चल अचल सम्पत्तिबाट मेरो अंश हक जति मलाई दिलाई मेरो नाममा दर्ता समेत हुने गरी इन्साफ पाऊँ भन्ने मुख्य फिराद दाबी ।

जन्म दिने आमाले सन्तानको हकमा फिरादपत्र दायर गरी अंश बुझिलिएकोमा सन्तानको नै हक मेट्ने कार्य गर्न सक्ने अवस्था नरहेको, रामेछाप जिल्ला अदालतमा भएको मिलापत्र उपर अ.वं.८६ नं.को दाबी लिई श्री काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा क्षेत्राधिकारको अभावमा दायर हुन आएकोमा अ.वं.२९ नं. र ८६ नं. को प्रतिकूल भएकाले फिरादपत्र खारेजभागी रहेको, अ.वं.८६ नं. ले थाहा पाएको मितिले ३५ दिनभित्रै नालिस गर्नुपर्ने व्यवस्थालाई विपक्षीले स्वीकार नै गरेको अवस्थामा नक्कल सारेको ३५ दिनभित्र फिरादपत्र दायर गर्न सकेको अवस्था छैन । मिलापत्र भएको ३ महिनाभित्र नालिस गरेको पनि छैन । मिति २०६४।८।२५ मा भएको मिलापत्र उपर मिति २०६४।९।२६ मा परेको फिराद ३ महिनाभित्र कदापि हुन सक्दैन । विपक्षी वादीको फिराद दाबी हचुवा कानूनी आधारविहीन भएको हुँदा औचित्यविहीन फिराद दाबी खारेज गरी पूर्ण न्याय दिलाई पाऊँ भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर ।

टेकबहादुरको नाममा भएको काठमाडौँको घर जग्गा नदेखाएको, रामेछापमा भएको जग्गा नरम गरम नमिलेको साबालकलाई नाबालक भनी मिलापत्र गरेको हुँदा सो बदर हुनुपर्ने भन्ने व्यहोराको वादीका साक्षी गुन्जबहादुर ढुङ्गानाले गरेको बकपत्र ।

वादीको आमाले जिम्मा लिई नरम गरम मिलाई मिलापत्र गरेको हुँदा मिलापत्र बदर हुनुपर्ने होइन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादीको साक्षी शिव खत्रीले गरेको बकपत्र ।

प्रस्तुत मुद्दा मिति २०६४।८।२५ मा वादी टीकामाया बुढाथोकी र प्रतिवादी टेकबहादुर बुढाथोकी समेत भएको अंश दर्ता मुद्दामा वादी प्रतिवादीबीच रामेछाप जिल्ला अदालतमा मिलापत्र भएको देखिएबाट सो मुद्दाको क्षेत्राधिकार रामेछाप जिल्ला अदालत अन्तर्गत भएको देखिएको अवस्थामा सो मिति २०६४।८।२५ को मिलापत्र उपर नै प्रस्तुत मिलापत्र बदर मुद्दा पर्न आएको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा बाँकी कारवाही रामेछाप जिल्ला अदालतबाट गर्ने गरी श्री काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश ।

आफूले अंश बापत पाउनुपर्ने भन्दा ज्यादै कम सम्पत्ति अंश बापत आमामाको जिम्मामा रहेको भनी भएको मिलापत्रमा १६ वर्ष नाघी साबालक अवस्थाकी वादीको सहीछाप पनि नभएको र मञ्जुरीको लिखत कागज समेत भएको नदेखिँदा मिति २०६४।८।२५ को मिलापत्रमध्ये यी वादीको हकमासम्म बदर हुने ठहर्छ भन्ने समेत रामेछाप जिल्ला अदालतको ०६८।३।७ को फैसला ।

रामेछाप जिल्ला अदालतबाट अ.वं.८३ नं. बमोजिम अनुमति प्राप्त भई फिराद दाबी भएकोले वादी १६ वर्ष नाघेको भन्ने नमिल्ने पुनरावेदक टेकबहादुरको आमा जीवितै हुँदा उहाँको अंश छुट्याई टेकबहादुरको भागबाट ९ भागको १ भाग वादीले पाउने अवस्थामा मिलापत्रमा उल्लिखित जग्गाभन्दा कम जग्गा पर्दछ अदालतबाट कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी भएको मिलापत्रलाई सामान्य प्राविधिक विषयलाई उक्त कानूनी रूपमा भएको मिलापत्र बदर हुन सक्दैन । रामेछाप जिल्ला अदालतको फैसला अन्यायपूर्ण छ भन्ने समेत टेकबहादुर बुढाथोकी र ठूली कान्छी बुढाथोकीको संयुक्त पुनरावेदनपत्र ।

यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चठी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सुरु मिसिल सहित पुनरावेदन मिसिल समेतको तथ्यावलोकन गर्दा यसमा मूलतः वादीले विपक्षी आमा टीकामाया बुढाथोकीले नाबालक वर्ष १५ की आनन्द कुमारी र नाबालक वर्ष १२ की गोमाको संरक्षक भै विपक्षी पिता टेकबहादुर बुढाथोकी, ठूली आमा ठूली कान्छी बुढाथोकी तथा दाजुहरूलाई प्रतिवादी बनाई मिति २०६४।२।१७ मा रामेछाप

जिल्ला अदालतमा अंश मुद्दा दिई सबै अंशियारहरूको बीचमा लिने दिने गरी मिलापत्र गर्नुपर्नेमा सो नगरी नरम गरम नमिलाई कि.नं.५१, ५६, ९०, १२३ र १२५ गरी जम्मा ५ कित्ता जग्गा पिता टेकबहादुरबाट माता ठीकामाया बुढाथोकीले लिने दिने गरी मिति २०६४।८।२५ मा मिलापत्र गर्नुभएको रहेछ । मिति २०६४।९।३० मा आमाले नक्कल सारेको व्यहोरा मैले आमा मार्फत २०६४।११।२ मा थाहा पाई प्रस्तुत फिराद दिएकी भनी फिरादमा मेरो अंश हक मेट्ने मेरो हकमा अंश पर्ने कार्य गरेको जानकारी हुन आयो । हकमा असर परेको मुख्य कुरा के भने विपक्षीले अंश मुद्दा दायर गरेको मिति २०६४।२।१७ मा म १५ वर्षकी नाबालक नभई सो मितिमा मेरो उमेर १६ वर्ष ७ दिनकी साबालक भइसकेकोमा सो व्यहोरा आमाले मलाई थाहा जानकारी नदिई मेरो हकमा समेत भनी मुद्दा दायर गरी मेरो हकमा समेत भनी अंश लिई मिलापत्र गरिएकोमा सो मिलापत्रमा मनमैजु-८ कि.नं.१३२२ को क्षेत्रफल ०-६-०-० जग्गा र सोमा बनेको पक्की घर तथा काभ्रेस्थली गा.वि.स. मा भएको जग्गा समेत सो मिलापत्रमा देखाइएको रहेनछ । सो मिलापत्रबाट घटी अंश लिई मेरो अंश हकमा प्रत्यक्ष असर परेको अवस्था छ । साबालक भइसकेको अवस्थामा पनि नाबालक भनी मुद्दा दायर गरी सो बमोजिम भएको मिलापत्र आफैमा Malafied Intention बाट भएकोले सो मिलापत्रले वैधता प्राप्त गर्न नसक्ने हुँदा अ.व.८६ नं. बमोजिम थाहा पाएको ३५ दिनभित्र प्रस्तुत फिराद लिई आएको छु । तसर्थ मेरो अंश हकमा असर पर्ने गरी भएको मिति २०६४।८।२५ को मिलापत्र बदर गरी म फिरादीले यसै लगाउको अंश मुद्दा समेत दायर गरेकिले सो अंश मुद्दाबाट मेरो हक जति दिलाई मेरो नाममा दर्ता समेत गरी पाऊँ भन्ने प्रस्तुत मुद्दाको फिराद व्यहोरा रहेछ :

प्रतिवादीहरूले प्रतिउत्तर गरी वादी व्यहोरालाई यस प्रकार खण्डन गरेको अवस्था छ : विपक्षी वादीकी आमाले वादी समेतको संरक्षक भै अंश मुद्दा दायर गरी २०६४।८।२५ मा मिलापत्र गरी वादी समेतको अंश बुझिसकेको अवस्था छ । रामेछाप जिल्ला अदालतबाट भएको मिलापत्र बदरको फिराद काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पर्न आएकोले क्षेत्राधिकारको अभावमा अ.व. २९ नं. र ८६ नं. को प्रतिकूल छ । नक्कल सारेको मिति २०६४।९।३० भएकोमा थाहा पाएको मिति २०६४।११।२ भन्ने कुरा विश्वासयोग्य छैन । मिति २०६४।८।२५ मा मिलापत्र भएको छ जबकि मिति २०६४।११।२६ मा प्रस्तुत फिराद परेकोले अंशबण्डाको ३२ नं. को हदम्याद ३ महिना नाघेको अवस्था छ ।

उपरोक्त बमोजिमको फिराद प्रतिउत्तर भएको प्रस्तुत मुद्दामा वादीले पेस गरेको जन्मदर्ताको प्रमाणबाट वादीकी आमाले वर्ष १५ की भनी यी वादीको हकमा समेत अंश मुद्दा दायर गरेको मितिमा यी वादीको उमेर १६ वर्ष नाघिसकेकोले वादीकी आमाले गरेको मिलापत्रबाट वादीको हकमा प्रत्यक्ष असर परेको हुँदा मिति २०६४।८।२५ मा भएको अंश मुद्दाको मिलापत्रमध्ये वादीको हक जति बदर हुने ठहर गरी गरेको सुरु रामेछाप जिल्ला अदालतको फैसला उपर प्रतिवादीहरूमध्येका टेकबहादुर बुढाथोकी र ठूली कान्छी बुढाथोकीको चित्त नबुझी प्रस्तुत पुनरावेदन पर्न आएको अवस्था रहेछ ।

यी पुनरावेदकले आफ्नो पुनरावेदनपत्रमा पुनरावेदक टेकबहादुरकी आमा विन्दामाया बुढाथोकी जीवित हुनुहुन्छ उहाँको अंश भएको छैन तसर्थ ९ भागको १ भाग वादीले अंश पाउने अवस्था हुँदैन । रामेछाप जिल्ला अदालतले आमा विन्दामायाको अस्तित्व नै नदेखाई फैसला गरेको छ भने वादीकी आमाबाट प्रक्रिया पूरा गरी भएको मिलापत्र बदर हुन नसक्ने हुँदा सुरु फैसला अन्यायपूर्ण छ भन्ने मुख्य जिकिर लिएको देखिन्छ ।

अब सुरु फैसला मिले नमिलेको के छ ? र प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर कानून सम्मत र मनासिब छ छैन ? भन्ने विषयमा तथ्य, प्रमाण, कानून तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको अध्ययन अवलोकनका आधारमा न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ ।

पहिलो कुरा:- वादीकी आमा टीकामाया बुढाथोकीले यी वादीको उमेर १५ वर्ष भनी निजको हकमा समेत अंश मुद्दाको फिराद दिएको मिति २०६४।२।१७ मा यी वादी १६ वर्ष नाघी सकेको भन्ने कुराको प्रमाण प्रस्तुत मुद्दाको फिरादसाथ पेस भएको स्थानीय पञ्जिकाधिकारीको कार्यालय कठजोर गा.वि.स. रामेछापको नं.२९।०६३।६४ दर्ता मिति २०६४।१।२४ को जन्मदर्ताको प्रमाणले पुष्टि गर्छ। सो जन्म दर्ताको प्रमाणपत्रको व्यहोरामा “--रामेछाप जिल्ला कठजोर गा.वि.स. वडा नं.५ बस्ने टेकबहादुर बुढाथोकी तथा श्रीमती टीकामाया बुढाथोकीकी छोरी सुश्री आनन्दकुमारी बुढाथोकीको मिति २०४८।२।१० गते कठजोरमा जन्म भएको हो” भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। मिति २०४८।२।१० मा जन्मेकी यी वादी २०६४।२।१०मा १६ वर्ष पुगिसकेकी छन्। जबकि मिति २०६४।२।१७ मा यी वादीलाई १५ वर्षकी नाबालक भनी आमा संरक्षक बनी यी वादीको हकमा समेत अंश मुद्दाको फिराद गरेको अवस्था छ। आफ्नो हक अधिकार आफै खोज्न सक्ने भनी कानुनले पत्याएकी साबालक व्यक्तिको हकमा नाबालक भनी अंश मुद्दा गरी भएको मिलापत्र यी वादीको हकमा बन्धनकारी हुन सक्ने अवस्था रहँदैन।

दोस्रो कुरा :- जहाँसम्म यी पुनरावेदक प्रतिवादीले वादी समेतको संरक्षक भै वादीको आमाले अंश मुद्दा गरी वादी समेतको अंश भाग बुझी मिति २०६४।८।२५ मा मिलापत्र गरिसकेपछि अ.व. ८६ नं.ले यी वादीलाई सो मिलापत्र बदरतर्फ फिराद गर्ने अधिकार प्रदान गर्दैन भन्ने प्रतिउत्तर तथा पुनरावेदन जिकिर लिनुभएको सन्दर्भ छ, त्यसतर्फ दृष्टिगत गर्दा वादीबाट पेस भएको जन्मदर्ताको प्रमाणको व्यहोरा यो यस आधार कारणबाट ठीक र सत्य होइन भनी अस्वीकार गरी प्रतिउत्तर गर्न नसक्नुभएको अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १३(१) को कानुनी प्रावधान” राष्ट्रसेवकले आफ्नो ओहोदाको कर्तव्य पालनको सिलसिलामा र कुनै व्यक्तिले कानुनद्वारा तोकिएको आफ्नो कर्तव्य पालनको सिलसिलामा कुनै सार्वजनिक लिखतमा उल्लेख गरेका कुराहरू प्रमाणमा लिन हुन्छ भन्ने देखिँदा कानुन बमोजिमका अख्यारवाला गा.वि.स. सचिवबाट तयार भएको सो जन्मदर्ताका आधारमा साबालक भइसकेकी वादीले आफ्नो अंश हक आफै लिन सक्नेमा नाबालक देखाई निजको हकमा समेत अंश मुद्दा दिई अदालतबाट कानुन बमोजिम निर्णय हुन बाँकी नै रहेको अवस्था मुद्दाको कारबाहीयुक्त सिलसिलामा नै मिलापत्र गरी निजको हकमा आघात पुऱ्याएको अवस्थामा “अ.व.८६ नं. आकर्षित हुन सक्दैन” भन्ने पुनरावेदकको प्रतिउत्तर तथा पुनरावेदन जिकिर कानुन सम्मत देखिँदैन। आफ्नो हक सुरक्षित गर्न फिराद गर्ने हकाधिकार अ.व.८६ नं. ले वादीलाई प्रदान गर्छ।

तेस्रो कुरा - के, कसरी, कति जग्गा जमिन प्राप्त गरी यी वादीकी आमाले अंश मुद्दाको मिलापत्र गरेकी रहिछन् भनी तथ्यावलोकन गर्दा वादी प्रतिवादीहरू ९ अंशियार कायम भएको देखिइरहेको अवस्थामा वादीकी आमाले गरेको मिलापत्रबाट वादी आनन्द कुमारी, प्र. टीकामाया र प्र. गोमा समेत २ जनाको अंश भागमा रु.३४,०७५।- मूल्यको क्षेत्रफल ४-१५-३^१/_२ जग्गासम्म वादीकी आमा टीका मायाको जिम्मा रहने गरी र बाँकी ६ अंशियारको अंश भागमा रु.६,७५,५००।- मूल्य पर्ने क्षेत्रफल २८-९-२^१/_२ जग्गा बाँकी रहेको देखिँदा अंशवण्डा गर्दा नरम गरम मिलाई बराबर गर्नु पर्ने कानुनको सैद्धान्तिक अवधारणाको परिपालना भएको अवस्था एकातिर देखिँदैन भने अर्कोतिर यी वादीले फिराद गर्दा उक्त अंश बुझी लिएको मिलापत्रमा काठमाडौं मनमैजु-८ कि.नं.१३२२ को क्षेत्रफल ०-६-०-० जग्गा र सोमा बनेको पक्की घर तथा काभ्रेस्थली गा.वि.स. मा भएको जग्गा समेत मिलापत्रमा देखाइएको छैन भनी उल्लेख गरेकी छन् भने त्यो वादी व्यहोरा सत्य होइन छैन भनी प्रतिवादीले प्रतिउत्तरमा खण्डन नगरी मौन स्वीकृति जनाएको अवस्थाबाट पनि नरम गरम नमिलाई यी वादीको अंश हकमा आघात पारिएको भन्ने कुरा थप प्रमाणित भएको अवस्था छ।

चौथो कुरा- रामेछाप जिल्ला अदालतबाट भएको अंश मुद्दाको मिलापत्रको विषयमा मिलापत्र बदरतर्फ वादीले क्षेत्राधिकार नभएका काठमाडौं जिल्ला अदालतमा फिराद दिएको छ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको प्रतिउत्तर कथनतर्फ दृष्टिगत गर्दा अ.व.२९(७) ले बेइलाकाको फिरादपत्र दर्ता भइसकेपछि माथि दफा दफामा लेखिए बमोजिम अरू अड्डामा पठाउँदा तारेखमा रहने भ्रगडियालाई तारेख तोकी जुन अड्डाबाट मुद्दा हेर्नुपर्ने हो सो अड्डाबाट कानुन बमोजिम गर्नु भनी अड्डाको लेखोटसाथ पठाउनुपर्छ भन्ने कानुनी व्यवस्था गरेको देखिँदा र काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दर्ता भइसकेको फिराद काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६६।३।१६ को आदेश अनुसार मुद्दाका पक्षहरूलाई तारेख तोकी मिसिल क्षेत्राधिकारभित्रको रामेछाप जिल्ला अदालतमा पठाइदिनु भनी क्षेत्राधिकार भएको रामेछाप जिल्ला अदालत मिसिल पुगी सो अदालतबाट कारवाही सुरु गरी भएको फैसलालाई क्षेत्राधिकारको अभाव भएको फिराद भन्न कानुनतः मिल्ने देखिँदैन ।

पाँचौं कुरा:- नक्कल सारेको मिति २०६४।१।३० भएकोमा थाहा पाएको मिति २०६४।१।१२ भनी फिराद गरेको व्यहोरा विश्वासयोग्य छैन भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकिरतर्फ हेर्दा मिलापत्रको नक्कल वादी स्वयंले लिएको भन्ने देखिँदैन । वादीले यो मितिमा मिलापत्रको नक्कल प्राप्त गरेकी थिइन् भनी प्रतिवादीले पनि प्रतिउत्तर कथनमा भन्न सक्नुभएको छैन । वादीकी आमाले २०६४।१।३० मा लिएको मिलापत्रको नक्कल वादीले २०६४।१।१२ मा आमा मार्फत थाहा पाएँ भनी २०६४।१।२६ मा परेको प्रस्तुत मुद्दाको फिरादलाई थाहा पाएको मितिले ३५ दिन नाघी परेको भन्न मिल्ने देखिँदैन जबकि वादी स्वयंले नक्कल लिई थाहा पाएको मितिले कानुनतः ३५ दिनको हदम्याद रहन्छ । यहाँ त वादी स्वयंले नक्कल लिएको अवस्था नै छैन आमाले लिएको नक्कलको आधारमा आमाबाट आफूले थाहा पाएको मिति उल्लेख गरी फिराद परेको अवस्थामा हदम्याद नाघी परेको फिराद भन्ने प्रतिउत्तर व्यहोरामा कुनै कानुनी दम देखिएन । हदम्यादभित्र नै फिराद दायर भएको देखियो ।

छैटौं कुरा:- मिति २०६४।१।२५ मा भएको मिलापत्रको बदरतर्फको फिराद २०६४।१।२६ मा परेकोले अंशबण्डाको ३२ नं.ले निर्धारण गरेको ३ महिनाको हदम्याद नाघेको भन्ने प्रतिउत्तर जिकिरतर्फ विचार गर्दा अंशबण्डाको ३२ नं. अंशबण्डा भएको हकमा बण्डामा चित्त नबुझ्ने पक्षले उजुर गर्ने अधिकारको व्यवस्था सम्बन्धमा बनेको कानुन हो । प्रस्तुत मुद्दाकी वादीले अ.व.८६ नं. को कानुन लिई फिराद गरेको अवस्था छ । कानुनले नै हक अधिकारमा आघात पर्ने पक्षलाई सो मुद्दाको आफ्नो हकाधिकार सुरक्षित गर्न उजुर गर्ने विभिन्न विकल्प प्रदान गरेको छ भने कुन विकल्प अपनाई हक अधिकार सुरक्षित गर्ने भन्ने कुरा सो व्यक्तिको इच्छामा निर्भर रहने विषय भएको परिप्रेक्ष्यमा अ.व.८६ नं. को हदम्यादभित्र फिराद लिई आएको वादीलाई अंशबण्डाको ३२ नं. को हदम्याद नभएको भन्ने आधार लिई सो फिरादको औचित्यभित्र प्रवेश नगरी निस्तेज र समाप्त गर्न मिल्दैन । ठहर बोल्नुपर्ने हुन्छ ।

सातौं कुरा:- पुनरावेदक प्रतिवादी टेकबहादुर बुढाथोकीकी आमा विन्दामाया पनि जीवित रहेकीले ९ भागको १ भाग वादीले अंश पाउने होइन, सुरु अदालतले आमाको अस्तित्वमा नबोलेकोले सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण भन्ने पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर सम्बन्धमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दाकी वादीकी आमा ठीकामायाले २०६४।२।१६ मा अंश मुद्दाको फिराद दिँदा ९ अंशियार भनी ९ भागको ३ भाग अंश मांग गरी फिराद दिएको र प्रतिउत्तर गर्दा यी प्रतिवादी टेकबहादुर समेतले अंशियार सम्बन्धमा विवाद उठाएको अवस्था देखिँदैन । त्यसैगरी यी वादीले दिएको लगाउको अंश मुद्दामा पनि ९ भागको १ भाग अंश माग गरेको अवस्थामा प्रतिवाद गर्दा यी प्रतिवादी टेकबहादुर बुढाथोकीले आफ्नी आमाको अस्तित्व पनि भएकोले निज समेतले

अंश पाउनुपर्छ भनी प्रतिउत्तर नगरेको विषयमा हाल यस मुद्दामा पुनरावेदन गर्दा मात्र आमा विन्दामाया पनि अशियार भएको विषयको थप कुरा उठाएको देखिन्छ। तथ्य सम्बन्धी विवाद सुरुमै उठेको हुनुपर्छ पुनरावेदन तहमा होइन। यस सम्बन्धमा २०५२ सालको दे.पु.नं.३२१५ को कुत दिलाई मोही निष्कासन नथुनी मोची चमार विरुद्ध जमुनी देवी भएको (स.अ.बुलेटिन वर्ष ८, अंक १३ २०५६ पूर्णाङ्क १७५) मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतबाट सुरुमा प्रतिवाद गर्दा नउठाएको विषय पुनरावेदन तहमा आएर उठाएकोमा विचार गरिरहनुपर्ने अवस्था देखिएन भनी सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भै मार्ग निर्देश गरिरहेको अवस्थामा सो पुनरावेदन जिक्को भरमा सुरु फैसला फरक पर्न सक्ने अवस्था देखिएन। पुनरावेदक टेकबहादुरकी आमा जीवित भएमा आफ्नो अंश हकको कुरामा फिराद गर्ने कानुनी अधिकार निजमा सुरक्षित छैदैन।

यसरी १६ वर्ष नाघेको साबालकले आफ्नो अंश हकमा दावी गर्ने लगायतको कार्यमा आफैं अदालतमा उपस्थित भई वा कानून बमोजिमको वारेस मार्फत् नालेस गर्ने, मुद्दाको कारवाहीमा बस्ने वा मिलापत्र गर्दा कारणी स्वयं उपस्थित हुने वा सो गर्न नसक्ने भएमा निज स्वयंले कानून बमोजिमको मञ्जुरीनामा दिएपछि मात्र निजको हकमा अरू कसैले मिलापत्र गर्ने हक सिर्जना हुनेमा सोको विपरीत साबालक भइसकेकी व्यक्तिलाई नाबालक भनी यी वादीकी आमाले व्यहोरा फरक पारी प्रस्तुत मुद्दाकी वादी आनन्द कुमारीको हकमा र आफ्नो हकमा समेत भनी अंशको फिराद गरी निर्णयको चरणमा नपुग्दै मुद्दा अदालतमा कारवाहीयुक्त अवस्थानै रहेको मौकाबीचैमा यी वादीलाई थाहा जानकारी नै नदिई यी वादीको हकमा समेत आफूले अंश लिई मिलापत्र गरेकी र त्यस अंश बुझी लिएको मिलापत्र हेर्दा नरम गरम नमिलाई अंश घटी पारी यी वादीको कानून बमोजिम अंश प्राप्त गर्ने नैसर्गिक कानुनी अधिकारमा तात्त्विक आघात र असर परेको उपरोक्त उल्लिखित विश्लेषणबाट प्रत्यक्षतः देखिएहेको यस स्थितिमा वादी दावी बमोजिम मिति २०६४।८।२५ मा भएको उक्त अंश मुद्दाको मिलापत्रमध्ये यी वादीको हकमा सम्म बदर हुने ठहर गरेको सुरु रामेछाप जिल्ला अदालतको मिति २०६८।३।७ को फैसला परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिई कानूनतः मिलेकै देखिँदा सुरु सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिक्को पुनः सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी अरूमा कानून बमोजिम गरी नियमानुसार मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु।

(पोषनाथ शर्मा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(द्वारिकामान जोशी)

न्यायाधीश

ई.अ. भरत थापा

टा.ना.सु. महमुद राइन

इति संवत् २०६९ साल असोज १ गते रोज २ मा शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत, वागलुङ
संयुक्त इजलास
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री हरिबाबु भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री शारदाप्रसाद घिमिरे
फैसला ।
संवत् २०६८ सालको.दे.नं.०६८-DP-०००१, नि.नं. ८८

मुद्दा : अंश तथा मानाचामल ।

| | | |
|--|---|-----------|
| वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने पदमपानी उपाध्याय..... | १ | पुनरावेदक |
| ऐ ऐ बस्ने रीतादेवी उपाध्याय | १ | प्रतिवादी |
| ऐ ऐ बस्ने कृपा पौडेल..... | १ | |
| ऐ ऐ बस्ने वीरेन्द्र पौडेल..... | १ | |

विरुद्ध

| | | |
|--|---|---------------|
| वागलुङ जिल्ला वा.न.पा १ घर भै हाल वागलुङ अमलाचौर गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने पवित्रा शर्मा..... | १ | विपक्षी /वादी |
|--|---|---------------|

संवत् २०६८ सालको.दे.नं.०६८-DP-०००२, नि.नं.८९

| | | |
|---|---|-------------------------|
| वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने महेन्द्र उपाध्याय..... | १ | पुनरावेदक/ प्रतिवादी |
|---|---|-------------------------|

विरुद्ध

| | | |
|--|---|---------------|
| वागलुङ जिल्ला वा.न.पा १ घर भै हाल वागलुङ अमलाचौर गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने पवित्रा शर्मा..... | १ | विपक्षी /वादी |
|--|---|---------------|

संवत् २०६८ सालको.दे.नं.०६८-DP-०००३, नि.नं.९०

| | | |
|--|---|--------------------|
| वागलुङ जिल्ला वा.न.पा १ घर भै हाल वागलुङ अमलाचौर गा.वि.स. वडा नं. २ माइतीघर बस्ने पवित्रा शर्मा..... | १ | पुनरावेदक/ वादी |
|--|---|--------------------|

विरुद्ध

| | | |
|---|---|------------|
| वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. १ बस्ने महेन्द्र उपाध्याय..... | १ | प्रत्यर्थी |
| ऐ ऐ बस्ने रीतादेवी उपाध्याय | १ | प्रतिवादी |
| ऐ ऐ बस्ने पदमपानी उपाध्याय..... | १ | |
| ऐ ऐ बस्ने वीरेन्द्र उपाध्याय | १ | |
| ऐ ऐ बस्ने कृपा पौडेल | १ | |

सुरु फैसला गर्ने
वागलुङ जिल्ला अदालत
मा.जि.न्या. रामेश्वरनाथ अमात्य

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यसप्रकार छ ।

मिति २०६२।२।३० गते वागलुङ जिल्ला वा.न.पा. वडा नं. १ रामरेखा बस्ने महेन्द्र उपाध्यायसँग विवाह भएको हो । घरका सम्पूर्ण परिवारले अहज्याएको काम धन्दा सम्हाल्दै आइरहेकी थिए । यसरी दिनहरू बितिरहेको अवस्था २०६२ साल भाद्र महिनाको तीजपछि बिनाकारण घरको सम्पूर्ण परिवारले गालीगलौज, कुटपिट गर्ने र खान नदिने दाइजो कम ल्याइस् भनी तनाव दिन थाल्नुभयो । मिति २०६२।९।१५ गते विपक्षी पति काठमाडौं रहेको अवस्था अन्य विपक्षी समेतले बिनाकारण घरबाट निकाला गरिदिए । दाइजो थपेर ल्याइछेस् भने आइजा नत्र यस घरमा आउन पाउँदैनस् भनी धम्की दिएकाले म बाध्य भई माइतीको शरणमा पुगेकी थिएँ । मिति २०६२ पौष २४ गते मेरो पति महेन्द्र काठमाडौंबाट घरमा आएको थाहा पाई ऐ २७ गते मेरो दाजुको साथ घरमा आउँदा मलाई देखासाथ पति समेतका विपक्षीले कुटपिट गरी घरबाट निकाला गरेकाले गाउँका भलादमी जोडी छलफल गराई घरमा बस्ने वातावरण बनाई दिई दाजु घर फर्कनुभएको थियो । १ हप्तामा नै निकाला गरिदिएकाले म माइतीको शरणमा पुगें । यसै क्रममा मेरा पति महेन्द्रले आदर्श बोर्डिङ स्कुल कुशमामा पढाउने भएकाले मलाई माइती एवं अन्य भलादमीले २०६४।६।२४ गते पर्वतमा नै गई गाँस बास, शिक्षादीक्षा उपचारको व्यवस्था गरिदिनुहोस् भन्दा गालीगलौज गरी मेरो कुनै वास्ता नगरेकोले ऐ २०६४।७।१४ मा वागलुङ बजारमा रहेका महिला विकास कार्यालय समेतका संघ संस्था मार्फत विपक्षी महेन्द्रलाई भिकार्दै छलफल गराउँदा कुनै वास्ता नगरेकाले जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा ठाडो उजुर दिएको र छलफल गराउँदा विपक्षी महेन्द्रले २०६३।६।३१ गते मलाई अंशमा मार्ने नियतले आफ्नो अंश लिई आफ्नो पितासँग मानो जोडिई ऐ माघ ५ गते मलाई पर्वतको आदर्श बोर्डिङ स्कुलको होस्टेलमा लगी राख्नुभएको र पुनः ऐ ११ गते शारीरिक एवं मानसिक यातना दिई निकाला गर्नुभएकोले यस न्यायालयमा उपस्थित भएकी छु । विपक्षी महेन्द्र उपाध्याय समेतले मलाई गाँस बास कुनै व्यवस्था नगरेकोले मेरो साक्षी प्रमाण बुभी मूल अंशियारा ६ जना भएकोले मेरो भागमा पर्ने अंश दिलाई विपक्षीको घरमा वार्षिक रु. ३,६०,०००।- भित्रिन्छ, मलाई मासिक रु. १०,०००।- मुद्दा फैसला नभएसम्म माना चामल दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिरादपत्र ।

मासिक १०,०००।- माना चामल खर्च दिलाई पाऊँ भनिएको वादी दाबी भुट्टा हो । छुट्टीभिन्न भइसकेका मूल अंशियारालाई अंशबण्डाका १ र २ नं. विपरीत दाब्बी गरेको वादी दाबी भुट्टा हो । विपक्षीलाई मै समेतले कुटपिट गाली गलौज नगरेको र निकाला गरेका होइनौं । विपक्षी आफूखुसी घर माइती गरी आएकी हुन् । निजलाई दाइजो समेतको विषयमा केही गरेको होइन । भद्रभलादमी जोडी छलफल गरेको होइन । निजलाई हामीले इज्जत आमद अनुसार खान लाउन दिई पढाउन राखेको अवस्था हो । म प्रतिवादीका परिवार सामान्य कृषक परिवारको मानिस हो । प्राइभेट बोर्डिङ स्कुलमा सामान्य पढाई गरी नुन तेल खाने र दैनिक गुजारा चलाउनुपर्ने अवस्था छ । मासिक खर्च कसैलाई पनि दिन भर्न सक्ने अवस्था छैन । तसर्थ माथि उल्लेख गरिए अनुसार मैले विपक्षीलाई हेला होचो नगरेको सबै नगद चल गरगहना नगद समेत हात पारी माइतीमा लगी राखेकी र प्रशस्त नगद सम्पत्ति हात पारी आफ्नो सुर गर्नेसम्मको नियत वादीको छ । विपक्षीको भनाइमा लागी चल अचल सम्पत्तिको हिसाब गरी मैले अंश भरपाई गरी अलग बसेकोमा विविध गलत कुरा उठाई विभिन्न संघसंस्था समेतको र को कसको उक्साहटमा लागी प्रशासन समेतमा उजुर गरी पारिवारिक बेइज्जति समेत गरी दबाव सिर्जना गरी स्वईच्छा विपरीत मानो जोडिएको लिखत पारित गराए पनि मैले आफूले पाउने बराबरको सम्पत्ति लिई फिराद गर्नु अगाडिदेखि नै अलगै बस्दै आएको हुँ । अतः प्रमाण खण्डका साक्षी बुभी विपक्षीलाई खान लाउन दिएको अवस्था अंश दिनुपर्ने अवस्था छैन र विपक्षीलाई माना चामल दिन सक्ने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको प्रतिउत्तर जिकिर ।

अंश तथा मासिक रु. १०,०००/- माना खर्च भरी पाऊँ भनिएको लगायतको वादी दाबी भुङ्गा हो । विपक्षीलाई बुहारी एवं भाउजू बनाई घरमा भित्रिएदेखि आफ्नो पारिवारिक हैसियत बमोजिमको व्यवहार गरेका छौं । विपक्षी वादीसँग महेन्द्रले विवाह गरेपछि विपक्षीको मायाले हो वा किन हो हामीसँग टाढा टाढा हुने गरेका थिए । विपक्षी वादीका पतिले विदेश जान्छु, पसल गर्छु भनी रकम हात पार्ने, अंश बुझी लिने विपक्षीले अंश पाऊँ भनी हामीलाई मुद्दा दिन मिल्ने होइन । हामी प्रतिवादीले विपक्षीलाई गालीगलौज गर्ने, घरबाट निकाला गर्ने वा कुटपिट गर्ने गरेका छैनौं । सो सम्पूर्ण लेख भुङ्गा हो । विपक्षीका पति महेन्द्र हामीसँग साथमा छैनन् । मिति २०६३।६।३१ गतेका दिन अंश बुझी अलग बसी आफ्नै खती उपती गरी आएकोमा विपक्षीले प्रशासन समेतमा बिनाकारण विभिन्न संस्थाको उक्साहटमा लागी म पदमपानी समेतलाई उजुर गरी मानो जोडिएको लिखत पास गराई विपक्षी वादी र सह-प्रतिवादी कुशमा पर्वत बसी लिखत पास भएको ३५ दिन कटाई विपक्षी निस्कई आई पुनः दुःख दिन प्रस्तुत मुद्दा दिएकीसम्म हुन् । निजको लेखाइमा सत्यता छैन । हामीले विपक्षीलाई अंश वा माना चामल दिनुपर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पदमपानी समेत जना ३ को प्रतिउत्तर जिकिर ।

मिति २०६३।४।१२ गते वादी पवित्रा शर्मा उपाध्यायबाट आफ्नो नाममा केही नभएको व्यहोरा उल्लेख गरी तायदाती फाँटवारी दरखास्त पेस हुन आएको रहेछ ।

मिति २०६३।४।१२ मा प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायबाट तायदाती फाँटवारी दरखास्त पेस हुन आएको रहेछ ।

मिति २०६३।६।५ गते प्रतिवादी पदमपानी उपाध्याय १, रीतादेवी उपाध्याय १, कृपा पौडेल १ र वीरेन्द्र पौडेल समेतबाट तायदाती फाँटवारी दरखास्त पेस हुन आएको रहेछ ।

यिनै वादी प्रतिवादी भएकस भएको रहेछ ।

वादी र प्रतिवादीबीच रहेको नातामा कुनै विवाद देखिन आएन । वादी प्रतिवादी एकासगोलमा रहे भएको भन्ने देखिएको र वादीले प्रतिवादीसँगबाट अंश बुझी लिएको भन्ने मिसिल संलग्न कागजातहरूबाट त्यस्तो कुनै प्रमाण देखिन नआएकोले वादीले प्रतिवादीसँगबाट आफ्नो भागको अंश छुट्याई लिन पाउने ठहर्छ । प्रतिवादीमध्येकी नन्दकली अधि नै छुट्टीभिन्न भएको भन्ने मूल अंशियारा प्रतिवादी पदमपानी समेतको प्रतिउत्तरबाट समेत देखिन आएकोले निजबाट अंश पाऊँ भन्ने दाबी नपुग्ने ठहर्छ । अंशबण्डा गर्नुपर्ने मूल ५ अंशियारा देखिँदा प्राप्त हुन आएको तायदातीमा उल्लिखित सम्पत्तिमध्येबाट विवाह गर्न बाँकी रहेका वीरेन्द्र पौडेल, कृपा पौडेल जना २ को विवाह खर्च परसारी बाँकी रहेको सम्पत्तिलाई ५ बण्डा लगाई प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायका १ भागमा पर्न आउने सम्पत्तिलाई २ बण्डा लगाई २ भागको १ भाग अंश वादीले पाउने ठहर्छ । ऋणको हकमा साहुको नालेस परेका बखत कानुन बमोजिम हुनै नहुँदा त्यसतर्फ केही बोलिरहन परेन भन्ने सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतको मिति ०६७।१।२९ को फैसला ।

विपक्षी वादीले हामीबाट अंश पाउने होइनन् । किनकि अंशबण्डाको १, २ नं. ले विपक्षी हाम्रो अंशियारा होइनन् । विपक्षले निजका पति महेन्द्रसँग अंश पाउने हुन् । प्रतिवादी महेन्द्रले उनलाई आफूले पाएको अंश दिन तयारै छन् । विपक्षका पतिले म पदमपानीबाट मिति ०६४।१।०।२९ का दिन पारित अंश बुझेको भर्पाई गरी अंश लिई पाइसकेकाले त्यसैबाट अंश दिलाई दिनुपर्नेमा हामी समेतबाट अंश पाउने भनी सुरुबाट भएको फैसला गैरकानुनी एवं अविवेकपूर्ण समेत भएको छ । तसर्थ तपसिलका नबुझिएका प्रमाण समेत हामी हाम्रो तर्फबाट रहने कानुन व्यवसायीको बहस जिकिरलाई यसको अभिन्न अंग मानी सुरुबाट मिति ०६७।१।२९ मा भएको फैसला बदर गरी हाम्रो प्रतिवादी तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पदमपानी उपाध्याय, रीतादेवी उपाध्याय, कृपा पौडेल र वीरेन्द्र पौडेलको संयुक्त पुनरावेदन पत्र ।

मैले पिताजी प्रतिवादी पदमपानी उपाध्यायसँगबाट र ०६४१९०१२९ का दिन अंश भर्पाई रजिष्ट्रेसन गरी अंश लिई अलगै बस्दै आएको र वादीले केवल मसँगबाट अंश पाउने भै मेरा उपर नालेस गर्नुपर्नेमा मेरा माता पिता भाइ बैनीलाई समेत प्रतिवादी बनाइरहनु केवल दुःख हैरानी दिनु मात्र हो । मैले अंश भर्पाई गर्ने, अलग हुने, आफ्नो भाग लिने मेरो स्वेच्छाको कुरा हो । मैले कानुन बमोजिम आफूले पाउने अंश मागें, पिताजीले दिनुभयो । यसबाट वादीलाई कानुनतः कुनै असर पर्न नगएको अवस्थामा त्यस्तो लिखत जालसाजी भनी विपक्षले दावी गर्न पाउने होइनन् । विपक्षकै सल्लाह बमोजिम पिताजीबाट नगदै र केही अचल अंश लिएको छु । अंशबण्डाको १।२ नं. ले यी वादी मेरो अशियारासम्म हुन् । सधवा बुहारी, सासू, ससुरा, देवर र नन्द समेतको अशियारा हुन सक्ने अवस्था छैन । वादीले केवल मसँगबाट मात्र अंश पाउने हुन् तर सुरुबाट मिति ०६४१९०१२९ को अंश भर्पाई बदर गरी हाम्रो परिवारको सुल्फेको अंशको विषयलाई उल्फाउने काम भएको छ जुन न्यायिक छैन । मैले विपक्षीलाई घरबाट निकाला गरेको अवस्था नभै स्वेच्छाले माइतमा गई बसी आएको छुन् । जहाँ जसले जसको काम गर्छ, उसैसँग मानाचामल मागी खानुपर्नेमा म समेतबाट मानाचामल मागेकीमा त्यसतर्फ सुरुमा कुनै विश्लेषण नै नगरी एकतर्फी रूपमा मानाचामल दिने भनी फैसला पूर्वआदेश समेत गर्न पुगिएको छ । साथै मेरो कुनै आयस्रोत नै छैन । आयस्रोत नै बाबुलाई विपक्षीलाई मासिक ७ (सात) हजार भन्नु भनी गरिएको आदेश र सो आदेशलाई समेटेटी गरिएको फैसला कानुनतः त्रुटिपूर्ण छ । विपक्षी निरोगी शिक्षित युवती भएकाले खान लाउनका लागि आफै कमाइ गर्न सक्नुपर्दछ । सुती सुती कुनै पनि नेपालीलाई खान पुग्दैन । तसर्थ मेरो नबुझिएका प्रमाण समेत बुझी मेरोतर्फबाट रहने कानुन व्यवसायीको बहस जिकिरलाई यसको अभिन्न अंग मानी सुरुबाट मिति ०६७११२९ मा भएको फैसला बदर गरी मेरो प्रतिउत्तर तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको महेन्द्र उपाध्यायको पुनरावेदन पत्र ।

मैले नन्दकली समेतलाई प्रतिवादी बनाई फिराद दायर गरेकोमा वागलुङ जिल्ला अदालतबाट अंशको फाँटवारी माग गर्ने आदेश हुँदा निज नन्दकली समेतबाट अंशको फाँटवारी माग्ने आदेश नै विपक्षी नन्दकलीको अ.बं. १७ नं. बमोजिम यस पुनरावेदन अदालतमा निवेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालतबाट समेत वागलुङ जिल्ला अदालतको फाँटवारी माग्ने आदेश सदर भएकामो पछि वागलुङ जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदा प्रतिवादीमध्येको पदमपानीको प्रतिउत्तरबाट नन्दकली अधि नै छुट्टिएको देखिएको भनी मलाई हराउन मिल्ने होइन । साथै प्रतिवादी पदमपानी र महेन्द्र उपाध्यायबीच रु. ३० (तीस) लाख बराबरको सम्पत्ति लिनु दिनु गरी अंश बुझेको भर्पाई पास भएबाट उक्त ३० (तीस) लाखको मासिक १० प्रतिशतका दरले रु. ३० (तीस) हजार ब्याज आउने हुँदा ३० (तीस हजार) ब्याजमध्ये आधा रु. १५ (पन्ध्र) हजार मैले प्रतिवादी महेन्द्रबाट मासिक पाउने देखिँदा देखिँदै केवल रु. ७ (सात) हजार मासिक खर्च पाउने गरी फैसला गर्न मिल्ने होइन । तसर्थ वागलुङ जिल्ला अदालतको मिति ०६७११२९ को फैसला बदर गरी मेरो फिराद दावी तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी पवित्रा शर्माको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा पुनरावेदक वादी र पुनरावेदक प्रतिवादीहरू समेत दुवैतर्फबाट पुनरावेदन परेको मिसिलबाट देखिँदा वादी प्रतिवादी दुवै पक्षलाई अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ को प्रयोजनार्थ पुनरावेदक वादीका तर्फबाट परेको पुनरावेदन प्रतिवादीहरूलाई र पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको तर्फबाट परेको पुनरावेदन वादी पक्षलाई परस्पर एवं अर्कालाई सुनाई जनाउ दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति ०६७८१२१३ को यस अदालतको आदेश ।

अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन सहितको सुरु मिसिल हेरियो ।

यसमा पुनरावेदक वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री भूमिश्वर गौतम र सरिता के.सी.ले प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्याय समेतले यी पुनरावेदक वादीलाई घरमा खान बस्न नदिने, हेलाहोचो गर्ने र कुटपिट गरी घरबाट निकाला गरेकाले यी वादीले वागलुङ जिल्ला अदालतमा फिराद दायर गरेकोमा वागलुङ जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदा आंशिक दाबी पुग्ने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । यी पुनरावेदक वादीका पति महेन्द्र उपाध्यायले रु. ३० लाख बराबरको सम्पत्ति पदमपानीबाट बुझी अंश बुझेको भर्पाई गरेका छन् । सयकडा १० प्रतिशतका दरले पनि उक्त ३० लाखको मासिक व्याज रु. ३० (तीस) हजार हुन्छ । जसबाट आधा रु. १५ (पन्ध्र) हजार मासिक रूपमा यी वादीले पाउनुपर्नेमा रु. ७ (सात) हजार मात्र मासिक माना चामल खर्च बापत पाउने ठहर गरी सुरुवात भएको फैसला आफैमा त्रुटिपूर्ण छ । साथै प्रतिवादी नन्दकलीबाट समेत सुरुमा अंशको फाँटवारी मागिएकोमा फैसला गर्दा प्रतिवादी पदमपानीको प्रतिउत्तरलाई आधार मानी निज पहिले नै छुट्टीभिन्न भएको भनी निजबाट अंश पाउने ठहर गरी फैसला भएकोले सो हदसम्म बदर गरी वादी दाबी तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस तथा पुनरावेदक प्रतिवादीहरू महेन्द्र उपाध्याय समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री बद्रीप्रसाद शर्माले सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । यी पुनरावेदक वादीले प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायबाट मात्र अंश पाउने हुन् । महेन्द्र उपाध्यायले आफ्नो भाग अंश केही नगद र केही जिन्सी गरी अंश बुझेको भर्पाई समेत गरी दिएको अवस्थामा सबै प्रतिवादीहरू एकासगोलमा थिए भनी फैसला गर्न मिल्ने होइन । साथै प्रतिवादी महेन्द्र अध्ययनरत विद्यार्थी भएको र निजको आमदानीको स्रोत अरू केही नभएको हुँदा निजले मासिक रूपमा रु. ७ हजार यी पुनरावेदक वादीलाई मानाचामल दिन सक्ने अवस्था नै छैन । तसर्थ सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला बदर गरी प्रतिउत्तर जिकिर तथा पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

यसमा विपक्ष प्रतिवादीहरूले खान लाउन नदिई हेलाहोचो, कुटपिट समेत गरी घरबाट निकाला गरेकाले विपक्षी सासू, ससुरा, पति, देवर, नन्द, बुढीसासू समेत गरी ६ अंशियारा हुँदा विवाह गर्न बाँकी १ देवर र १ नन्दको विवाह खर्च पर सारी ६ भागमा मेरा पति महेन्द्र उपाध्यायको १ भाग अंश छुट्याई सोलाई २ भाग लगाई १ भाग अंश दिलाई भराई पाउनुका साथै मासिक रु. १०,०००/- मानाचामल समेत दिलाई पाऊँ भन्ने फिराद दाबी भएको प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षीको फिराद लेख भुट्टा हो । विपक्षीलाई खान लाउन, हेलाहोचो, कुटपिट गरी घरबाट निकाला गरेको होइन, विपक्षीलाई सम्पूर्ण चल गरगहना जिम्मा लगाई म काठमाडौँमा पढ्दै आएको अवस्थामा विपक्षी आफू खुस घर माइत हिँड्ने गरेकी, चल गरगहना, नगद समेत हात पारी माइतीमा लगी राखेकी, मसँगबाट प्रशस्त सम्पत्ति हात पारी आफ्नो सुरले बस्ने नियतले प्रस्तुत मुद्दा दिएकीसम्म हुन्, मैले आफूले पाउने बराबरको सम्पत्ति लिई फिराद गर्नुभन्दा अगाडि नै अलग्गै बस्दै आएको हुँ । विपक्षीलाई अंश दिनुपर्ने तथा मानाचामल दिन सक्ने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको प्रतिउत्तर पत्र र विपक्षी वादीको लेख भुट्टा हो । विपक्षी बुहारी एवं भाउजूलाई आफ्नो पारिवारिक हैसियत बमोजिमको व्यवहार गरेका छौं । विपक्षी वादीका पतिले विदेश जान्छु, पसल गर्छु भनी रकम हात पार्ने अंश बुझी लिने विपक्षीले अंश पाऊँ भनी हामीलाई मुद्दा दिन मिल्ने होइन । हामी प्रतिवादीले विपक्षीलाई गालीगलौज गर्ने कुटपिट गर्ने घरबाट निकाला गर्ने वा कुटपिट गर्ने समेतका कार्य गरेका होइनौं, छैनौं । मिति २०६३६३१ गतेका दिन अंश बुझी लिई बसी आफ्नो खती उपती गरी आएकोमा विपक्षीले जिल्ला प्रशासन समेतमा बिनाकारण विभिन्न व्यक्ति तथा संस्थाको उस्साहटमा लागी म पदमपानी समेतलाई उजुर गरी मानो

जोडिएको लिखत पास गराई विपक्षी वादी र सहप्रतिवादी महेन्द्र उपाध्याय कुशमा पर्वतमा बसी लिखत भएको ३५ दिन कटाई विपक्षी निस्की आई पुनः दुःख दिन प्रस्तुत मुद्दा दिएकीसम्म हुन् । विपक्षीलाई अंश मानाचामल दिनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिवादी पदमपानी समेतको प्रतिउत्तर जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतले अंशबण्डा गर्नुपर्ने मूल ५ अशियारा रहेको देखिँदा ५ भागलाई प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको भागमा पर्ने आउने १ भाग अंशलाई २ भाग लगाई सो २ भागको १ भाग अंश वादीले पाउने ठहरी मानाचामलको हकमा रु. ७,०००/- को दरले पाउने समेत ठहर गरी भएको मिति २०६७।१।२९ को फैसला उपर चित्त नबुभी पुनरावेदक प्रतिवादीहरू पदमपानी उपाध्याय, रीतादेवी उपाध्याय र कृपा पौडेलको संयुक्त पुनरावेदन पत्र तथा सो फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी पाऊँ भनी महेन्द्र उपाध्यायको छुट्टै पुनरावेदन पत्र र जिल्ला अदालतबाट मलाई आशिक रूपमा हराई भएको फैसला मिलेको छैन भन्ने वादी पवित्रा शर्माको पुनरावेदन परी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।२९ मा भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? सो विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीमध्ये पदमपानी उपाध्याय समेतले आफ्नो पुनरावेदन पत्रमा वादी विपक्षीले हामीबाट अंश पाउने होइन । किनकि अंशबण्डाको १ र २ नं.ले विपक्षी हाम्री अशियार होइनन् । विपक्षीले निजका पति प्रतिवादी महेन्द्रसँग अंश पाउने हुन् र प्रतिवादी महेन्द्रले उनलाई अंश दिन तयार छन् । विपक्षीका पतिले म पदमपानीबाट मिति २०६४।१।०।२९ का दिन पारित अंश बुझेको भर्पाई गरी अंश लिई पाइसकेकोले त्यसैबाट अंश दिलाई दिनुपर्नेमा हामी समेतबाट अंश पाउने भनी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ भन्ने प्रतिवादी पदमपानी समेतको पुनरावेदन जिकिर र वादीले म प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायसँगबाट मात्र अंश पाउने हुन् तर सुरुबाट मिति २०६४।१।०।२९ को अंश भर्पाई बदर गरी हाम्रो परिवारको सुल्झेको अंशको विषयलाई उल्झाउने काम सुरुबाट भएको छ । सो त्रुटिपूर्ण छ भन्ने प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा मिसिल संलग्न रहेको फिराद पत्र जिकिर र प्रतिउत्तर पत्र जिकिरबाट यी वादीका लोग्ने महेन्द्र उपाध्याय र प्रतिवादीहरूमध्ये पदमपानी, रीतादेवी, कृपा पौडेल, वीरेन्द्र पौडेल एकासगोलको अशियार रहेकोमा मुख मिलेकै देखिन्छ । फिराद लेख र प्रतिउत्तर लेखबाट यी वादी प्रतिवादीमध्ये महेन्द्र उपाध्यायको श्रीमती भएकी र निजले महेन्द्र उपाध्यायले पाउने अंशबाट यी वादीले अंश पाउने नै देखिन आयो । अब पुनरावेदन लेखबाट यी वादीले हामीबाट अंश पाउने होइन विपक्षी अंशबण्डाको १।२ न. बमोजिमको अशियार होइनन् भन्ने जिकिरतर्फ हेर्दा मुलुकी ऐन अंशबण्डाको १ नं. मा “यो नम्बर प्रारम्भ भएपछि अंशबण्डा गर्दा यस महलको अन्य नम्बरहरूको अधीनमा रही बाबु, आमा, लोग्ने, स्वास्नी, छोराछोरीहरूको जिय-जियैको अंश गर्नुपर्छ भन्ने र ऐ को २ नं. मा यस महलमा अन्यथा लेखिएमा बाहेक यसै महलको १ नम्बर बमोजिम अंशबण्डा गर्दा अंश पाउने सबैको बराबर अंश गर्नुपर्छ” भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ । उक्त नं. हरूको कानुनी व्यवस्थाबाट वादी पुनरावेदकहरूको मूल अशियार नदेखिए पनि यी वादी मूल अशियारमध्ये प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको श्रीमती भएकी र निजले महेन्द्रले पाएको अंश भागबाट अंश पाउने देखिएबाट वादी प्रत्यक्ष रूपले मूल अशियारा नदेखिए पनि मूल अशियारले प्राप्त गर्ने अंशबाट वादीले अंश पाउने देखिँदा यी वादी मूल अशियारमध्ये महेन्द्र उपाध्यायले अंश दिनुपर्ने एक अशियार देखिँदा र महेन्द्र उपाध्यायले निजलाई अंश दिनुपर्छ भनी सो अंश हकबाट वञ्चित गर्न विवाह पश्चात् दिने पदमपानी लिने महेन्द्र उपाध्याय भएको २०६३।६।३१ मा अंश बुभी भर्पाई पास गरी दिएको र सो अंश बुझेको भर्पाई उपर वादीले असहमति जनाउँदा पुनः २०६४।१।३१ मा मानो जोडिएको लिखत पास गरेको तत्पश्चात् ०६४।१।२९ मा पुनः अंश बुझेको भर्पाई पास भएको देखिन्छ । ती पास भएका लिखतमा उल्लिखित व्यहोराबाट प्रतिवादीहरू पदमपानी र महेन्द्र उपाध्याय मिली यी वादीलाई अंश कम गर्ने उद्देश्यले नै ती कार्य गरेको मिसिलबाट देखिन्छ । ती कार्यहरू बदर नगराएसम्म वा ती लिखतको वैधता शून्यमा परिणत

नभएसम्म वादीले कानुन बमोजिम प्राप्त हुने अंश हक प्राप्त गर्न नसक्ने अवस्थामा ती लिखतका विषयमा प्रश्न उठाई छुट्टै जालसाँजी मुद्दा दिएकी र ती लिखत बदर नभई कानुन बमोजिम प्राप्त हुने अंश प्राप्त नहुने अवस्था सिर्जित भएबाट सम्पूर्ण अंशियारहरू उपर अंश मुद्दा परेको स्थितिमा यी वादी उल्लिखित कानुनी व्यवस्थाको परिधिभित्र नपर्ने भन्न मिल्ने देखिदैन । यसै सन्दर्भमा श्री सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिरतर्फ दृष्टिगत गर्दा “महिलाले प्राप्त गर्ने अंशको स्रोत भनेको वैवाहिक नाताले पतितर्फको पैतृक सम्पत्ति र अविवाहित अवस्थामा जन्मेको नाताबाट बाबुतर्फको पैतृक सम्पत्तिबाट अंश प्राप्त गर्ने कानुन बमोजिमका अंशका हकदार हुन् । यिनीहरूले कसैको कृपा वा दया मायाबाट अंश पाउने नभई कानुनी प्रावधानबाट नै अंश पाउने हकदार भएकोले महिला तथा बालबालिकालाई नाम मात्रको अंश दिने कल्पित भावना तथा उद्देश्यले अभिप्रेरित भई गरिएका त्यस्ता लिखतलाई आधार मानी नाममात्रको अंश लिने किसिमले निचोडमा पुग्नु भनेको न्यायको मार्ग अवरोध गर्नु समान हुन्छ” भन्ने सर्वोच्च अदालतबाट (ने.का.प. २०६८, अंक ९, भाग ५३, पेज १५९९, नि.नं ८६९०) सिद्धान्त प्रतिपादन समेत भएको पाइएको अवस्थामा अब वादीले प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायले अंश भर्पाईबाट पाएको सम्पत्तिबाट मात्र अंश पाउने हो वा सबै प्रतिवादीहरूबाट लोभनेको भाग छुट्याई लोभनेको भागमध्येबाट अंश पाउनुपर्ने हो भन्नेतर्फ हेर्दा प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायले ०६४१०१२९ मा अंश बुझेको भर्पाई गरी अंश लिई पाइसकेकोले निजबाट पाउने हो भन्ने प्रतिउत्तर जिकिरतर्फ हेर्दा यसमा यसै मुद्दासँग लगाउमा रही साथै रही पेस भएको मुद्दामा आजै यसै इजलासबाट ०६८-CP-०००१, ०६८-CP-०००२, ०६८-CP-०००३ जालसाँज मुद्दामा उक्त अंश बुझेको भर्पाई जालसाँज ठहर गरेको सुरु फैसला सदर हुने ठहरी निर्णय भएको हुँदा सो अंश बुझेको भर्पाई नै बदर भइसकेको अवस्थामा महेन्द्र उपाध्यायले पाएको अंशबाट मात्र पाउने भन्ने जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । अंशियारले पाउने अंश नैसर्गिक हक हो त्यस्तो हक अंशियारले प्रस्ट रूपमा नत्यागेसम्म वा अंश स्वरूप अंश नपाएसम्म निजले अंश पाउँदैन भन्न मिल्दैन । प्रस्तुत विवादमा पनि अंशियार देखिएकी यी वादीले अंश पाउने भन्ने कुरामा विवाद नदेखिएको र निजले अंश पाएको वा विधिवत् अंश त्याग (wavier) नगरेसम्म निजलाई अंश हकबाट वञ्चित गर्न कानुन र न्यायको रोहमा मिल्ने देखिदैन ।

अंश छोड गर्न अंश बुझेको भर्पाई गरी आफ्नो अंश भाग बुझिलिन प्रचलित कानुनले दिएको सुविधा हो । जसलाई कानुनी प्रक्रिया समेत भन्न सकिन्छ । छोरा महेन्द्रलाई सगोलको परिवारमा बस्न मन लागेन । उनलाई श्रीमती विपक्ष समेतको प्रेरणामा अंश लिन मन लाग्यो, लिए । विदेश जाने उद्देश्यले नगदै रूपमा अंश लिए र विदेश जाने तयारीमा समेत छन् । सो बाहेक व्यापार व्यवसाय गर्नका लागि नगदै उनलाई हात पार्न मन लाग्यो । नगद मागे मैले दिएँ र उनले लगे भन्ने प्र. पदमपानी समेत र अंश बुझेको भर्पाई गरी अलग हुने, अंश छोडपत्र गरी आफ्नो भाग बुझिलिने वा बण्डापत्र गरी गराई अंश लिई अलग बस्न पाउनु मेरो स्वेच्छाको कुरा हो । प्रचलित कानुनले तोकी दिएको कानुनी पक्रिया पनि त्यही हो । यसैले मैले कानुनले आफूले पाउने अंश मागे पिताजीले दिनुभयो । यसबाट वादीलाई कानुनतः कुनै असरसम्म पनि पर्न नगएको अवस्थामा त्यस्तो लिखत जालसाँजी भनी विपक्षले दावी गर्न नै पाउने अवस्थै छैन, कारण पिताजीसँग अंश मागौं व्यवहार मिलाऔं, विदेश जाने प्रयास गरौं, विदेश जान सके दुवै जाऔं र कदापि विदेश जान नसके व्यापार व्यवसाय गरी बसौं भनी विपक्षीले सल्लाह दिएकीले पिताजीबाट नगदै र केही अचल अंश लिनुपरेको र दलाल मार्फत विदेश जाने प्रयास भै आएको पनि छ । तर पछि बीचैमा विपक्षको इच्छामा परिवर्तन भई मलाई विदेश नपठाउने उद्देश्यले नै होला भुटोमुटो यो मुद्दा दिन पुगेकी भए पनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट संवत् २०६३ सालको दे.पु.नं १०९८ प्रचन्द्रकुमार श्रेष्ठ समेत विरुद्ध विष्णुकेशरी श्रेष्ठसमेत भएको अंश छोडपत्र लिखत बदर मुद्दामा २०६५१०१२२ मा प्रतिपादित कानुनी सिद्धान्त समेतले मैले पिताजीसँग गरी रहेको अंश बुझेको भर्पाईलाई हाँक दिन नसक्ने हुँदा हुँदै ०६४१०१२९ को लिखत बदर गरी मलाई अन्य अंशियाराहरूसँग

एकासगोलमा रहेको सरह कायम गर्ने गरी वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।२९ मा भएको फैसला सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानुनी सिद्धान्तहरू काटिन गएका छन्। उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण छ भन्ने प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायको पुनरावेदन जिक्ति रहेको देखिन्छ।

अब सोतर्फ हेर्दा अंश लिन र दिनपर्ने व्यक्तिहरूले आफ्नो भागमा पर्न आउनेसम्मको अंश हक छोडपत्र सुक्रीविक्री, लिखत रजिष्ट्रेशन लगायत सम्पूर्ण कार्यहरू गर्न कानुनले बन्देज लगाएको देखिँदैन। तर आफूले अंश दिनपर्ने अंशियारलाई अंश नदिन वा कम गर्ने उद्देश्यले वा निजलाई अंश हकबाट नै वञ्चित गर्ने लक्ष्यले कम अंश लिने वा नलिने लिखतमा रकम सम्म उल्लेख गरी अंश बुझेको भर्पाई गरिदिने रकम नलिने गरी लिखत गरिन्छ, भने त्यस्तो लिखतलाई कदापि मान्यता दिन सकिँदैन। तर त्यस्तो लिखतले मान्यता पाउन लिखतमा उल्लिखित कुरा प्रमाणित भएको हुनुपर्दछ। जस्तो कसैले कम अंश लिएको छ भने सो लिखतमा कम लिन पर्नाको कारण पुष्टि भएको हुनुपर्दछ। यदि रकम लिएको छ भने सो रकम कोसँगबाट लिई हाल कहाँ छ, त्यस्तो देखिने कुनै प्रमाण प्रतिवादीले देखाउन सकेको छैन। कुन बैकमा छ, सो पनि खुलाउन सकेको छैन। लिन पर्नाको कारण रकम वा बढी लिनपर्नाको कारण सप्रमाण पुष्टि हुन्छ भने त्यसलाई कानुनी मान्यता प्रदान गर्न मिल्दछ। तर ती कारण पनि उल्लेख नहुने लिखतको प्रकृतिबाट नै भएको व्यवहारबाट नै अंश दिनुपर्ने अंशियारलाई कम वा घटी वा अंशबाट वञ्चित गर्ने उद्देश्यले लिखत गरेको देखिन्छ भने त्यसलाई मान्यता प्रदान गर्न मिल्दैन। अंशबण्डा गर्दा अंश पाउने अंशियारबीच जियजियै अंशबण्डा गर्नुपर्ने र त्यस्तो अंशबण्डा गर्दा सबै अंशियारबीच बराबर सम्पत्ति बण्डा गर्नुपर्ने व्यवस्था अंशबण्डाको १/२ नं. ले व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यी प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायले पिता पदमपानीबाट अंश बुझी गरिदिएको भर्पाई हेर्दा अंश भर्पाईबाट पाएको जग्गा हेर्दा यी वादी प्रतिवादीबीच बण्डा गर्नुपर्ने भनी पेस भएको मिसिल संलग्न सम्पत्तिको तायदातीमा उल्लिखित सम्पत्तिको अनुपातमा घटी र कमसल जग्गा दिएको एकातिर देखिन्छ, भने अर्कोतर्फ यी वादी प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायबीच आपसमा मनमुटाव उत्पन्न भई हेलाहोचो गरेको, खान लाउन नदिई हेरचाह नगरेको भन्ने तथ्य यी वादीले विभिन्न निकायमा कारवाहीको प्रक्रिया चलाएको भन्ने फिरादमा उल्लिखित व्यहोराबाट देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्यायले पैतृक सम्पत्ति अनुपातिक रूपमा पाएको छ, छैन भनी हेर्नुपर्ने हुन्छ, जुन कुरा महेन्द्र उपाध्यायले अंश भर्पाईको लिखतबाट नरम करम र बराबरीको हिसाबले पाएको भन्ने देखिन आएन।

प्रस्तुत मुद्दामा यी वादीसँग वैवाहिक सम्बन्ध स्थापित भै पति पत्नीबीच मनमुटाव भएपछि, वादीलाई अंश कम गर्न वा नदिने उद्देश्यले प्रतिवादीहरूले अंश बुझेको भर्पाई पास गरेको देखिएको र सो लिखतमा वादीको स्वीकारोक्ति नदेखिँदा सो लिखतले कानुनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्ने स्थिति रहेन। अब अंशबण्डाको ३० नं.को कानुनी व्यवस्था हेर्दा उक्त नं. मा अंशबण्डा गर्दा साक्षी राखी कानुन बमोजिम बण्डा छुट्ट्याई बण्डापत्रको कागज खडा गरी लिने दिनेको र साक्षीको समेत सहीछाप गरी रजिष्ट्रेशन गर्नुपर्नेमा सो गरी राख्नुपर्दछ। सो बमोजिम नभए बण्डा सदर हुँदैन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ भने अंशबण्डाको ३२ नं. मा भएको कानुनी व्यवस्था हेर्दा अंशबण्डा गर्दा ऐन बमोजिम गरिदिनुपर्छ, घटीबढी गर्न हुँदैन। अंशमा चित्त नबुझे सोह वर्ष नाघेकाले बण्डापत्रको कागज भएको मितिले र सोह वर्षमुनिकाले सोह वर्ष नाघेका मितिले तीन महिनाभित्र नालिस नगरे लाग्न सक्दैन भनी उल्लेख भएको देखिन्छ। उल्लिखित कानुनी व्यवस्था हेर्दा अंशियारहरूले पारस्परिक सहमतिबाट आफूहरूले आफ्नो अंश हक प्रयोग गर्न सक्दछन्। तर त्यसरी अंशियारबीच कुनै लिखत वा व्यवहार गर्दा त्यस्तो कुनै अंशियारले आफूले अंश दिनुपर्ने अन्य अंशियारको असहमति हुँदाहुँदै उसको अंश हकलाई सीमित वा संकुचित गर्ने गरी कुनै लिखत गर्न पाइँदैन। अंश हकजस्तो नैसर्गिक अधिकारलाई कुण्ठत

हुने गरी खडा भएको लिखत स्वतः बदर भागी हुन्छ । अंशबण्डा गर्दा बण्डा गर्नुपर्ने सम्पत्तिको विषयमा उल्लेख गरी अंश लिने र दिनेले कति अंश लिएको वा दिएको हो सो स्पष्ट रूपले उल्लेख गर्नुपर्दछ, र त्यसरी लिएको अंशमा चित्त नबुझे अंशियारले कागज भएको मितिले तीन महिनाभित्र नालिस गर्नुपर्ने व्यवस्था उक्त नं. ले गरेको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी महेन्द्रले वादीलाई अंश दिनुपर्ने हुँदा र निजले अंश लिइसकेको हुँदा सो उपर महेन्द्रको ऐनका म्यादभित्र घटी अंश भएको भनी फिराद नपरेको हुँदा सोही महेन्द्रले लिएको सम्पत्तिबाट मात्र वादीले अंश पाउने हो भन्ने भनाइतर्फ हेर्दा प्रतिवादी महेन्द्र उपाध्याय र प्रतिवादी पदमपानीबीच भएको ०६४१०१२९ को बण्डापत्रको लिखतको प्रकृतिबाट नै वादीलाई अंश कम दिने वा नदिने उद्देश्यले लिखत पास भएको देखिएको र महेन्द्रको भागमा पर्न आउने अंशबाट वादीले अंश पाउने र वादीलाई अंश कम वा घटी वा नदिने उद्देश्यले सो लिखत पास भएको र अंशियारमध्ये महेन्द्रको एक अंशी यी वादीको सो लिखत उपर जालसाँजी मुद्दा समेत परेको देखिएको र उल्लिखित कानुनी व्यवस्थाबाट त्यस्तो लिखत बदर गराई माग्ने हक अंशियारलाई मात्र नभई अंश दिनुपर्ने मूल अंशियारको श्रीमतीले पनि त्यस्तो लिखत उपर प्रश्न उठाउन पाउने र सो विवादको निरूपण गर्न माग गर्ने हक समेत निजलाई हुने र सो दिने पदमपानी उपाध्याय लिने महेन्द्र उपाध्याय भएको कास्की मालपोत कार्यालयबाट मिति २०६४१०१२९ मा पास भएको अंश बुझेको कागज (भर्पाई) उपर वादीको जालसाँजमा फिराद परी सो मुद्दामा आजै यसै इजलासबाट वादी दाबी बमोजिम मिति २०६४१०१२९ मा पारित भएको बण्डापत्रको लिखत जालसाँजी भएको सुरु फैसला सदर हुने ठहर्‍याई फैसला भएकोले वादीको अंश हक कुण्ठित हुने गरी प्रतिवादीहरूबीच भएको मिति २०६४१०१२९ को पारित बण्डापत्रको लिखत जालसाँज हुने ठहरेकाले उक्त बण्डापत्रको लिखत सदर कायम हुन सक्ने नदेखिँदा वादी पवित्रा शर्माले प्रतिवादी पदमपानी समेतबाट अंश पाउने देखिन आयो ।

अब मासिक रूपले रु. ७,०००/- का दरले वादीलाई माना चामल भराइदिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिरतर्फ हेर्दा मिसिल संलग्न रहेका कागज प्रमाण र तायदातीमा उल्लिखित जग्गाको आयस्ता यी वादीको लोग्ने र ससुराको मासिक आम्दानी र अंश लिनु गर्दा लिखतमा उल्लिखित रकम समेतलाई विश्लेषण गर्दा मासिक रूपले रु ७,०००/- माना चामल खर्च प्रदान गर्न सक्ने हैसियतका यी व्यक्ति देखिएको र त्यति रकम माना चामल दिन नसकिने भए के कति रकम सो बापत दिनुपर्ने हो भन्ने जिकिर पनि लिन नसकेको अवस्था र त्यसलाई तथ्यगत रूपमा खण्डन गर्न नसकेको अवस्थामा सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट रु. ७,०००/- मासिक मानाचामल खर्च पाउने ठहर गरेको फैसला मिलेकै देखिन आयो ।

अब वादीले आफ्नो पुनरावेदन पत्रको प्रकरण नं. ३ क मा विपक्षी पदमपानी तथा नन्दकली एकआपसमा छुट्टी भिन्न भई बसेको भए मैले नन्दकली समेतलाई प्रतिवादी बनाई फिराद दायर गर्नुपर्ने अवस्था नै थिएन । निजहरू छुट्टी भिन्न भई बसेका समेत होइनन्, केवल जग्गाधनी प्रमाण पुर्जा मात्र अलग अलग बनाएका रहेछन् । सो कुरा मलाई समेत थाहा थिएन । वास्तविक रूपमा उहाँहरू एकासगोलमै हुनुहुन्थ्यो र वागलुङ जिल्ला अदालतबाट अंशको फाँटवारी माग्ने आदेश भएको र विपक्षीको सो उपर १७ नं. निवेदन परी पुनरावेदन अदालतबाट समेत सो आदेश सदर भई अन्तिम भइरहेको अवस्थामा उक्त आधार लगाई मलाई हराउन मिल्ने होइन भन्ने जिकिरतर्फ हेर्दा नन्दकली सगोलको अंशियारा हुन् भनी यी वादीले कुनै प्रमाणद्वारा पुष्ट्याइँ गराउन नसकेको र निज नन्दकली अघि नै छुट्टी भिन्न भएकी भन्ने मूल अंशियारा पदमपानीको प्रतिउत्तर जिकिर रहेको मिसिल संलग्न रहेको कागज प्रमाणबाट यी नन्दकली अघि नै छुट्टीभिन्न भै निजको मृत्यु पश्चात् निजको सम्पत्ति विमला उपाध्यायले नामसारी गरी लिइसकेको प्रमाणबाट देखिँदा निज नन्दकलीबाट समेत अंश पाऊँ भन्ने दाबी नपुग्ने ठहर गरेको फैसला अन्यथा गर्नुपर्ने नदेखिँदा वादीको सो तर्फको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

तसर्थ माथि उल्लिखित बुँदा प्रमाणबाट वादीले आफ्नो दाबीमा प्रतिवादी बनाइएकी नन्दकली उपाध्यायनी अघि नै छुट्टीभिन्न भएको भनी प्रतिउत्तर पत्र लेखबाट देखिँदा निजबाट अंश पाऊँ भन्ने वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरी अन्य अंशबण्डा गर्नुपर्ने अंशियार यी वादी प्रतिवादी गरी पाँच अंशियारहरू रहे भएको देखिँदा आदेशानुसार पेस भएको तायदातीमा उल्लिखित सम्पत्तिमध्ये विवाह गर्न बाँकी रहेका अंशियारहरूको विवाह खर्च पर सारी बाँकी रहेको सम्पत्तिलाई पाँच वण्डा लगाई प्रतिवादीमध्ये महेन्द्र उपाध्यायको भागमा पर्न आउने ५ भागको १ भाग सम्पत्तिलाई २ भाग लगाई २ भागको १ भाग अंश वादीले पाउने ठहर गर्दै वादीको जीविकोपार्जनको निमित्त मासिक रु. ७,०००/- का दरले वादीले प्रतिवादीहरूबाट माना चामल खर्च भराइलिन पाउने र तायदातीमा उल्लिखित ऋणका हकमा साहुका उजुर परेका बखत कानुन बमोजिम हुने भन्दै त्यसतर्फ केही नबोली भएको सुरु वागलुङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।१।२९ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरु फैसला सदर भएकोले सो फैसला उपर प्रतिवादीहरूले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा प्रतिवादी पदमपानी समेतले र.नं. ६७५६ बाट रु. ४३१५।५४ र प्रतिवादीमध्ये महेन्द्र उपाध्यायले र.नं. ६७५७ बाट रु. १०८९।९२ धरौटी राखेको देखिँदा सुरु फैसला अनुसार वादीले भरी पाउने ठहरेको उक्त कोर्ट फी रकम वादीले भराई पाऊँ भनी दरखास्त दिए उक्त रकम वादीलाई फिर्ता दिनु भनी सुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनु ।
२. नक्कल माग्ने सरोकारवालालाई नियमानुसार नक्कल दिनु ।
३. प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(शारदाप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

(हरिबाबु भट्टराई)

मुख्य न्यायाधीश

इजलास सहायक : श्री गोपाल सुवेदी

क.अ. श्री इन्द्रकुमारी काउचा

इति संवत् २०६९ साल असार ५ गते रोज ३ शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल
फैसला
सम्बत् २०६८ सालको ०६८-DP -१७८८
इजलास नं.:- ६ नि.नं.:-३७६

महदा :- क्षतिपूर्ति दिलाई पाऊं ।

का. जि. का.म.न.पा. वडा नं. १ लालदरबारस्थित नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक प्रा.लि.मा पुनरावेदक
कार्यरत ऐ.ऐ. वडा नं. १६ को हाल ऐ.ऐ. वडा नं. ३ महाराजगन्ज, सिमाना मार्ग बस्ने डा. बुद्ध प्रतिवादी
बस्नेत.....१

विरुद्ध

उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्च नेपाल, केन्द्रीय कार्य समिति, काठमाडौं (संस्था दर्ता नं. प्रत्यर्थी
४६३/०५१/०५२, पोस्ट बक्स नं. १११६८ काठमाडौं) का तर्फबाट अधिकारप्राप्त ऐ.का वादी
महासचिव ज्योति बानियाँ.....१
का.जि.का.म.न.पा वडा नं. १० बुद्धनगर बस्ने किरण बस्नेत.....१

संवत् २०६८ सालको ०६८- DP -१७८८
नि.नं.:-३७७

का.जि.का.म.न.पा वडा नं. १ लालदरबारस्थित नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक प्रा.लि.को तर्फबाट पुनरावेदक
अधिकारप्राप्त ललितपुर जिल्ला, चापागाउँ गा.वि.स वडा नं. ९ बस्ने अधिवक्ता पूर्णभक्त प्रतिवादी
डंगोल१

विरुद्ध

उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्च नेपाल, केन्द्रीय कार्य समिति, काठमाडौं (संस्था दर्ता नं. प्रत्यर्थी
४६३/०५१/०५२, पोस्ट बक्स नं. १११६८ काठमाडौं) का तर्फबाट अधिकारप्राप्त ऐ.का वादी
महासचिव ज्योति बानियाँ.....१
का.जि.का.म.न.पा वडा नं. १० बुद्धनगर बस्ने किरण बस्नेत.....१

सुरु निर्णय गर्ने समिति :- श्री जिल्ला क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौं

सुरु निर्णय मिति :- २०६८/६/८/१

सुरु मुद्दा नं. :- ३७

श्री जिल्ला क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौंको मिति २०६८/६/८ को निर्णय उपर न्याय प्रशासन ऐन,
२०४८ को दफा ८(१) बमोजिम प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परी निर्णयार्थ इजलास समक्ष पेस हुन आएको
प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-

१. हाई हिमालयन गोर्खा सर्भिसेज प्रा.लि. नामक वैदेशिक रोजगार गर्ने कम्पनीले इजरायलमा केयर गिभर पदमा पठाउने भनी विज्ञापन प्रकाशित गरेकोले सो कम्पनिमा सम्पर्क गर्न गएकोमा विदेश इजरायल जानको लागि नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकबाट स्वास्थ्य परीक्षण गराउनुपर्ने जानकारी गराएकोले सो क्लिनिकमा गई शुल्क तिरी स्वास्थ्य परीक्षण गराएकोमा मलाई स्वास्थ्य ठीक रहेको भनी निरोगिताको प्रमाणपत्र उपलब्ध गराई सोही आधारमा रोजगारीका निमित्त इजरायल पठाइएकोमा इजरायल पुगेपछि पुनः त्यहाँ कार्यरत कम्पनीले स्वास्थ्य परीक्षण गराउँदा मलाई दम समेतको रोग लागेकोले काम गर्न असक्षम भनी मलाई स्वदेश फिर्ता गराइयो । विपक्षीले मेरो स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा कुनै मेडिकल डिटेल् नै नदिई दमको रोग लागेको र काम गर्न नसक्ने अवस्था भएको व्यक्तिलाई निरोगिताको प्रमाणपत्र प्रदान गरी सोही प्रमाणपत्र समेतका आधारमा विदेश इजरायल पुगेपछि स्वास्थ्य स्थिति ठीक नभएको कारणले स्वदेश फिर्ता हुनुपरेको हुँदा विपक्षीको हेल्थक्र्याइँ एवं लापरवाहीको कारणले शारीरिक, मानसिक, भौतिक एवं आर्थिक क्षति भएको हुँदा उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ र २४ बमोजिम क्षतिपूर्ति बापत एकमुष्ट रकम रु. २४,१०,०००/- दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको किरण बस्नेत एवं ज्योति बानियाँको मुख्य फिराद (निवेदन) माग दाबी ।
२. यस क्लिनिकबाट विपक्षी फिरादी किरण बस्नेतको रगत, नमुना लिई स्वास्थ्य परीक्षण गरिएको थियो । ती परीक्षणहरूबाट विपक्षीको स्वास्थ्यमा कुनै खराबी देखिएन । निजको फिजिकल इन्ज्यामिनेसन पनि गरियो । यसमा पनि कुनै खराबी देखिएन । यसैगरी विपक्षी किरणले सुपर एक्सरे क्लिनिक प्रा.लि. बाट छातीको एक्सरे गराई सोको प्रतिवेदन समेत ल्याई यस क्लिनिकमा पेस गर्नुभयो । सो प्रतिवेदनमा समेत विपक्षी किरण बस्नेतको स्वास्थ्यमा कुनै खराबी देखिएको थिएन । यसको अलवा विपक्षी स्वयंले मिति २०६१/८/१४ मा भर्नुभएको फारममा दम नभएको भनी जनाउनुभएको छ भने "my health is very well" भनी लेख्नभएको छ । यस पृष्ठभूमिमा हाल आएर विपक्षी किरणको पदरानो रोग थियो भनी भन्न विपक्षी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४(१) बमोजिम विवन्धित हद्वनद्वन्द्व । निज इजरायल पदगोपछि छाती दुखी सास फेर्न गाह्रो भएको भनिएकोमा, निज कहिले इजरायल पुगनुभयो ? कति दिनपछि छातीमा इन्फेक्सन भएको थियो ? भन्ने व्यहोरा यकीन रूपमा खुलाउन सक्नुभएका छैन । तसर्थ यस क्लिनिकबाट गरिएको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, रिपोर्ट समेतबाट विपक्षीको स्वास्थ्यमा कुनै खराबी नदेखिएको हुँदा यस क्लिनिकले अनुचित क्रियाकलाप गरेको एवं सेवा प्रदान गर्दा लापरवाही गरेको भन्ने नमिल्ने हुँदा फिराद माग दाबी भुङ्गा हो सफाइ पाऊँ भन्ने व्यहोराको मुख्य प्रतिउत्तर जिकिर ।
३. निवेदक किरण बस्नेतको स्वास्थ्य परीक्षण सम्बन्धी सक्कल कागजात मिसिल संलग्न रहेको ।
४. निवेदक किरण बस्नेतका साक्षी राजीव चौधरी र कुलप्रसाद अर्याल समेतको सुरु अदालतमा बकपत्र भै मिसिल संलग्न रहेको ।
५. मिति २०६६/५/४ मा यस समितिबाट निवेदकलाई स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने डाक्टर बुद्ध बस्नेतबाट रु. ३,००,०००/- (तीन लाख रुपैयाँ) र नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकबाट समेत रु. ३,००,००००/- (तीन लाख रुपैयाँ) समेत गरी जम्मा रु. ६,००,०००/- (छ लाख रुपैयाँ) क्षतिपूर्ति निवेदकलाई भराइदिने गरी निर्णय भएको रहेछ ।
६. मिति २०६६/५/४ को निर्णय उपर चित्त नबुझी विपक्षी/ प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा सुरु समितिको मिति २०६६/५/४ को निर्णय कानूनसंगत नदेखिएकोले बदर गरिदिएको छ । अब जो जे बुझ्नुपर्दछ बुझी कारवाही किनारा गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६७/६/१० को निर्णयको प्रतिलिपि मिसिल संलग्न रहेको ।

७. सुरु समितिबाट मिति २०६८/५/५ मा सम्बन्धित विशेषज्ञको हस्ताक्षर सहितको राय प्रतिवेदन प्राप्त भएको नदेखिँदा हस्ताक्षर सहितको राय नेपाल मेडिकल काउन्सिलबाट भिकाई पेस गर्नु भन्ने आदेश भए अनुसार विशेषज्ञको राय समेत मिसिल संलग्न रहेको ।
८. किरण बस्नेतले इजरायल जानुअगाडि गरेका टेस्टहरू फेरि केलाउँदा अथवा हाल आएर टेस्ट गरी हेर्दा समेत उनलाई इजरायल जानु अगाडि दमको रोग थियो भन्ने पुष्टि गर्न सकिँदैन । लालदरवारस्थित नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकमा निज निरोगिताको प्रमाणपत्र बनाउन जाँदा सोही प्रयोजनको लागि रोगी आफैँले भर्नुपर्ने ३ पानाको स्वास्थ्य विवरण फाराममा आफूलाई कुनै रोग नभएको मेरो स्वास्थ्य पूर्ण रूपमा ठीक छ भनी लेखिएको देखिन्छ । निज किरणले सुपरएक्सरे क्लिनिक डिल्लीबजारमा गराएको कोड नं. R ०१३० को छातीको एक्सरे नरमल NORMAL भएको तथा उक्त नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक ल्याबको पिसाब र रगतको रिपोर्टमा कुनै रोगको सम्भावना नभएको देखिन्छ, र दम रोगमा बढ्ने इसिनोफिलको मात्रा ०.५ प्रतिशत भएको देखिन्छ जुन नरमल रेन्ज (NORMAL RANGE) भित्र पर्दछ । विदेश जानु अगाडि डाक्टरले जाँच्दा रोगका लक्षण र चिन्ह थिएनन् । एक्सरेमा नराम्रो केही नभएको र रगतमा इसिनोगिताको मात्रा जम्मा ०.५ मात्र भएको हुँदा नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकले दिएको निरोगिताको प्रमाणपत्रमा प्रश्नचिन्ह उठाउन तथा चिकित्सकको योग्यता दक्षता र नियतमा शंका गर्न मिल्दैन । हुन सक्छ, व्यहोराको विशेषज्ञ डा. करवीरनाथ योगीको राय ।
९. निवेदकले विदेश जानको लागि तोकिएको स्वास्थ्य क्लिनिकमा स्वास्थ्य परीक्षण गराएको र स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने क्लिनिक तथा परीक्षणमा संलग्न डाक्टरबाट रगत, पिसाबको नमुना, एक्सरे समेत लिई परीक्षण गराएको र छाती सम्बन्धी स्वास्थ्य परीक्षण ठीक भएको भनी प्रतिवेदन दिएको देखिन्छ । सोकै आधारमा विदेश जान स्वीकृति प्रदान गरेको अवस्थामा विदेशमा गई स्वास्थ्यको कारण फिर्ता हुनुपरेको देखिन्छ । निवेदकको स्वास्थ्य परीक्षणमा हेलचक्र्याइँ एवं लापरवाहीपूर्ण व्यवहार गरेकोबाट निवेदकलाई शारीरिक, आर्थिक, मानसिक क्षति पुऱ्याएको ठहर्छ । सो ठहर्नाले प्रतिवादी डाक्टर बुद्ध बस्नेतबाट रु.३,००,०००/- (तीन लाख रुपैयाँ) र प्रतिवादी नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकबाट रु.३,००,०००/- (तीन लाख रुपैयाँ) गरी जम्मा रु.६,००,०००/- (छ लाख रुपैयाँ) क्षतिपूर्ति बापत यी निवेदक किरण बस्नेतले दिलाई भराई बस्नेतले दिलाई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौँको मिति २०६८/६/८ को निर्णय ।
१०. विपक्षी किरणले इजरायलमा स्वास्थ्य परीक्षण गराएको भनिएको कागज हिब्रु भाषामा भएकोले उक्त कागज नेपाली वा अंग्रेजीमा अनुवाद गरी यकीन गर्नुपर्ने अवस्था दर्साइएकोमा त्यसतर्फ केही नगरी निर्णय गरिएको मिलेको छैन, उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्च नेपाल केन्द्रीय कार्यसमितिलाई उजुरी दिने हकद्वया छैन, हानि नोक्सानी पुगेको ३५ दिनभित्र उजुरी गरी सक्नुपर्नेमा हदम्यादभित्र यो उजुरी परेको अवस्था समेत छैन । साथै विपक्षीको चेकजाँचमा कुनै पनि लापरवाही हेलचक्र्याइँ नगरेको हुँदा क्षतिपूर्ति भराउने गरी जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिबाट भएको निर्णय नमिलेकोले उक्त निर्णय नमिलेकोले उक्त निर्णय बदर गरी सुरु प्रतिउत्तर जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी डा. बुद्ध बस्न्यात र नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक प्रा.लि को तर्फबाट छुट्टाछुट्टै परेको एकै मिलान व्यहोराको पुनरावेदन ।

ठहर खण्ड

११. नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदकहरूको तर्फबाट रहनुभएको विद्वान् अधिवक्ता श्री लोकभक्त राणाले पीडित विदेश (इजरायल)

जानुपूर्व निजको स्वास्थ्य परीक्षण आधिकारिक स्वास्थ्य संस्था (नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक) बाट गरिएको छ । रगत, पिसाब समेत परीक्षण गरिएको र सुपर एक्सरे क्लिनिकबाट निजको एक्सरे समेत भएको हो सबै परीक्षणबाट तत्काल निज स्वस्थ रहनुभएको देखिएको छ । नेपालबाट इजरायल गई भएको निजको स्वास्थ्य परीक्षणको बीचको समयको अन्तरालमा निजलाई दमको रोग भएको हुनसक्ने अवस्था रहेको छ र पीडित नेपालबाट इजरायल गई भएको निजको स्वास्थ्य परीक्षणको बीचको समयको अन्तरालमा निजलाई दमको रोग भएको हुनसक्ने अवस्था रहेको छ र पीडित नेपालबाट इजरायल जानुअघि नै निजलाई सो रोग थियो भन्ने यकीन हुन सकेको अवस्था छैन । उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ को हदम्यादभित्र प्रस्तुत उजुरी परेको अवस्था नहुँदा हदम्यादको अभावमा दाबी नै खारेज हुने र ऐनको उक्त दफा २२ बमोजिम संस्थाबाट उजुरी पुर्नुपर्ने हो । उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चको केन्द्रीय कार्य समितिलाई यो उजुर गर्ने अधिकार नै नभएकोले हकदैयाको अभावमा समेत प्रस्तुत दाबी खारेज हुनुपर्ने समेत भनी र प्रत्यर्थी उजुरकर्ताको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री ज्योति बानियले पीडित नेपाल फर्कदा अशक्त अवस्थामा आइपुगनुभएको, तत्काल निजको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने संस्था, चिकित्सकको बारेमा जानकारी हुन नसकेकोबाट पीडितलाई हुन गएको वास्तविक हानि नोक्सानीको यकीन हुन नसकेको, पीडितले मञ्चमा दिनुभएको निवेदन पछि निजको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने निकाय नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकसँग गरिएको पत्राचारको सिलसिलामा उक्त संस्थाले मिति २०६३/३/१४ मा मञ्चलाई लेखेको पत्रको मितिलाई आधार मानी प्रस्तुत दाबी ऐनको हदम्यादभित्र परेको हुँदा हदम्यादको आधारमा दाबी खारेज हुनुपर्ने होइन । पीडित स्वयंको तर्फबाट समेत प्रस्तुत दाबी उजुर परेको हुँदा हकदैयाको अभाव रहेको भन्न मिल्ने होइन । विदेश जानुपूर्व पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक र चिकित्सकको असावधानीका कारण पीडितले आर्थिक क्षति, हानि नोक्सानी मात्र नभई गम्भीर मानसिक एवं शारीरिक पीडा समेत भोग्नुपरेको अवस्था छ । पीडितलाई परीक्षण गरेको पारिश्रमिक विपक्षी संस्थालाई तिरिएको छ । पैसा लिएर प्रदान गरेको सेवाबाट उत्पन्न नोक्सानीको जवाफदेहीबाट सेवा प्रदान गर्ने व्यक्ति वा संस्था पन्छिन र उम्कन पाउनु हुँदैन । स्वास्थ्य परीक्षण सम्बन्धी फारममा सम्बन्धित व्यक्तिले भरेको विवरण अनुसार ठीक भए नभए सम्बन्धमा स्वास्थ्य परीक्षण गर्न तोकिएको संस्था तथा चिकित्सकले सावधानीपूर्वक सम्बन्धित व्यक्तिको स्वास्थ्य परीक्षण गर्नुपर्ने हुन्छ । आवेदकले आफूलाई दमको रोग छैन भनी स्वास्थ्य परीक्षण सम्बन्धी फारममा लेखेकोमा यो यसप्रकारको जाँच परीक्षणबाट निजले उल्लेख गरेको विवरण ठीक थियो भन्ने पुनरावेदक चिकित्सक बुद्ध बस्नेत तथा संस्थाको प्रतिउत्तर एवं पुनरावेदनबाट देखिएको अवस्था नहुँदा विदेश जानुपूर्व पीडितलाई उक्त रोग थिएन भनी यकीन गर्न मिल्ने अवस्था नभएको समेत हुँदा पुनरावेदकहरूबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिने गरेका जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिको निर्णय सदर हुनुपर्छ समेत भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

१२. HIGH HIMALAYAN GORKHA SERVICES PVT. LTD. नामक वैदेशिक रोजगार कम्पनीले इजरायलमा CARE GIVER पदमा रोजगारीका लागि पठाउने भन्ने प्रकाशित विज्ञापनको आधारमा उक्त कम्पनीमा सम्पर्क गरी विदेश जाने प्रयोजनार्थ स्वास्थ्य परीक्षण गर्न तोकिएको (अधिकार पाएको) Nepal International Clinic बाट पीडित किरण बस्नेतले स्वास्थ्य परीक्षण गराई उक्त CLINIC बाट निज स्वस्थ रहेको निरोगिताको प्रमाणपत्र निजले प्राप्त गरी वैदेशिक रोजगारका लागि इजरायल पुग्नुभएको र इजरायलमा रोजगारदाता संस्थामा स्वास्थ्य परीक्षण हुँदा दमको रोग भएको देखिएकोबाट स्वास्थ्यको

- दृष्टिले काम गर्न असक्षम भनी स्वदेश फिर्ता पठाइएको हो । आफ्नो स्वास्थ्यको पूर्णरूपमा परीक्षण नगरी विपक्षी संस्था र चिकित्सकले लापरवाही ढङ्गबाट परीक्षण गरी वास्तविक निक्कौल नगरी Medical Report दिएको कारण आफूलाई हानी नोक्सानी भराई दिन सहयोग गर्न उपभोक्ता किरण बस्नेतले उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चमा निवेदन दिनुभएको र उपभोक्ता मञ्चले उपभोक्तको हितका लागि निजलाई आर्थिक, शारीरिक, मानसिक क्षति समेतलाई आँकलन गरी रु.२४,१०,०००/- (चौबीस लाख दस हजार रुपैयाँ) क्षतिपूर्ति दिलाई पाउन क्षतिपूर्ति समितिमा मिति २०६३४१७ मा उजुरी निवेदन दिएको देखिन्छ ।
१३. उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ अनुसार उपभोक्ता संस्थाले मात्र क्षतिपूर्तिको दावी गर्न सक्ने हो । उपभोक्ता संस्थाको केन्द्रीय कार्य समितिले प्रस्तुत दावी गर्ने हकद्वैया छैन । उपभोक्ता किरण बस्नेतले उजुरी दिएपछि सोही उजुरीमा उपभोक्ता संस्था संलग्न हुन पाउने कानुनी व्यवस्था नभएको हुँदा समेत प्रस्तुत दावी खारेज भागी छ । कानून विपरीत काम गरी क्षति पुऱ्याएको अवस्थामा मात्र क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने हुन्छ । हामीबाट उपभोक्तालाई क्षति पुऱ्याएका स्थापित नभएकाले क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने होइन । विपक्षी बनाइएका तीनैजनाबाट कसरी क्षति पुऱ्याएको हो, उजुरी स्पष्ट छैन । नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक र म डा. बुद्ध बस्नेतले उपभोक्ता किरण बस्नेतलाई उपचार गराइएको भनिएका स्वास्थ्य परीक्षण सम्बन्धी कागजहरू पठाइदिन माग गरिएकोमा विपक्षी मञ्चले सो उपलब्ध नगराई हामीबाट प्रतिक्रिया माग गर्नु विरोधाभासपूर्ण छ । यस क्लिनिकबाट विपक्षी किरणको रगत, पिसाब नमुना लिई परीक्षण गर्दा निजको फिजिकल इन्फेक्सन गर्दा र निज किरण बस्नेतले पेस गर्नुभएको सुपर एक्सरे क्लिनिक प्रा. लि. बाट एक्सरे प्रतिवेदन समेतबाट विपक्षी किरण बस्नेतको स्वास्थ्यमा कुनै खराबी देखिएको थिएन । निजले भर्नुभएको फारममा दम नभएको जनाउनुका साथै “MY HEALTH IS VERY WELL” भनी लेख्नुभएबाट निजलाई पुरानो रोग थियो भन्न प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४(१) ले विवन्धित हुनुहुन्छ । विपक्षी किरण बस्नेतले उजुरीमा इजरायल पुग्नुभएको मिति, निजलाई समस्या परेको समय, निजको छातीमा इन्फेक्सन भएको समय आदि खुलाउनुभएको छैन । उपलब्ध गराइएको फारममा दम, पुरानो रोग छैन भनी आफैले उल्लेख गरेपछि हाल आएर लापरवाही, हेलचक्र्याइँ गरेको अनुचित कार्य गरेको अनुचित कार्य गरेको भन्न मिल्दैन । उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ को हदम्याद ३५ दिनभित्र प्रस्तुत उजुरी दायर भएको छैन समेत भन्ने विपक्षीहरूको प्रतिवाद जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरू डा. बुद्ध बस्नेत र नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिकबाट उपभोक्ता किरण बस्नेतलाई रु.६,००,०००/- क्षतिपूर्ति भराई दिने गरी मिति २०६६/२/१४ मा जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिबाट भएको निर्णय उपर पुनरावेदकहरू तथा उपभोक्ता किरण बस्नेत समेतको यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा यस अदालतबाट सुरु निर्णय बदर भई पुनः निर्णय गर्न सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिमा पठाइएकोमा मिति २०६६/२/१४ को पूर्वनिर्णय अनुरूप नै पुनरावेदकहरूबाट जनही रु.३,००,०००/- (तीन लाख रुपैयाँ) उपभोक्तालाई भराई दिने ठहऱ्याएको मिति २०६८/६/८ को सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समिति निर्णय उपर पुनरावेदकहरू डा. बुद्ध बस्नेत र नेपाल इन्टरनेसनल क्लिनिक प्रा.लि.को पुनः पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेस भएको देखियो ।
१४. पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन हेर्दा, प्रतिउत्तरमा लिइएका जिकिर अनुरूप नै उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्च नेपाल कार्य समितिले प्रस्तुत उजुर गर्ने हकद्वैया नभएको र प्रस्तुत उजुर उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ को हदम्यादभित्र दायर नभएकाले खारेज हुनुपर्ने, उपभोक्ता किरण बस्नेतको रगत, पिसाबको परीक्षण, एक्सरे रिपोर्ट, PHYSICAL EXAMINATION समेतबाट निज

किरण बस्नेतको स्वास्थ्यमा कुनै खराबी नपाइएको, उपभोक्ता स्वयंले भरेको फारममा दम रोग छैन भन्ने र MY HEALTH IS VERY WELL भन्ने समेत उल्लेख गर्नुभएपछि पुरानो रोग थियो भन्न विवन्धित रहनुभएको, निज उपभोक्ता इजरायल गएपछि निजलाई कहिले दम रोग देखा परेको भन्ने उजुरीमा उल्लेख नगर्नुभएको समेत हुँदा हाल आएर आफ्नो स्वास्थ्य परीक्षणमा लापरवाही, हेल्चेक्याउँ गरेको तथा अनुचित क्रियाकलाप गरेको भन्न नपाइने जस्ता कुराहरू उल्लेख गर्नुका साथै विशेषज्ञ डा. करवीरनाथ योगीको रायमा उल्लिखित रायलाई पन्छ्याई आधारहीन तर्क गरी उपभोक्तालाई पुनरावेदकहरूबाट क्षतिपूर्ति भराउने गरेका जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर हुनुपर्ने भन्ने समेत उस्तै व्यहोराको पुनरावेदकहरूको छुट्टाछुट्टै पुनरावेदन परेको देखियो ।

१५. अब, पीडित उपभोक्ता किरण बस्नेत समेतको दाबी उजुरी, पुनरावेदकहरूको प्रतिउत्तर एवं पुनरावेदन जिकिर, सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिका निर्णयहरू दुवै पक्षका विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस जिकिर तथा मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरू समेतको अध्ययन, विश्लेषण गरी हेर्दा, न्याय निरोपण गर्न निम्न अनुसारको प्रश्नहरू उपर विचार गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

- ◆ प्रस्तुत दाबी उजुर कानुनको हदम्यादभित्र परेको छ, छैन ?
- ◆ प्रस्तुत दाबी गर्न हकद्वैया उजुरकर्तालाई छ, छैन ?
- ◆ सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिबाट भएको निर्णय मिलेको छ, छैन ?
- ◆ पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्ने नपुग्ने के हो ?

१६. अब पहिलो प्रश्नको निरोपणतर्फ हेर्दा पुनरोवेदकहरूको पुनरावेदन जिकिर एवं पुनरावेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस जिकिर समेतबाट निम्न मिति समयबाट प्रस्तुत उजुर दाबी उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ को हदम्याद नघाई पर्न आएको उजुर दाबी खारेज हुनुपर्ने भन्ने देखिन्छ ।

- ◆ उक्त रोगको कारण पीडित नेपाल फर्किएको मिति ।
- ◆ पीडितलाई दमको रोग भएको देखिएको मिति
- ◆ पीडितले उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चमा निवेदन दिएको मिति ।

१७. अब, पीडित किरण बस्नेतले इजरायलमा आफूलाई दमको रोग लागेको सन् २००५ मे ११ मा थाहा पाएको मितिले ३५ दिनभित्र दाबी नगरेबाट उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ को हदम्याद नाघी दाबी उजुरी परेको भन्ने पुनरावेदकको तर्फबाट रहनुभएको विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिरको हकमा उपभोक्ता किरण बस्नेत सन् अगस्ट ८, २००५ मा नेपाल फर्कदा अशक्त अवस्थामा रहनुभएको भन्ने विद्वान् अधिवक्ताको एवं प्रत्यर्थीतर्फका विद्वान् अधिवक्ता समेतको बहसबाट खुल्न आएको र सन् २००५ अगस्ट ११ मा मात्र नेपाल आउनुभएको अवस्थामा निजलाई रोग लागेको थाहा पाएको मितिबाटै ऐनको म्यादभित्र दाबी उजुर गर्नुपर्ने भन्ने विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिरलाई तर्कसंगत मान्न मिलेन ।

१८. दाबीकर्ता किरण बस्नेत नेपाल आइपुगेको मितिले ऐनको म्यादभित्र दाबी नगरेको भन्ने हकमा तत्काल पीडित अशक्त अवस्थामा रहेको भन्ने देखिएकाले त्यस्तो अवस्थामा दाबी गरेको हुनुपर्ने भन्नु युक्तिसंगत हुने देखिँदैन । पीडितले उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चमा मिति २०६३/३/८ मा निवेदन दिनुपूर्व यो यस बेला मिति समयमै निवेदक स्वस्थ अवस्थामा रहनुभएको थियो भन्ने भनाइ पुनरावेदकको देखिँदैन ।

१९. अब, जहाँसम्म उपभोक्ता किरण बस्नेतले उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चमा मिति २०६३/३/८ मा निवेदन दिनुभएको मितिबाट ऐनको म्यादभित्र मितिबाट ऐनको म्यादभित्र दाबी नगरेकाले दाबी खारेज हुनुपर्ने

- भन्ने पुनरावेदकहरूका तर्फबाट रहनुभएको विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिरतर्फ हेर्दा निज पीडितले मञ्चमा दिनुभएको निवेदनको आधारमा निज पीडितलाई इजरायल जानुपूर्व निजको मञ्चमा दिनुभएको निवेदनको आधारमा निज पीडितलाई इजरायल जानुपूर्व निजको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने संस्था एवं चिकित्सकको सम्बन्धमा यकीन गर्न लेखा बढी गरेको र सो सिलसिलामा पीडितलाई जाँच गर्ने संस्था NEPAL INTERNATIONAL CLINIC ले मञ्चलाई मिति २०६३/३/१४ मा दिएको जवाफबाट उक्त संस्थाको कारण पीडितलाई हुन गएको आर्थिक, शारीरिक एवं मानसिक पीडा भएको यकीन गरी ऐनको म्याद ३५ दिनभित्र २०६३/४/१७ मा पीडित समेतको तर्फबाट प्रस्तुत दाबी पर्न आएको निकायमा पत्राचार गरी यकीन गरेपछि ऐनको दफा २२ को हदम्यादभित्र नै प्रस्तुत दाबी परेको मान्नुपर्ने देखियो । हदम्यादको आधारमा दाबी खारेज हुनुपर्दछ भन्ने पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन जिकिर मनासिव देखिन आएन ।
२०. अब, दाबीकर्ता उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चको केन्द्रीय कार्य समितिलाई प्रस्तुत दाबी गर्ने हकद्वैया छ, छैन भन्ने दोस्रो प्रश्नको हकमा हेर्दा, उपभोक्ता हित संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २२ बमोजिम संस्थाले उपभोक्ताको तर्फबाट उजुर गर्न पाउने हो र प्रस्तुत दाबी उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चको केन्द्रीय कार्य समिति स्वयंले उजुरी दिएको छ । मञ्चको केन्द्रीय समितिले उजुर गर्न पाउने ऐनको उक्त दफामा व्यवस्था नभएकाले दाबी खारेज हुनुपर्ने भन्ने पुनरावेदन एवं विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिर रहेकोमा ऐनको उक्त दफा २२ हेर्दा, यस ऐनको विपरीत हुने गरी उपभोक्ता वस्तु वा सेवा बिक्री वितरण वा प्रदान गरेको कारणबाट कुनै उपभोक्तालाई कुनै पनि किसिमको हानि नोक्सानी हुन गएमा त्यस्तो उपभोक्ता वा त्यस्तो उपभोक्ताको तर्फबाट कुनै उपभोक्ता वा प्रदान गर्ने व्यक्तिबाट क्षतिपूर्ति भराई पाउँ भनी क्षतिपूर्ति समिति समक्ष त्यसरी हानि नोक्सानी पुगेको ३५ दिनभित्र उजुर गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था भएको देखियो ।
२१. विदेश जाने प्रयोजनार्थ NEPAL INTERNATIONAL CLINIC बाट उपभोक्ता किरण बस्नेतको स्वास्थ्य परीक्षण भएको, परीक्षणमा निज स्वस्थ रहेको प्रमाणित गरिएको, निज उपभोक्ता विदेश इजरायल जानुभएको र त्यहाँस्थित मेडिकल सेन्टर बर्जिलैल उपभोक्तालाई हस्पिटलबाट DISCHARGE गरेको रिपोर्ट समेतबाट निजलाई दमको रोग भएको भन्ने समेत मुद्दामा निर्विवाद तथ्य रहेका छन् । विपक्षी संस्थाबाट प्रदान भएको सेवाको कारण उत्पन्न समस्या र सोबाट उपभोक्तालाई हुन गएको आर्थिक, शारीरिक, मानसिक हानि नोक्सानी व्यहोर्न परेको उपभोक्ताको तर्फबाट उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चको केन्द्रीय कार्य समितिका तर्फबाट पीडितको उद्धार स्वरूप निजको हितमा दाबी लिई दिनुलाई अन्यथा भन्नुपर्ने अवस्था नरहेको र पीडित उपभोक्ता समेतको संयुक्त रूपमा प्रस्तुत दाबी परेको देखिँदा प्रस्तुत दाबी ऐनको उक्त दफा २२ मा भएको उपरोक्त व्यवस्थाको प्रतिकूल रहेको भन्न मिल्ने देखिएन । अतः प्रस्तुत दाबी हकद्वैयाको अभावमा खारेज हुनुपर्छ भन्ने पुनरावेदकहरूको जिकिर एवं विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिरलाई मनासिव मान्न मिलेन ।
२२. अब, सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिको निर्णय मिलेको छ, छैन भन्ने तेस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा, माथि उल्लेखित तथ्य व्यहोराहरूबाट किरण बस्नेत वैदेशिक रोजगारका लागि HIGH HIMALAYAN GORKHA SERVICES PVT. LTD मार्फत विदेश इजरायल जाने प्रयोजनको लागि विपक्षी NEPAL INTERNATIONAL CLINIC बाट निजको स्वास्थ्य परीक्षण भई उक्त संस्थाबाट निज स्वस्थ रहेको प्रमाणित गरी दिई निज

- पीडित विदेश (इजरायल) जानुभएको र इजरायलमा निजको स्वास्थ्य परिक्षण हुँदा निजलाई “दम” को रोग भएको भनी निजलाई स्वदेश फिर्ता पठाइएको समेत निर्विवाद तथ्यको रूपमा रहेको पाइयो ।
२३. विपक्षी संस्थामा स्वास्थ्य परीक्षणको लागि उपभोक्ता किरण जानुभई विपक्षी पुनरावेदक डा. बद्ध बस्नेतले उपभोक्ताको शारीरिक परीक्षण हुँदा NORMAL LABEL FINDINGS, PHYSICAL AND MENTALLY FIT, NO PAST HISTORY OF ANY INFECTIOUS DISEASES भनी PHYSICAL EXAMINATION मा उल्लेख गर्नुभएको र I DECLARE HER TO BE PHYSICALLY AND MENTALLY FIT AND NOT SUFFERING FROM ANY INFECTIOUS DISEASES भनी उक्त संस्थाबाट प्रमाणित गरिदिएको देखिएको छ ।
२४. उपभोक्ता किरण बस्नेतलाई दमको रोग भएको भन्ने इजरायलको अस्कलोन सहरस्थित मेडिकल सेन्टर बर्जिलैमा सन् २००५।१।१९ मा निज भर्ना भई २००५।१।२२ मा डिस्चार्ज भएको मिसिल संलग्न कागजबाट देखिएको छ ।
२५. विपक्षी पुनरावेदक संस्था तथा विपक्षी पुनरावेदक डा. बुद्धको प्रतिउत्तर जिकिर, पहिलो तथा दोस्रो पुनरावेदन जिकिर समेतबाट उपभोक्ता किरण बस्नेतको पिसाब, रगत समेत परीक्षण, निजको X-RAY REPORT र शारीरिक परीक्षण (PHYSICAL EXAMINATION) समेतबाट निजमा दम लगायत कुनै पुरानो रोग नभएको र निज शारीरिक र मानसिक रूपमा ठीक रहनुभएको देखिएको भन्ने पाइएको छ । तर पुनरावेदकहरूको दाबी जिकिरबाट उपभोक्ताले अन्यत्र (SUPER X-RAY CLINIC) बाट गराई ल्याएको X-RAY REPORT हेरेको अर्थात् सो रिपोर्टमा भर परेको भन्ने देखिन्छ । सेवा शुल्क लिई काम गर्ने विपक्षी संस्थाले आफैँ एक्सरे गराउनुपर्ने र आफूकहाँ सो सुविधा नभए के कुन प्रकारको एक्सरे गर्न लागेको हो ? अर्थात् के कुन प्रयोजनको लागि एक्सरे गर्न लागेको स्पष्ट खुलाई आफूले चाहेको नतिजा दिन सक्ने आफू विश्वस्त रहेको संस्थाबाट त्यस्तो एक्सरे गराउनुपर्नेमा उपभोक्ताले आफूखूसी पेश गरेको एक्सरेमा भर परेको देखिएको छ । साथै उपभोक्ताको रगत, पिसाब जाँच गर्ने LAB TEST यो यस्तो स्तरको रहेको र परीक्षण यो यस कारणले भर पर्दो एवं विश्वासिलो रहेको भन्ने पुनरावेदकहरूको प्रतिउत्तर एवं पुनरावेदन जिकिर तथा निजहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिरबाट सावधानिकता अपनाएको मान्न मिल्ने स्थिति देखिएन ।
२६. स्वास्थ्य जाँचका लागि सम्बन्धित व्यक्तिबाट फाराममा नै दम (ASTHMA) लगायत उच्च रक्तचाप (BLOOD PRESSURE), मुटुको रोग (HEART DISEASES), मधुमेह (DIABETES), क्षयरोग (TUBERCULOSIS), क्यान्सर (CANCER), छारेरोग (EPILEPSY), मानसिक रोग (MENTAL DISORDER), पक्षाघात (PARALYSIS) जस्ता रोगहरूलाई विशेष रोगका रूपमा लिइएको पाइयो । यसबाट नै ती रोगहरूको परीक्षणमा सम्बद्ध संस्था तथा चिकित्सकले विशेष सतर्कता अपनाउनुपर्ने स्पष्ट छ ।
२७. यसरी विशेष प्राथमिकतामा राखिएको दम रोग उपरोक्त रोगहरूको परीक्षण गर्दा के कस्ता किसिमका परीक्षण विधिहरू अपनाइए भन्ने सम्बन्धमा पुनरावेदकहरू मौन रहेको देखिन्छ ।
२८. उपभोक्ता किरण बस्नेतमा दम रोगबारे यो यसरी परीक्षण गरिएको भनी पुनरावेदकहरूको भराइरहेको देखिँदैन । यसबाट निवेदन (उपभोक्ता) ले दम रोग छैन भनी फारममा उल्लेख गरेकै कुरामा जाँचकर्ताहरू निर्भर रहेको रहेछ भन्ने अनुमान गर्न सकिने स्थितिको विद्यमानता देखिन्छ । जुन कुराको पुष्टि उपभोक्ताले

- नै फर्ममा नै दम रोग छैन भन्ने उल्लेख गरेकोले निजले नै ढाँटेको भन्ने जस्ता प्रतिउत्तर तथा पुनरावेदनहरूमा जिकिर लिएबाटै हुन्छ। यसलाई पुनरावेदकहरूको प्रत्यक्ष लापरवाही मान्नुपर्ने देखिएको र पुनरावेदकहरू जवाफदेहिताप्रति उदासीन नरहेको भन्न मिल्न स्थिति रहेन।
२९. पीडित उपभोक्ता किरण बस्नेत वैदेशिक रोजगारको लागि विदेश (इजरायल) जाने प्रयोजनको लागि आफूहरू कहाँ आउनुभएको भन्ने पुनरावेदक संस्था एवं चिकित्सक डा. बुद्ध बस्नेतलाई राम्ररी जानकारी भएको कुरामा विवाद देखिँदैन र निज उपभोक्तालाई स्वास्थ्य परीक्षणमा हुने सानो लापरवाही वा असावधानीका कारण उपभोक्तालाई भविष्यमा पर्न सक्ने समस्याका सम्बन्धमा पुनरावेदकहरू पूर्ण रूपमा जानकार रहेको अवस्था हो। अर्थात् उपभोक्ता जुन परिस्थितिको सिकार बन्नुपथ्यो त्यो निजहरूको सोही असावधानी र हेल्चेक्र्याइको प्रतिफल हो भन्ने मान्नुपर्ने देखियो। विदेशमा रोजगारीका लागि जाने व्यक्ति शारीरिक र मानसिक रूपमा स्वस्थ रहनुपर्ने, माथि उल्लिखित कुनै रोग भएको पाइएमा त्यस्तो व्यक्ति रोजगार गर्नबाट वञ्चित हुनुपर्ने जसबाट निजलाई आर्थिक रूपमा असह्य हानि हुन जाने निश्चित हुन्छ। वैदेशिक रोजगारमा कोही पनि रहरले नजाने कुरा जानकार सबैलाई राम्ररी विदित रहेको तथ्य हो। आफ्नो परिवारको नाममा रहेको सानोतिनो घरजग्गा धितो राखी महँगो ब्याजमा कर्जा लिई नेपालीहरू वैदेशिक रोजगारमा जाने हुँदा विदेशमा पुगी स्वास्थ्य वा अन्य कुनै कारणले काम गर्न नपाई स्वदेश फर्कन बाध्य भए उसलाई एकाएक आर्थिक विपत्ति मात्र पर्न आउने नभई निज मानसिक तनावबाट समेत ग्रसित हुन पुग्दछ भन्ने राम्ररी जानकारी राख्न सक्ने वैदेशिक रोजगारमा जाने व्यक्तिका लागि स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने इजाजत पाएको पुनरावेदक संस्था एवं पुनरावेदक डा. बुद्ध बस्नेतले उपभोक्ता किरण बस्नेतको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा अत्यन्त जिम्मेवार हुनुपर्ने भन्ने स्वतः सिद्ध छ। तर माथि उल्लेख भएअनुसार त्यस्तो भएको भन्ने स्थिति देखिएन। यस स्थितिमा पुनरावेदकहरूलाई जवाफदेही नबनाउनु भनेको उपभोक्ताप्रति न्याय गर्न इन्कार गर्ने हुन जाने हुन्छ।
३०. प्रस्तुत घटनामा चिकित्सकीय (MEDICALLY) राय दिनुहुने डा. करबीरनाथ योगीले उपभोक्त वैदेशिक रोजगारमा जानुपूर्व स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने क्रममा भएको निजको एक्सरे रिपोर्टबाट निजको शारीरिक स्थिति अर्थात् दम रोगको सम्बन्धमा व्यक्त रायलाई सुरु फैसलामा इन्कार गरिएको भन्ने पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन जिकिर भएकोमा उपभोक्ताले पेस गरेको एक्सरे रिपोर्ट भरपर्दो हुन नसक्ने भई विवादरहित नभएको कुरा माथि उल्लेख गरिसकिएको छ। त्यस्तो एक्सरे रिपोर्टका आधारमा व्यक्त विशेषज्ञको रायलाई निर्बाध रूपमा आधार लिई सोको उपयुक्त हुने देखिँदैन।
३१. यसप्रकार उपरोक्तानुसार आफूले गरेको कार्यको प्रयोजन बारे जानकारी राख्ने पुनरावेदकहरूको कार्य विवाद रहित नदेखिएको, स्वास्थ्य परीक्षण जस्तो अत्यन्त संवेदनशील कार्यमा पुनरावेदकहरूको जिम्मेवारीमा असावधानीता (CARELESSNESS) पाइएको जवाफदेहीताको अभाव (LACK OF ACCOUNTABILITY) पाइएको, कार्यको प्रकृति अनुसार गम्भीरताको कमी रहेको देखिएको स्थितिमा पुनरावेदकहरूलाई निजहरूको पुनरावेदन जिकिर अनुसार दायित्व बहनबाट उन्मुक्ति दिन मिल्ने स्थिति नरहेकोले निजहरूबाट पीडित उपभोक्तालाई मनासिब क्षतिपूर्ति रु. ६,००,०००/- भराइदिने गरेको सुरु जिल्ला क्षतिपूर्ति समितिको निर्णयलाई अन्यथा भन्न मिल्नेन।

अतः जिल्ला क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौंबाट मिति २०६८/६/८ मा भएको निर्णय मिलेकौं देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदकको जिकिर पुग्न सक्दैन। प्रस्तुत फैसला अपलोड गरी अपलोड गरेको निस्सा आदेशको पीठमा जनाउनु। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु।

(टंकबहादुर मोक्तान)
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

हरिकुमार पोखरेल
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :- ताराकुमारी शर्मा
कम्प्युटर टाइप गर्ने :- पूनम बोहरा

ईति संवत् २०६९ साल माघ २५ गते रोज ५ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत, हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
माननीय न्यायाधीश डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई
आदेश
मुद्दा नं.०६८-WO-०२७०
रजिस्ट्रेशन नं.०८-०६८-०१८८१
निर्णय नं.१२५

मुद्दा : परमादेश ।

| | | |
|---|---|---------|
| सी.एल.सी. फेडरेसन नेटवर्क रौतहटको अधिकार प्राप्त ऐ. को अध्यक्ष जिल्ला रौतहट गा.वि.स. बसविट्टी जिगडिया वडा नं.४ बस्ने रंजनकुमार कर्ण | १ | निवेदक |
| विरुद्ध | | |
| जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौतहट, गौर | १ | विपक्षी |
| ऐ. का कार्यालय प्रमुख | २ | |

न्याय शिक्षा ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुसार यसै अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको भै दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

तथ्य खण्ड

१. म निवेदक प्रगति सामुदायिक अध्ययन केन्द्रको सचिव रहेकोमा औपचारिक शिक्षा केन्द्रबाट विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा सामुदायिक अध्ययन केन्द्र सञ्चालन एवं व्यवस्थापन निर्देशिका, २०६२ को परिच्छेद ३ दफा ८ अनुसार सामुदायिक अध्ययन केन्द्रले आफूहरूबीच सञ्जाल निर्माण गरी कार्यक्रम सञ्चालन गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था भएबाट रौतहट जिल्लाका विभिन्न स.अ.केन्द्रबीच सी.एल.सी. फेडरेसन नेटवर्क रौतहट सञ्जाल गठन गरी सोको अध्यक्ष निवेदक रहेको र साक्षरता अभियान कार्यक्रम, आधारभूत प्रौढ साक्षरोत्तर शिक्षा, महिला शिक्षा, दोस्रो आय आर्जन स.अ.केन्द्र व्यवस्थापन तथा अभिमुखीकरणहरू सञ्चालन गर्न गराउन मिति २०६७।०।२८।६ मा सम्झौता भई पेस्कीस्वरूप लिएकोमा मैले सम्झौता अनुसार कार्यक्रम सञ्चालन भई केही काम बाँकी रहेकोमा विपक्षी नं. २ ले पेस्की दिएको १ महिनाभित्रै सी.एल.सी. फेडरेसनको नाउँमा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकमा रहेको खाता रोक्का गरिदिएबाट बाँकी काम गर्न नसक्ने अवस्था परी विपक्षीलाई बारम्बारभन्दा पनि आलटाल गर्दै आएकोमा मैले विपक्षी कार्यालयमा मिति २०६८।३।१६ मा द.नं.५०१६ बाट निवेदन गर्दा समेत कुनै कारवाही नगरिदिएबाट पुनः मिति २०६८।३।२० मा निवेदन दिएकोमा कुनै कारवाही नगरी सम्पन्न कार्यहरूको बाँकी रुपैयाँ भुक्तान गरेको तथा उक्त कार्य सञ्चालन गर्न नियुक्ति गरिएका कार्यकर्ताहरूको पारिश्रमिक समेत भुक्तानी गर्न नसकेको हुँदा विपक्षीहरूको नाउँमा मिति २०६७।०।२८ को सम्झौता र मिति २०६७।१।११ को कार्यादेश अनुसार सम्पन्न भइसकेका कार्यहरूको पेस्की फछ्यौट गरी निकास भुक्तानी दिनुपर्ने रकम भुक्तानी गर्नु र बैंक

- खाता फुकुवा समेत गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।
२. यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? त्यस्तो आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार कारण भए सो समेत उल्लेख गरी बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडा मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।१।३ गतेको आदेश ।
 ३. निवेदकले आफ्नो निवेदनमा करार ऐन, २०५६ को दफा ७४, ७५ र ७७ नं. बमोजिम निवेदन दिएको पाइन्छ । करार ऐन अन्तर्गत मुद्दामा करार बमोजिमको दायित्व कुनै पक्षले पूरा नगरेकोमा करार बमोजिम दायित्व पालना गराई पाऊँ भनी जिल्ला अदालतमा नालेस गर्नुपर्ने भनी व्यवस्था भएको छ । निवेदकको संस्थासँग मिति २०६७।१०।२८ मा कार्यक्रम सञ्चालनको सम्झौता गरी सके पश्चात् मिति २०६७।२।१० मा तत्कालीन सर्वदलीय समितिबाट अनौपचारिक शिक्षाको रकम अनियमितता गरेको र जिल्ला अनौपचारिक शिक्षा समितिको निर्णयानुसार वितरण गर्नुपर्नेमा जिल्ला शिक्षा अधिकारीले अनियमितता गरेको वदर गरी पाऊँ भनी निवेदन दिएकोमा मिति २०६७।२।११ गते बैठक बसी सो बैठकबाट खाता रोक्का गरी सम्झौताको कार्यक्रम हाललाई सञ्चालन नगर्न नगराउन निर्देशनका लागि माथिल्लो निकायमा लेखी पठाउने निर्णय कार्यान्वयनको सिलसिलामा मिति २०६७।२।११ गतेका दिनदेखि नै कार्यक्रम रोक्का गरिएको जानकारी सी.एल.सी. फेडरेसन नेटवर्कलाई पनि दिइएको छ । तसर्थ रिट निवेदन जारी हुनुपर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षीहरूको लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

४. नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुनआएको प्रस्तुत निवेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री गोपालप्रसाद आचार्य, श्री केशव काफ्ले तथा श्री अर्जुन उप्रेतीले निवेदक र विपक्षी कार्यालय बीच साक्षरता अभियान कार्यक्रम समेत सञ्चालनका लागि मिति २०६७।१०।२८।६ मा सम्झौता भै रु.४७,३६,६५०।- पेशकी लिई कार्यक्रमहरू सञ्चालन गरी जम्मा रु.७४,५२,८००।- को कार्य सम्पन्न भएको र केही काम बाँकी रहेकोमा पेस्की दिएको १ महिनामै निवेदकको खाता रोक्का गरिएको र यस्तो कार्यबाट निवेदकको पेसा व्यवसाय गर्न पाउने र सम्पत्ति सम्बन्धी हकहरू भएको र सम्झौता भएपछि सोको परिपालन हुन्छ भन्ने पक्षको वैध अपेक्षा समेत हुँदा सम्झौता र कार्यादेश बमोजिम पेस्की फछर्योर्ट गरिदिनुपर्ने रकम भुक्तानी दिनु र बैंक खाता फुकुवा गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्दछ भन्ने बहस गर्नुभयो । विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय, रौतहटको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री प्रकाश ढुङ्गानाले निवेदकको विपक्षीसँगको सम्बन्ध करारद्वारा निर्धारित सम्बन्ध भएकोले करार ऐन, २०५६ अन्तर्गत उपचार खोज्नुपर्नेमा सो नगरी नागरिक अधिकार ऐन अन्तर्गत उपचार माग गरिएको र मिति २०६७।२।११ को पत्रबाट खाता रोक्का भएकोमा मिति २०६८।१।३० मा निवेदन परेको हुँदा विलम्ब गरी निवेदन गरिएकोबाट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

५. दुवैतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा मुख्यतः देहायका प्रश्नहरूको निरोपण हुनुपर्ने देखियो ।
- १) निवेदकले उठाएको विवादमा करार ऐन, २०५६ आकर्षित हुने विषय हो वा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ अनन्तर्गत उपचार खोज्न मिल्ने विषय हो ?
 - २) प्रस्तुत विवादमा विलम्बको प्रश्न उपस्थित छ वा छैन ?
 - ३) निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ?
६. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ हेर्दा, निवेदकले मिति २०६७१०१२८१६ मा विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयसँग भएको सम्झौतासँग सम्बन्धित विषयवस्तुलाई निवेदनमा उठाएको पाइयो । विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय, रौतहट र सी.एल.सी. फेडरेशन नेटवर्कबीच रौतहट जिल्लामा साक्षरता अभियान कार्यक्रम, आधारभूत प्रौढ साक्षरोत्तर शिक्षा, महिला शिक्षा, दोस्रो आयआर्जन स.अ.केन्द्रको व्यवस्थापन तथा अभिमुखीकरण तालिम समेतका कार्यक्रमहरू सञ्चालन गर्न उक्त मितिमा सम्झौता भै रु.४७,३६,६५०१- पेस्की स्वरूप लिई सम्झौता अनुसार विभिन्न कार्यक्रमहरू सञ्चालन गरी रु.७४,५२,८००१- बराबरको कार्य सम्पन्न भइसकेको र केही काम बाँकी छँदै विपक्षीले पेस्की दिएको १ महिनाभित्रै निवेदकका नाउँको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकमा रहेको खाता रोक्का गरिदिएबाट उक्त बाँकी कार्यहरू सम्पन्न गर्न नसक्ने अवस्था परेको भन्दै विपक्षी कार्यालयबाट नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३, ६, ७, ९ समेतले प्रत्याभूत गरेको हकमा आघात परेको र कानुनमा अन्य वैकल्पिक उपचार समेत नभएकोले सम्पन्न भइसकेको कार्यको पेस्की फछ्यौट गर्नु, बैंक खाता फुकुवा गर्नु, राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकमा रहेको बाहेक भुक्तानी दिनुपर्ने बाँकी रकम रु.४६,९६,०५०१- भुक्तानी गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत निवेदकको जिकिर देखिन्छ । विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट पेस गरिएको लिखित जवाफमा निवेदन जिकिरलाई अस्वीकार गर्दै करार उल्लंघन गरेको वा करार बमोजिम कुनै पक्षले दायित्व पूरा नगरेकोमा करार बमोजिमको दायित्व पालना गराई पाऊँ भनी जिल्ला अदालतमा फिराद गर्नुपर्नेमा रिटमा प्रवेश गरेको हुँदा निवेदन खारेज हुनुपर्ने भन्ने र मिति २०६७१०१२८ मा सम्झौता भएकोमा सो सम्झौता अनियमित भएको भन्ने जिल्ला शिक्षा समितिको मिति २०६७१०११ को बैठकबाट निर्णय भै खाता रोक्का भएको र सोको जानकारी सोही मितिमा निवेदकलाई दिइएकोमा लामो समय चुप गरी बसेको हुँदा निवेदकको माग अनुसार परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन भन्ने जिकिर लिएको पाइन्छ ।
७. निवेदनको समग्र अध्ययनबाट निवेदकले उठाएको विषय मिति २०६७१०१२८ गतेको सम्झौतासँग सम्बन्धित देखिन्छ भने निवेदकले निवेदनसाथ उक्त मितिको सम्झौताको छायाँ प्रति पेस गरेको पनि देखिन्छ । साथै निवेदनमा करार ऐन, २०५६ को दफा ७४, ७५ र ७७ बमोजिम उपचार माग गरिएको पनि देखियो । निवेदकले जुन पेस्की फछ्यौट गर्नुपर्ने, रोक्का फुकुवा गर्नुपर्ने, बाँकी रकमको भुक्तानी गर्नुपर्ने माग गरेको छ सोको आधार पनि उक्त मिति २०६७१०१२८ गतेको सम्झौता नै हुँदा करारको कुनै पक्षले करारको प्रकृति बमोजिम गर्न नहुने कामकारवाही वा व्यवहार गर्न लागेको कारणबाट करारको परिपालना सम्भव नहुने भएमा मर्का पर्ने पक्षले त्यस्तो काम कारवाही वा व्यवहार रोकी पाऊँ भनी करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१) बमोजिम पुनरावेदन अदालतमा उजुरी दिनसक्ने र त्यस्तो निवेदन परेमा पुनरावेदन अदालतले करारबाट उत्पन्न विवादको समाधान प्रचलित कानुन बमोजिम हुनेगरी कुनै पक्षलाई निजको कुनै खास काम कारवाही तत्काल रोक्नेगरी सोही दफाको उपदफा (२) बमोजिम उपयुक्त आदेश जारी गर्नसक्ने अधिकार प्रदान गरेको पाइन्छ ।

८. यहाँ निवेदकले निज र विपक्षीबीचको विवाद मिति २०६७१०१२८ को सम्झौतासँग सम्बन्धित हो भन्ने कुरालाई स्वीकार गरेको पाइन्छ। निवेदनको सुरुमा नै करार ऐन, २०५६ को दफा ७४, ७५ र ७७ समेत अन्तर्गत निवेदन गरेको र सो दफाहरू करारद्वारा सिर्जित दायित्व पूरा गर्ने, करारको पारस्परिक परिपालना गर्नुपर्ने र दायित्वको परिपालना गर्ने व्यक्तिसँग सम्बन्धित देखिँदा करारको परिपालना नभएमा वा दायित्वको उल्लंघन भएमा वा हुन लागेमा अवस्था अनुसार करार ऐन, २०५६ को दफा ८७, ८३, ८४, ८५ र ८६ समेत अन्तर्गत उपयुक्त उपचारको माग गर्नुपर्ने र गर्नसक्ने हुन्छ। यद्यपि मिति २०६७१०१२८ को सम्झौतामा विवाद उत्पन्न भएमा के गर्ने, उपचारको मार्ग के हुने भन्नेबारेमा कुनै कुरा उल्लेख नगरेको कारण निवेदकलाई केही अन्यौलको अनुभव भएको हुनसक्छ। तर करारको उल्लंघन भएमा उपचार खोज्ने र प्राप्त गर्ने कानून करार ऐन नै हुँदा यस्तो करार सम्बन्धी विवादमा कुनै बैकल्पिक उपचारको बाटो नभएको भनी निवेदनमा उल्लेख भएको कुरालाई स्वीकार गर्न मिल्ने देखिएन। करारीय दायित्वको परिपालनाको विषयमा रिटक्षेत्र आकर्षित नहुने र रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भन्ने विषयमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको दृष्टिकोणमा करिबकरिब एकमत नै देखिन्छ। उदाहरणार्थ वसन्त शर्माविरुद्ध नेसनल ट्रेडिङ लि.को^१ मुद्दामा “करारद्वारा सिर्जित हक दायित्वलाई संवैधानिक एवं कानुनी हकको स्तरमा राख्न नमिल्ने” भन्ने सिद्धान्त कायम भएको छ। त्यस्तैगरी श्री डायमन कन्स्ट्रक्सन प्रा.लि. विरुद्ध नेपाल खाद्य संस्थान^२ को मुद्दामा “करारीय विवादको सम्बन्धमा रिट क्षेत्रबाट अदालतमा प्रवेश गर्न नसकिने ... बैकल्पिक व्यवस्थाको मार्ग अवलम्बन नगरी रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको अधिकार क्षेत्रात्मक त्रुटि हुने” भन्ने सिद्धान्त कायम भएको छ। करारीय हक दायित्वको विषयमा रिट क्षेत्रमा प्रवेश गर्न र रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भन्नेबारे यस्ता अनेकौं फैसलाहरू छन् जसको थप उल्लेखन यहाँ जरुरी छैन।
९. यसै सन्दर्भमा निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूले करारका सर्तहरू बमोजिम सम्पन्न भइसकेको कामको हकमा पेस्की फछ्यौट गर्नुपर्ने र थप भुक्तानी पाउने भन्ने विषय सम्पत्ति सम्बन्धी हकको विषय बन्ने भै त्यस्तोमा रिट क्षेत्रबाट उपचार खोज्न मिल्छ भन्ने तर्क पनि पेस गर्नुभएको छ। सिद्धान्ततः करारकै विषयमा पनि करार बमोजिमको सम्पूर्ण कार्य समाप्त भै विवादरहित रूपमा निवेदकले कुनै रकम पाउनु बाँकी छ भने सो कुरा सम्पत्ति सम्बन्धी हकको विषय बन्छ। यस्तोमा करार बमोजिमको सम्पूर्ण काम समाप्त भइसकेको छ वा दावी गरिएको रकम निवेदकलाई प्रदान गर्न करारको अर्को पक्ष वा मध्यस्थ वा अदालतबाट निर्णय भइसकेको छ भने त्यस्तो प्राप्त गर्नुपर्ने रकम सन्निहित अधिकार (Accrued right) को विषय बन्छ र यस्तोमा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्छ। तर जहाँ करार बमोजिम काम नै समाप्त भइसकेको छैन, करारका सर्त बमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने हो भन्ने कुरा विवादरहित रूपमा स्थापित भइसकेको छैन, यस्तोमा पक्षले करार वा करार ऐन अन्तर्गत नै उपचार खोज्नुपर्छ, रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन। प्रस्तुत निवेदनमा करार बमोजिमको सम्पूर्ण कार्य समाप्त भै नसकेको र बीचैमा विवाद सिर्जना भएको अवस्था भै जुन पेस्की फछ्यौट वा थप रकम पाउनुपर्ने भन्ने दावी गरेका छन् सो विवादरहित रूपमा निवेदकले पाउने हो भनी स्थापित भै नसकेको हुँदा यस्तोमा परमादेशको आदेश मार्फत हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन।

१ ने.का.प.२०४८, नि.नं.४४४४, पृष्ठ ८९९

२ ने.का.प.२०६५, नि.नं.७९५०, पृष्ठ १६८

१०. प्रस्तुत निवेदनमा बहसको क्रममा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री केशव काफ्लेले वैध अपेक्षाको सिद्धान्त (Principle of Legitimate expectation) बमोजिम यस अदालतले आदेश जारी गर्न मिल्ने हुँदा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भन्ने पनि जिकिर लिनुभयो । वस्तुतः अधिकारको हनन नभएकै अवस्थामा पनि वैध अपेक्षाको सिद्धान्त अन्तर्गत आवश्यकता अनुसार अदालतले उत्प्रेषण वा परमादेशको आदेश जारी गर्नसक्छ । निवेदक जयप्रकाश यादवविरुद्ध जिल्ला शिक्षा कार्यालय, रौतहट समेतको निवेदनमा^३ यस अदालतबाट वैध अपेक्षाको सिद्धान्त बारेमा विस्तृत रूपमा प्रकाश पारिएको छ । संक्षेपमा वैध अपेक्षाको सिद्धान्त अन्तर्गत रिट आदेश जारी हुनको लागि सार्वजनिक पदाधिकारीले (क) स्पष्टतः आश्वासन वा सुविधा दिएको छ, (ख) विगतमा निश्चित प्रक्रिया वा परिपाटी बमोजिम व्यवहार गरिँदै आएको छ र तर्कसंगत रूपमा हेर्दा त्यसलाई निरन्तरता दिइनेछ, भनी निवेदकले अपेक्षा गर्न सक्छ र (ग) त्यस्तो आश्वासन स्पष्ट वा द्विविधारहित छ भने वैध अपेक्षाको सिद्धान्त बमोजिम अदालतले उपयुक्त आदेश जारी गरी सार्वजनिक अधिकारीको कार्यमा हस्तक्षेप गर्नसक्छ ।^४ तर त्यस्तो कुनै अवस्था प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको विवादमा नहुँदा वैध अपेक्षाको सिद्धान्तको आधारमा पनि यस अदालतबाट विपक्षीका कार्यमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन ।
११. अब दोस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा यद्यपि करारीय विषयमा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन भन्ने यस अदालतको राय भएपछि पुनः प्रस्तुत निवेदनमा विलम्बको प्रश्न उत्पन्न भएको छ वा छैन भन्ने चर्चा गर्नु सामान्यतः आवश्यक पर्दैन । तर रिटको सिद्धान्तहरूबारे पुनरावेदन र जिल्ला अदालतको तहमा आफैं स्पष्टता आई नसकेको हुँदा विलम्बको सिद्धान्तबारेमा पनि संक्षेपमा चर्चा गर्नु सान्दर्भिक नै देखिन्छ । वस्तुतः विलम्बको सिद्धान्त हदम्यादको सिद्धान्त होइन । तसर्थ यति दिनभित्र निवेदन दर्ता भयो वा भएन भनी विलम्बमा हेरिँदैन । विलम्ब कानूनको भन्दा पनि दुस्कृतिको सिद्धान्त भएकोले आफ्नो अधिकारबारे खोजी नगर्ने, सुती बस्ने व्यक्तिलाई अदालतले मद्दत गर्न सक्दैन भन्ने मान्यतालाई यसले स्वीकार गर्दछ । त्यसैले अनुचित विलम्ब गरी अदालत प्रवेश गर्ने व्यक्तिको निवेदन विलम्बको सिद्धान्तको आधारमा खारेज गरिन्छ । यहाँ निवेदकले मिति २०६७।१०।२८ को सम्झौता बमोजिम मिति २०६७।१।१९ मा कार्यादेश पाएकोमा मिति २०६७।२।१९ को आदेशद्वारा बैंक खाता रोक्का गरिएको रहेछ । त्यसरी मिति २०६७।२।१९ मा खाता रोक्का गरिएपछि तत्कालै उपचारको खोजी नगरी करिब एक वर्षपछि मिति २०६८।१।२।३० मा मात्र यस अदालतमा प्रवेश गरेकोबाट अनुचित विलम्ब गरी अदालतमा प्रवेश गरेको पनि देखियो । यद्यपि प्रस्तुत निवेदनमा विलम्बभन्दा पनि क्षेत्राधिकारको अभाव नै प्रमुख विषय देखिएको छ । तर क्षेत्राधिकार भएकै अवस्थामा पनि अनुचित विलम्बको आधारमा निवेदन खारेज हुने अवस्था पनि यहाँ विद्यमान रहेको पाइयो ।
१२. अब तेस्रो तथा अन्तिम प्रश्नतर्फ हेर्दा माथि विवेचित आधार कारणहरूबाट प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको विवाद करारीय दायित्वसँग सम्बन्धित देखिँदा करार ऐन बमोजिम नै निवेदकले उपचार खोज्नुपर्नेमा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ अन्तर्गत परमादेशको आदेशको माग गरी अदालत प्रवेश गरेको देखिँदा निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुन सक्ने स्थिति विद्यमान नहुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने

३ संवत् २०६८ सालको WO-०२७९ पुनरावेदन अदालत, हेटौँडा निर्णय मिति २०६९।१।२५

४ Naaajyoti Cooperative Group Housing Society V. Union of India (1992) 4SCC 447 ; Madras City Wine Merchant Authority V. State of TN (1999) 5SCC 509

ठहर्छ। यस आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी निवेदकका नाउँमा पुनरावेदनको म्याद जारी गर्नु र प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(आनन्दमोहन भट्टराई)
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(जगदीश शर्मा पौडेल)
न्यायाधीश

फैसला तयार पार्न सहयोग गर्ने :
इजलास अधिकृत : हरिप्रसाद भट्ट
शाखा अधिकृत : शम्भुप्रसाद उपाध्याय
कम्प्युटर गर्ने : शा.अ. शंकरलाल कर्ण,

इति संवत् २०६९ साल भाद्र २० गते रोज ४ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर
संयुक्त इजलास
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री केशरीराज पण्डित
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल
आदेश
संवत् २०६५ सालको रित नं. :-०६५ -Wh -००१७
इजलास नं.:- १
निर्णय नं. :-२५३

मुद्दा :- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

| | | |
|---|---|----------------------|
| नुवाकोट जिल्ला, सामरी गा.वि.स., वडा नं. ३ घर भई हाल हिरासतमा रहेका हरि भन्ने मंगलसिंह तामाङ | १ | पुनरावेदक /प्रतिवादी |
| धादिङ जिल्ला, सेम्जुङ गा. वि. स. वडा नं. १ घर भई हाल हिरासतमा रहेका पूर्णबहादुर तामाङ | १ | |
| समेत जना दुईको हकमा नुवाकोट जिल्ला, बडताङ गा. वि.स. वडा नं. ८ बस्ने गरबहादुर तामाङ | १ | |

विरुद्ध

| | | |
|---|---|--------------|
| महानगरीय प्रहरी अपराध महाशाखा, हनुमानढोका | १ | प्रत्यर्थी / |
| महानगरीय प्रहरी परिसर, हनुमानढोका | १ | वादी |
| जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौं | १ | |

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अन्तर्गत दर्ता भै नियमानुसार निर्णयार्थ पेस भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छ :-

तथ्य खण्ड

१. पूर्णबहादुर तामाङ र हरि भन्ने मंगलसिंह तामाङलाई मिति २०६९।९।२२ गते केही सार्वजनिक अपराध बजे नुवाकोट त्रिशूलीबाट पक्राउ गरी मिति २०६९।९।२२ गते केही सार्वजनिक अपराध मुद्दामा जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट पहिलो पटक ७ दिनको म्याद लिई सो म्यादभित्र मुद्दा नचलाई पुन दोस्रो पटक मिति २०६९।९।२९ गते म्याद थपी महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकामा हिरासतमा राखिएको छ, केही सार्वजनिक अपराध तथा सजाय ऐनको दफा ४ अनुसार ७ दिनभित्र मुद्दा दर्ता गरिसक्नुपर्छ भनी व्यवस्था गरेकोमा सो नगरी पुन: दोस्रो पटक म्याद थप गरी गैरकानुनी थुनामा राखेकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गरी पाऊँ भन्ने निवेदन दाबी ।
२. २०६९।१०।८ गते बन्दी सहित लिखित जवाफ लिई आउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा म्याद जारी गर्ने भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६९।१०।५ मा भएको आदेश ।
३. मिति २०६९।९।२२ गते गोंगबु चोकमा हल्ला गरी अशान्ति फैलाई सवारी आगमन समेतमा बाधा अवरोध

पुन्याइरहेको अवस्थामा प्रहरीले फेला पारी निजहरूलाई सम्झाउँदा उल्टै प्रहरी कर्मचारीलाई गालीगलौज हातपात गर्न खोजेकोले निवेदकहरूलाई पक्राउ गरी महानगरीय प्रहरी अपराध महाशाखा हनुमानढोकाका दाखिला गरेको, केही सार्वजनिक अपराधमा कारबाही गर्न पत्रसाथ यस कार्यालयमा उपस्थित गराएको र निवेदकहरूलाई जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंबाट मिति २०६९।९।२२ गतेबाट लागू हुने गरी पहिलो पटक ७ दिनको म्याद र ३५ दिनको हदम्याद लिई हिरासतमा राखी अनुसन्धान भई रहेकोमा निवेदकको बयान भएको र कसुरमा सावित रहेको, अन्य अनुसन्धान कार्य बाँकी नै रहेकोले मिति २०६९।९।२९ गते हिरासतमा राख्न अनुमति लिई हिरासतमा राखी अनुसन्धान कार्य भइरहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकाको लिखित जवाफ ।

४. मिति २०६९।९।२२ गते गोगबु चोकमा हल्ला गरी अशान्ति फैलाई सवारी आगमन समेतमा बाधा अवरोध पुन्याइरहेको अवस्थामा प्रहरीले फेला पारी निजहरूलाई सम्झाउँदा उल्टै प्रहरी कर्मचारीलाई गालीगलौज हातपात गर्न खोजेकोले निवेदनहरूलाई पक्राउ गरी यस महाशाखामा दाखिला गरेकोमा केही सार्वजनिक अपराधमा कारबाही गर्नका लागि पत्रसाथ महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोका उपस्थित गराएको हो, यस महाशाखाबाट निवेदकहरूलाई गैरकानुनी रूपमा थुनामा नराखिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी भन्ने महानगरीय प्रहरी अपराध महाशाखा हनुमानढोकाको लिखित जवाफ ।
५. रिट निवेदक पूर्णबहादुर तामाङ र हरि भन्ने मंगलसिंह तामाङले केही सार्वजनिक अपराध तथा सजाय ऐन अन्तर्गतको कसुर गरेकोले अनुसन्धानको लागि महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकाबाट म्याद माग भएकोले अनुसन्धान प्रयोजनको लागि मिति २०६९।९।२२ गतेदेखि लागू हुने गरी पहिलो पटक ७ दिनको म्याद थप भएको र मिति २०६९।९।२९ गते गतेदेखि लागू हुने गरी दोस्रो पटक ७ दिनको म्याद थप भई अनुसन्धान कार्य भइरहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंको लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

६. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु श्री शिवराम तिमल्सिना र श्री सीताराम अधिकारीले केही सार्वजनिक अपराध तथा सजाय ऐन अन्तर्गतको मुद्दामा ७ दिनभित्र दायर गरी सक्नुपर्नेमा निवेदकलाई सो म्यादभन्दा बढी थुनामा राखेको गैरकानुनी हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरण आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नु भयो ।
७. विपक्षीहरूको तर्फबाट पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय पाटनका शाखा अधिकृत श्री राम घिमिरेले अनुसन्धानको कार्य सम्पन्न नभएकोले रिट जारी हुनुपर्ने होइन भनी प्रस्तुत गर्नु भयो ।
८. माथि लेखिए अनुसारको तथ्य र बहस बुँदा रहेकोमा मुद्दाको मुख्य रूपमा निवेदन माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनु पर्ने हो, होइन ? भन्ने सन्दर्भमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।
९. निर्णयको सिलसिलामा हेर्दा, निवेदकले निवेदनपत्रमा बन्दी हरि भन्ने मंगलसिंह तामाङ र पूर्ण बहादुर तामाङलाई प्रहरीले मिति २०६९।९।१९ गते पक्राउ गरेकोमा २०६९।९।२२ गते जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट पहिलो पटक दिन ७ केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ (यसपछि यस फैसला ऐन भनिएको) अन्तर्गतको कसुरको अनुसन्धान गर्न भनी म्याद थप भएको र २०६९।९।२९ मा कुनै आधार र कारणबिना दोस्रो पटक ७ दिन म्याद थप गर्ने आदेश गरी गैरकानुनी थुनामा राखिएको छ, उक्त ऐनको दफा ४(२) अनुसार वारदात भएको ७ दिनभित्र अभियागपत्र दायर गरिसक्नुपर्छ भनी किटानी व्यवस्था गरेकोमा सो नगरी म्याद थप माग्ने र म्याद थप दिने भनी गैरकानुनी रूपमा थुनामा राखिएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी

- गरी निज निवेदकहरू मंगलसिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङलाई थुनाबाट मुक्त गरिनुपर्ने हो भन्ने माग गर्नुभएको देखिन्छ ।
१०. विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसरको लिखित जवाफ व्यहोराबाट निवेदकहरूले मिति २०६९।१।२२ गते गोगबुचोकमा हल्ला गरी अशान्ति फैलाई सवारी आगमन समेतमा बाधा अवरोध पुऱ्याएकोले निजहरूलाई पक्राउ गरी महानगरीय प्रहरी अपराध महाशाखा हनुमानढोका मार्फत केही सार्वजनिक अपराधमा कारवाही गर्न पत्रसाथ यस कार्यालयमा उपस्थित गराएकोले केही सार्वजनिक अपराध मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको लागि मुद्दा हेर्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौँबाट मिति २०६९।१।२२ गतेबाट लागू हुने गरी पहिलो पटक ७ दिन निजहरूलाई थुनामा राख्ने अनुमति लिई प्रहरी हिरासतमा राखिएको र यसरी मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट अनुमति प्राप्त भएको ७ दिनभित्र तहकिकात सम्पन्न नभएको भनी पुनः मिति २०६९।१।२९ मा दोस्रो पटक ७ दिन म्याद थुनामा राख्ने अनुमति मागी सो अनुसार म्याद थप भै निजहरू मंगलसिंह तामाङ र पूर्ण बहादुर तामाङ आजसम्म प्रहरी हिरासतमा रही आउनुभएको भन्ने देखियो ।
११. सार्वजनिक अपराधको मुद्दामा अनुसन्धानको लागि भनी मिति २०६९।१।२२ देखि हालसम्म निज मंगलसिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङलाई थुनामा राख्ने विपक्षीको कार्य उल्लिखित ऐनको कानुनी व्यवस्था प्रतिकूल हुँदा निजहरू गैरकानुनी रूपमा थुनामा रहनुभएको छ भन्ने निवेदकको मुख्य भनाइ वा दाबी रहेको छ । उल्लिखित ऐनको दफा ४ उपदफा (१) ले “यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दा वारदात भएको मितिले सात दिनभित्र दायर गरिसक्नुपर्ने गरी” बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको छ । कानूनको यो प्रावधान मूल प्रावधान हो । सामान्यतः यसै बमोजिम गरिनुपर्दछ । तर यदाकदा कुनै मनासिब कारण परी उपदफा (१) मा तोकिएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिने भएमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले वारदात भएको मितिले ३५ दिनभित्र मुद्दा दायर हुने गरी म्याद थप गरी दिन सक्ने व्यवस्था उपरोक्त दफा ४ उपदफा (२) को प्रतिबन्धात्मक प्रावधानले गरेको पाइन्छ । उपदफा (२) को प्रतिबन्धात्मक प्रावधानले गरेको पाइन्छ । उपदफा (१) ले निर्धारण गरेको “वारदात भएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गरिसक्नुपर्छ” भन्ने व्यवस्था यस ऐनले हदम्याद सम्बन्धमा गरेको सामान्य वा मूल व्यवस्था हो भने उपदफा (२) को प्रतिबन्धात्मक प्रावधान एउटा अपवादजन्य व्यवस्था हो । जुनसुकै मुद्दामा पनि, जुनसुकै अवस्थामा पनि र जहिलेसुकै पनि यो उपदफा (२) को प्रतिबन्धात्मक प्रावधानको प्रयोग हुन सक्ने होइन । उपदफा (२) को प्रतिबन्धात्मक वा अपवादजन्य प्रावधान अन्तर्गत हदम्याद थप हुनको लागि कानूनले तोकेको पूर्वसर्त अनिवार्य रूपमा पुरा भएको भन्ने देखिनुपर्छ । उपदफा (२) को अपवादजन्य प्रावधानले यस सम्बन्धमा तोकेको पूर्वसर्त भनेको “वारदात भएको सात दिन मुद्दा दायर गर्न नसकिने मनासिब माफिकको कारण” पर्नुपर्ने र त्यस्तो मनासिब कारण परेको रहेछ भन्ने मुद्दा हेर्ने अधिकारीले “देख्नुपर्ने” दुईवटा अवस्था हुन् । यी दुवै पूर्वसर्त पूरा भएमा मात्र यो उपदफा (२) को प्रतिबन्धात्मक प्रावधान अन्तर्गत मुद्दा दायर गर्ने हदम्याद ३५ दिनसम्म बढाउन सकिने हुन्छ ।
१२. मनासिब आधार नदेखाई मुद्दा दायर गर्ने हदम्याद थप माग गर्ने अनुसन्धान अधिकारीको कार्य र कानूनले निर्धारण गरेको ७ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिनेसम्मको अपवादजन्य अवस्था सम्बन्धित मुद्दाको मिसिलबाट देखिएको छ, छैन भन्ने वस्तुनिष्ठ आधारको कुनै विवेचना नै नगरी यन्त्रवत् हदम्याद विस्तार गरिदिने मुद्दा हेर्ने अधिकारीको कार्य समेत कानूनसम्मत हुन सक्दैन । यसरी यन्त्रवत् म्याद थप दिएको भन्ने कारणले मात्र कानूनले तोकेको सात दिनको हदम्याद पश्चात्को थुना अवधि कानून बमोजिमको थुना अवधि भन्न नमिल्ने र त्यस्तो थुना गैरकानुनी थुना हुने भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालत र यस अदालतबाट समेत यसअघि नै धेरै मुद्दामा बोलिसकिएको छ । त्यस्तो कारवाही कानूनसम्मत नभएकोले थुनामा रहेको व्यक्तिलाई अविलम्ब थुनाबाट छाडिदिनुहोला भनी प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षी समेतको नाउँमा पटक पटक बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश

जारी हुँदै आएको छ । उच्चतम अदालतबाट त्यस प्रकारका आदेश भइसकेपछि पनि विपक्षीहरूबाट अदालतको आदेशको सम्मान गरी आफ्नो व्यवहारलाई कानुनले निर्धारण गरेको प्रक्रियासम्मत बनाई कानुनले तोकेको ७ दिनको हदम्यादभित्रै सार्वजनिक अपराध मुद्दाको अभियोगपत्र दायर गर्ने र कुनै खास मुद्दामा कुनै असाधारण अवस्था वा कारण परेको कारणबाट उक्त सात दिनभित्र मुद्दा दायर गरिसक्न नसकिने अपवादजन्य अवस्था उत्पन्न भएमा त्यस्तो अपवादजन्य कारण उल्लेख गरी म्याद थप माग्ने र मुद्दा हर्ने अधिकारीले पनि त्यस्तो विशेष वा अपवादजन्य अवस्था परेको भन्नेमा वस्तुनिष्ठ रूपमा सन्तुष्ट भएर मात्र हदम्याद थपिदिने गरेको भन्ने देखिएको छैन । सार्वजनिक मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात गर्ने प्रहरी अधिकृत र मुद्दा हेर्ने प्रमुख जिल्ला अधिकारी जस्तो सार्वजनिक जिम्मेवारीको पदमा आसीन पदधिकारीहरूबाट विद्यमान कानुन र अदालतको आदेश, निर्णय वा निर्देशनको पालना नभएको अवस्था निश्चय नै कानुनी राज्य र विधिको शासनको सिद्धान्त प्रतिकूलको आचरण र व्यवहार प्रदर्शन हुनु अशोभनीय हुन्छ । कानुनी प्रावधान र अदालतको आदेश वा फैसलालाई नदेखे जस्ती गरी आफ्नो पुरानो आचरण र प्रवृत्तिलाई पुनरावृत्त गरिरहनु अदालतको अवहेलनाजन्य कार्य हुन पुग्दछ । यसरी कार्य दण्डनीय कसुर बन्दछ । यसतर्फ विपक्षीहरूको ध्यान आकृष्ट हुन जरुरी भएको छ ।

१३. माथि तथ्य खण्डमा उल्लेख भए अनुसार प्रस्तुत मुद्दामा हल्ला गरी अशान्ति फैलाई सवारी आगमन समेतमा बाधा अवरोध पुऱ्याएको अवस्थामा प्रहरीले सम्झाउँदा प्रहरीलाईनै गालीगलोज गरेको भन्ने अभियोगमा तत्काल पक्राउ परेको अभियुक्त मंगलसिंह तामाङको हकमा वारदात भएको मितिले ७ दिनभित्र सार्वजनिक अपराध मुद्दाको तहकिकात पूरा गरी मुद्दा दायर गर्न नसकिनेसम्मको कुनै मनासिब कारण परेको भनी मिति २०६९।९।२२ को पत्र मा विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकाले उल्लेख गर्न सकेको पाइँदैन । सो पत्रमा प्रतिवादीको बयान गर्ने र बुझिएका मानिसको कागज गर्ने समेतको कार्य गर्नु समेतको कार्य गर्नुपर्ने भएकोले ७ दिनभित्र नभ्याउने हुँदा सो समेतको अनुसन्धान गर्न भनी ३५ दिनको हदम्यादको अनुमति माग भएको देखिन्छ । दुईजना मात्र अभियुक्तले हल्ला गरी अशान्ति फैलाई सवारी आगमन समेतमा बाधा अवरोध पुऱ्याएको र प्रहरीलाई गाली गरी सार्वजनिक अपराध गरेको भन्ने अभियोगमा तत्काल पक्राउ परेका प्रतिवादीहरूको विषयमा वारदात भएको ७ दिनभित्र किन अनुसन्धान पूरा हुन नसक्न हो । सोको कारण र आधार उक्त पत्रमा खुलेको पाइँदैन । दुईजना प्रतिवादीको बयान गराउन र बुझिएका मानिसको कागज गर्ने कार्य ७ दिनभित्र सम्पन्न हुन नसक्नेसम्मको के कस्तो असामान्य अवस्था आइपरेको हो, सो समेत उक्त पत्रमा अनुसन्धान अधिकारीले स्पष्ट गर्न सकेको पाइँदैन । अर्कोतर्फ मुद्दा हेर्ने अधिकारीले अधियुक्तलाई थनामा राखी अनुसन्धान गर्न भनी पहिलोपटक अनुमति प्रदान गरेको ७ दिनको म्यादभित्र अनुसन्धान अधिकारीले मंगलसिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङको बयान गराउने काम बाहेक अरू कुनै काम सो अवधिमा गरेको भन्ने इजलास समक्ष देखाइएको सम्बन्धित मिसिलबाट देखिएको छैन । वारदात भएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गरिसक्नुपर्ने मुख्य कानुनी व्यवस्था रहेको सार्वजनिक अपराध सम्बन्धी मुद्दाको अभियोगमा मौकामै पक्राउ परेका अभियुक्तहरूको बयानसम्म गराएर अन्य आवश्यक अनुसन्धान तहकिकात सम्बन्धी कुनै पनि कार्य नगरी मुद्दा हेर्ने अधिकारीले थप गरिदिएको ७ दिनको म्याद त्यसै व्यतीत गरी २०६९।९।२९ मा पुनः बुझिएका मानिसको कागज गर्ने लगायतको कार्य बाँकी रहेको हुँदा भनी अभियुक्तहरूलाई प्रहरी हिरासतमा राख्न ७ दिनको म्याद थप मागिएको र मुद्दा हेर्ने अधिकारीले सो माग अनुसार ७ दिन म्याद थप दिएको भन्ने समेत मिसिलबाट देखिएको छ । यस स्थितिमा वारदात भएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिने मनासिब कारण परी हदम्याद थप भएको र त्यसरी थप भएको हदम्यादभित्रै रहेकोले बन्दी मंगलसिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङ कानुनबमोजिम थनामा रहेको अवस्था रहेछ भन्न मिल्ने देखिएन ।

१४. प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षी प्रहरी परिसरको लिखित जवाफमा उल्लेख भएको सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(२) ४(४) तथा बन्दीसँग सम्बन्धित केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ६(१) को कानुनी व्यवस्था समेतलाई दृष्टिगत गरी विपक्षी कार्य तदनुरूप भएको छ, छैन भनी हेर्दा २०६९। ९।२२ मा पहिलो पटक ७ दिनको म्याद थप लिएको अवधिभित्र अनुसन्धान अधिकारीले अभियुक्त दुईजनालाई बयान लिने कार्य बाहेक अन्य केही काम कारवाही नगरेकोबाट सो अवधिमा अनुसन्धान अधिकारीबाट भएको कार्य सन्तोषजनक रूपमा भएको रहेछ, भन्न सकिने देखिएन। यसैगरी २०६९।९।२९ मा पुनः ७ दिनको लागि म्याद थपको अनुमति दिँदा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले आफूले पहिले अभियुक्तलाई थुनामा राख्न अनुमति दिएको ७ दिनभित्र अनुसन्धान अधिकारीले गरेको अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने भन्ने विषयमा वस्तुगत रूपमा सन्तुष्ट भई दोस्रो पटक ७ दिन म्याद थप गर्ने अनुमति प्रदान भएको रहेछ, भन्न मिल्ने समेत देखिएन। यस दृष्टिकोणबाट हेर्दा पनि बन्दी मंगलसिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङ कानून बमोजिम थुनामा रहनुभएको भन्न मिल्ने देखिएन।
१५. माथि विवेचना गरिएअनुसार निवेदकहरू कानून बमोजिम थुनामा रहनुभएको भन्ने देखिन नआएकोले हरि भन्ने मंगलसिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङलाई तुरुन्त थुनाबाट छाडिदिनुहोला भनी विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोका काठमाडौंको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरेछ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नुहोला।

तपसिल खण्ड

१६. माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरेकोले निवेदकहरू हरि भन्ने मंगल सिंह तामाङ र पूर्णबहादुर तामाङलाई थुनाबाट मुक्त गरिदिनुहोला भनी महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोका काठमाडौंलाई लेखी पठाउने १
१७. यस आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई गराइदिनुहोला भनी यसको छायाप्रति पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय पाटनमा पठाइदिने २
१८. यो फैसलाको विद्युतीयप्रति अपलाड गरी निस्सा फैसलाको पीठमा जनाई प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाइदिने ३

(केशरीराज पण्डित)

मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(हरिकुमार पोखरेल)

न्यायाधीश

फैसला लेखनमा सहयोग गर्ने :-

इजलास अधिकृत : श्री बलराम लम्साल

आज संवत् २०६९ साल माघ ८ गते रोज २ शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी
आदेश
सन्वत् २०६८ सालको- WO-०२७८
र.नं.:- ०८-०६८-०२०१३
निर्णय नं. ३३७

मुद्दा :- उत्प्रेषण, निषेधाज्ञा, परमादेश ।

| | | |
|---|---|---------|
| जिल्ला रौतहट गा.वि.स. सितलपुर वार्ड नं.१ वस्ने जयप्रकाश यादव..... | १ | निवेदक |
| विरुद्ध | | |
| जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौतहट गौर..... | १ | विपक्षी |
| ऐ. कार्यालयका जि.शि.अ.श्री वरखुप्रसाद रजक..... | १ | |
| ऐ. कार्यालयका स.ई मंकाेश्वर साह..... | १ | |
| ऐ. कार्यालयका स.ई राकेशकुमार श्रीवास्तव..... | १ | |
| ऐ. कार्यालयका स.ई प्रमोदकुमार चोरभार यादव..... | १ | |

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम निवेदन दायर भै पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाका संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्न अनुसार छ :

तथ्य खण्ड

१. निवेदक श्रीमेशुर पनिया यादव प्रा.वि. शीतलपुर-१ को वि.व्य.स.को अध्यक्ष रहेको र उक्त विद्यालय संग मेरो प्रत्यक्ष सरोकार रहेको छ । विपक्षी नं.१ को कार्यालयमा शिक्षा विभागबाट आ.ब. ०६८/०६९ को भौतिक कार्यक्रममा नयां कक्षा कोठा निर्माण (ब्लक), कक्षा कोठा पुनः स्थापना (मर्मत) छात्रा शौचालय, बाहिरी वातावरण सुधार अन्तर्गत रौतहट जिल्लाका लागि कार्यक्रम अनुसारको बजेट आएकोमा विपक्षी नं २ ले कार्यक्रम कार्यान्वयन पुस्तिका ०६८/०६९ अनुसार कार्तिक मसान्तभित्र कार्यक्रम अधिकृत समेतको राय सुभाब अनुसार विपक्षीहरूले स्वीकृतका लागि छनौट गरिएका विद्यालयको नामावली शिक्षा विभागमा पठाउनुपर्ने र शिक्षा विभागबाट स्वीकृत भएपछि मात्र कार्यान्वयनका लागि प्रक्रिया अगाडि बढाउनुपर्नेमा विपक्षीहरूले मिति २०६८/१२/२० सम्म उक्त कार्यक्रमको वारेमा कुनै निर्णय नगरेको र विदेश भारतको बैरगनियामा आफ्ना प्राविधिकहरूलाई बोलाई, निर्देशिका विपरित मिति २०६८/१२/२१ का दिन विद्यालयहरूको छनौट गरी कार्यालयलाई जानकारी नदिई सिधै शिक्षा विभागमा स्वीकृतको लागि पठाई विभागबाट समेत स्वीकृत भइसकेको छ भनी हल्ला सुनें । विपक्षीहरूले जिल्लास्थित सबै विद्यालयहरूबाट आवेदन माग गरी रीतपूर्वक प्राविधिक मुल्याङ्कन नगराई कार्यक्रम अधिकृत समेतका राय सुभाब अनुसार संस्थागत निर्णय गर्नुपर्ने सो विपरीत भएकोले विद्यालय छनोटको काम, योजना, कार्यान्वयन समेतका काम कारवाही सम्बन्धमा विपक्षी नं. १ को कार्यालयबाट मिति २०६८/१२/२१

मा भएको निर्णय भिकाई बुझी उक्त निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी विपक्षीहरूको नाममा कार्यक्रम कार्यान्वयन पुस्तिका ०६८/०६९ ले निर्दिष्ट गरे अनुसार विधि र प्रक्रिया पूरा गरी भौतिक कार्यक्रमहरू वितरण गर्न विद्यालयहरू छनौट गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ । प्रस्तुत मुद्दाको अन्तिम किनारा नलागेसम्म तत्काल उक्त विद्यालयहरूको भौतिक कार्यक्रम वितरण सम्बन्धी कुनै पनि कार्य नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेश जारी गरी निषेधाज्ञाको आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जयप्रकाश यादवको मिति २०६९/१/८ को निवेदन पत्र ।

२. यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै कारण, प्रमाण भए सो समेत उल्लेख गरी कानुन बमोजिम सूचना तामेल भएका मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १ र २ का हकमा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडा मार्फत तथा विपक्षी नं. ३, ४ र ५ का हकमा आफैं वा आफ्नो कानुन बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि व्यतित भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु । अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा विचार गर्दा दुवै पक्षलाई रोहवरमा राखी छलफल गराउन उपयुक्त हुने हुँदा मिति २०६९/१/२५ गते छलफलको लागि पेसी तोकी विपक्षीहरूको नाउँमा आजै सूचना जारी गरी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९/१/१० को आदेश ।
३. विद्यालयको क्षेत्र सुधार कार्यक्रमको उद्देश्य लिएर शिक्षा विभागबाट तयार पारिएको वार्षिक रणनीति कार्यान्वयन योजना तथा वार्षिक कार्यक्रम बजेट समेत निर्धारण गरी नेपाल भरका विभिन्न जिल्लामा आवश्यक विद्यालय भवन निर्माण, भवन मर्मत, भवनको कोठा थप समेतका योजनाहरू जिल्लाका सम्बन्धित जि.शि.का.बाट प्राथमिकताको समेत विचार गरी छनौट भएका विद्यालयहरूको नामावली शिक्षा विभागमा पठाई शिक्षा विभागबाट स्वीकृत भएपछि कार्यान्वयनमा आउने भएकोले बेरीत र अपारदर्शी तवरबाट कार्यक्रम चयन भएको होइन छैन । कार्यक्रम छनौटमा प्रक्रियामा कुनै त्रुटि भएको छैन । जिल्ला शिक्षा अधिकारीज्यूको अध्यक्षतामा जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौतहट, गौरमा २०६८/१२/२१ मा बैठक बसी सूचकाङ्कलाई आधार मानी कार्यक्रम छनौट भएको छ । जिल्ला शिक्षा कार्यालयको आर्थिक वर्ष ०६८/०६९ को लागि स्वीकृत वार्षिक कार्यक्रम अनुसार छनौट भएका विद्यालयको कार्यक्रम कार्यान्वयनका लागि शिक्षा विभागलाई समेत जानकारी गराई शिक्षा विभागबाट सम्बन्धित विद्यालयसँग सम्झौता गरी कार्य अगाडि बढाउन पत्राचार समेत भइसकेको अवस्थामा निवेदकले लिएको दावी खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मंकाेश्वर साह, राकाेश कुमार श्रीवास्तव र प्रमोदकुमार चोरभार यादवको लिखित जवाफ ।
४. विद्यालयको क्षेत्र सुधार कार्यक्रमको उद्देश्य लिएर शिक्षा विभागबाट तयार पारिएको वार्षिक रणनीति कार्यान्वयन योजना तथा वार्षिक कार्यक्रम बजेट समेत निर्धारण गरी नेपालभरका विभिन्न जिल्लामा आवश्यक विद्यालय भवन निर्माण, भवन मर्मत, भवनको कोठा थप समेतका योजनाहरू जिल्लाका सम्बन्धित जि.शि.का.बाट प्राथमिकताको समेत विचार गरी छनौट भएका विद्यालयहरूको नामावली शिक्षा विभागमा पठाई शिक्षा विभागबाट स्वीकृत भएपछि कार्यान्वयनमा आउने भएकोले बेरीत र अपारदर्शी तवरबाट कार्यक्रम चयन भएको होइन छैन । कार्यक्रम छनौटमा प्रक्रियागत कुनै त्रुटि भएको छैन हुनसक्ने अवस्था समेत रहँदैन । जिल्ला शिक्षा अधिकारीज्यूको अध्यक्षतामा जिल्ला शिक्षा कार्यालय, रौतहट, गौरमा २०६८/१२/२१ मा बैठक बसी सूचकाङ्कलाई आधार मानी कार्यक्रम छनौट भएको छ । जिल्ला शिक्षा कार्यालयको आर्थिक वर्ष ०६८/०६९ को लागि स्वीकृत वार्षिक कार्यक्रम अनुसार छनौट भएका विद्यालयको कार्यक्रम कार्यान्वयनका लागि शिक्षा विभागलाई समेत जानकारी गराई शिक्षा

विभागबाट सम्बन्धित विद्यालयसँग सम्झौता गरी कार्य अगाडि बढाउनु भनी यस कार्यालयलाई पत्राचार समेत भइसकेको अवस्थामा निवेदकले लिएको दाबी खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौतहट र ऐ.का जि.शि.अ.बरखुप्रसाद यादवको लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

५. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत उत्प्रेषण निषेधाज्ञा परमादेश मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्तात्रय श्री गोपालप्रसाद आचार्य, श्री केशवप्रसाद गौतम र श्री केशव काफ्लेले विद्यालय सुधार कार्यक्रम अन्तर्गत निवेदक विद्यालय छनौट हुनुपर्नेमा आ.व.२०६८/६९ को लागि मन्त्रालयबाट प्राप्त कार्यक्रम पुस्तिकाको विपरीत हाम्रो विद्यालयले भौतिक कार्यक्रममा नयाँ कक्षा कोठा निर्माण मर्मतको लागि रकम पाउनुपर्नेमा नपाउने गरी २०६८/१२/२१ मा निर्णय गरेको, उक्त पुस्तिकाको र नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३ को विपरीत समेत हुँदा उक्त २०६८/१२/२१ को निर्णय बदर हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो । विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौतहट समेतको तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय हेटौँडाका सह-न्यायाधिवक्ता श्री शंकरराज बराल र विपक्षी मंकाेश्वर साहसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री अर्जुन उप्रेतीले बन्दीप्रत्यक्षीकरण बाहेक अरू रिटमा हकद्वैया देखाउनुपर्छ, रौतहट जिल्लामा रहेका ५-६ सयमध्ये केही विद्यालय सुधार कार्यक्रम अन्तर्गत छानिएका छन्, नछानिएका विद्यालयहरूको नछानिएको भन्ने मात्र आधारमा उजुर गर्ने हक बन्दैन, ०६८/०६९ को कार्यक्रम पुस्तिकामा उल्लिखित यो व्यवस्थाको विपरीत विपक्षीबाट कार्य भयो भनी निवेदनमा भन्न सकेको छैन तसर्थ रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।
६. यसमा अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने भन्ने विषयमा छलफलको लागि पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ पेस भइसकेकोले विवादको अन्तिम निरोपण गरिदिन उपयुक्त देखिएको र पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ३३(क) को देहाय (४) बमोजिम निर्णय गर्न यस इजलास सक्षम नै देखिएकोले निर्णयतर्फ हेर्दा निवेदन जिकिर र लिखित जवाफ दुवैतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस समेतबाट देहायका प्रश्नहरूको निरोपण हुनुपर्ने देखिन आयो ।
 - (क) निवेदकलाई विवादित विषयमा निवेदन गर्ने हकद्वैया छ वा छैन ?
 - (ख) विपक्षीहरूको निर्णय त्रुटिपूर्ण छ वा छैन ? र
 - (ग) निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ?
७. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ हेर्दा निवेदकले आफूलाई रौतहट जिल्लास्थित श्रीमेशुर पनिआ यादव प्रा.वि.को विद्यालय व्यवस्थापन समितिको अध्यक्ष भन्दै विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय रौतहटको मिति २०६८/१२/२१ को निर्णय बदर गरी विपक्षीहरूका नाममा २०६८/०६९ को कार्यक्रम कार्यान्वयन पुस्तिकाले निर्दिष्ट गरे अनुसार विधि र प्रक्रिया पूरा गरी भौतिक कार्यक्रमहरू वितरण गर्न विद्यालय छनौट गर्नु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन गरेको देखियो । निवेदकले आफूलाई विद्यालय सञ्चालक समितिको अध्यक्ष हुं भनी विद्यालयसँग आफ्नो प्रत्यक्ष सरोकार रहेको कुरा उल्लेख गरे पनि उक्त विद्यालय व्यवस्थापन समितिको तर्फबाट निवेदन गरेको हुं भनी उल्लेख गरेको देखिएन न त निवेदनसाथ उक्त विद्यालय व्यवस्थापन समितिबाट यस अदालतमा निवेदन गर्न अख्तियारी दिइएको कुनै निर्णय नै संलग्न गरेको देखिन आयो । निवेदकले विपक्षीहरूको जुन निर्णयलाई चुनौती दिएको छ, सो व्यक्तिगत रूपमा निवेदकसँग सम्बन्धित नभै विद्यालयसँग नै सम्बन्धित रहेको देखियो । विद्यालयको

कुनै अख्तियारी निवेदनसाथ संलग्न नभएको र विद्यालयको तर्फबाट निवेदन गरिएको समेत नदेखिँदा निवेदकले आफूलाई विद्यालय व्यवस्थापन समितिको अध्यक्ष हुँ वा उक्त विद्यालयसंग प्रत्यक्ष सरोकार छ भनेकै भरमा निवेदकलाई प्रस्तुत विवादमा निवेदन गर्न हकद्वारा प्राप्त रहेको छ भनी मान्न मिल्ने स्थिति देखिएन। प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले उठाएको कुरालाई सार्वजनिक सरोकारको विवाद मानेमा पनि मुलुकी ऐन, अ.वं को १०(क) नं अन्तर्गत अदालतले अनुमति दिएको अवस्थामा बाहेक न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अन्तर्गत सार्वजनिक सरोकारको विवाद हेर्ने क्षेत्राधिकार यस अदालतलाई प्राप्त देखिँदैन। तसर्थ हकद्वाराको अभावमा प्रथम दृष्टिमा नै प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने स्थितिको देखिन्छ तथापि निवेदक न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम उत्प्रेषण तथा परमादेशको आदेश समेत माग गरी प्रवेश गरेको देखिएको र यी आदेशहरू जारी गर्ने अधिकारहरू पुनरावेदन अदालतलाई प्रदान गरिएको केही वर्ष मात्र भएको देखिँदै यस विषयमा स्पष्ट दृष्टिकोण न्यायिक समुदायबीच बसी नसकेको हुँदा माथि उठाइएका अन्य दुई प्रश्नहरूको पनि विवेचना गरी निर्णय निष्कर्षमा पुग्न वाञ्छनीय देखियो।

८. अब दोस्रो प्रश्न अर्थात् विपक्षीहरूको निर्णय त्रुटिपूर्ण छ वा छैन भनी हेर्दा, मुख्य रूपमा निवेदकले उठाएको विषय, सो विषयको सन्दर्भमा आधार गरेको कानून र सो कानून अन्तर्गत अदालतले जारी गर्न सक्ने आदेशको सैद्धान्तिक पृष्ठभूमि तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा स्थापित सिद्धान्तहरू समेतको सन्दर्भमा विवादको विषयवस्तुलाई समग्रमा मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने हुन आयो। निवेदकले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अन्तर्गत विपक्षीहरूको मिति २०६८/१२/२१ गतेको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी “विधि र प्रक्रिया पूरा गरी भौतिक कार्यक्रमहरू वितरण गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ” भन्ने माग गरेको देखियो। न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अन्तर्गत पुनरावेदन अदालतलाई कुनै निकाय वा अधिकारीले कुनै व्यक्तिको कानूनप्रदत्त हकमा आघात पुऱ्याएमा सो हकको प्रचलनको लागि आवश्यकता अनुसार बन्दी प्रत्यक्षीकरण, उत्प्रेषण, परमादेश वा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरिएको पाइन्छ। उक्त कानुनी व्यवस्था अनुसार उत्प्रेषण वा परमादेशको आदेश जारी हुनको लागि (क) कानूनप्रदत्त हकमा आघात पुऱ्याइएको हुनुपर्नेस (ख) त्यस्तो आघात पुऱ्याउने कार्य कुनै निकाय वा अधिकारीले गरेको हुनुपर्नेस (ग) त्यस्तो निकाय वा अधिकारी सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारभित्र पर्नुपर्ने गरी सो क्षेत्राधिकारको प्रयोग हुन तीनवटा पूर्वसर्तहरू तोकिएको देखिन्छ। तर उक्त दफाले परमादेश वा उत्प्रेषणको आदेश के कस्तो अवस्थामा जारी हुन सक्छ वा सक्दैन भनी कुनै मार्गदर्शन गरेको छैन। यो सत्य हो कि यस्तो मार्गदर्शन सर्वोच्च अदालतको हकमा पनि गरिएको छैन, तथापि सर्वोच्च अदालतले विगत ६० वर्षमा अनुसरण गरेको मार्ग र स्थापित गरेका मान्यताहरूबाट यो अधिकार क्षेत्रको प्रयोगको लागि एउटा भावभूमि एवं आधारभूत व्यवस्थाहरू तयार भइसकेको छ। त्यसैले सर्वोच्च अदालतले देखाएको बाटो कुन हदसम्म उपयुक्त हुन्छ, कुन हदसम्म पुनरावेदन अदालतले आफ्नो मार्ग तय गर्नुपर्छ र सो सन्दर्भमा तुलनात्मक विधिशास्त्र (Comparative Jurisprudence) ले हामीलाई के कस्तो मार्गदर्शन गर्छन् भन्ने प्रश्नहरू यहाँ सान्दर्भिक बन्दछन्। यी कुराहरूलाई स्पष्टसँग नहेरिएको कारण पुनरावेदन अदालतको तहमा रिटको क्षेत्रमा केही अन्योलहरू रहेको पाइन्छ। उदाहरणार्थ रिटको अधिकारलाई संविधानले असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत राखेको, सो अधिकार क्षेत्रको प्रयोगको क्रममा माग भएको रिटको अतिरिक्त “उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पुर्जा” जारी गर्न सक्ने अधिकार सर्वोच्च अदालतमा रहेको, पुनरावेदन अदालतलाई सो अधिकार क्षेत्र संविधानद्वारा नभई ऐनद्वारा प्रदान गरिएको र “उपयुक्त आज्ञा,

आदेश वा पुर्जा” जारी गर्न सक्नेछ भन्ने वाक्यांश उक्त दफा ८(२) मा उल्लेख नभएबाट माग भएको आदेश मात्र जारी गर्न सक्ने वा विवादको विषयवस्तु हेरी उपयुक्त आदेश जारी गरी यथोचित उपचार प्रदान गर्न सक्ने हो भन्नेबारेमा पनि यदाकदा अन्यौल रहेको म देख्छु। मेरो विचारमा यस्तो अन्यौल राख्नुपर्ने कुनै दरकार छैन, किनभने प्रथमतः आफू समक्ष आएको विवादमा संविधान, कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्त अनुसार पूर्ण न्याय प्रदान गर्ने नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १०० द्वारा निर्देशित दायित्व पुनरावेदन अदालत समेतको हो। दोस्रो, उत्प्रेषण वा परमादेश दुवै परम्परागत रिट वा आदेश भई यी आदेशहरू जारी हुने वा नहुने विस्तृत अवस्थाबारे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ मा कुनै निर्देशन नगरिएको स्थितिमा पनि विवादको विषय हेरी आफू समक्ष रहेको विवादमा उपयुक्त उपचारको तर्जुमा गर्न पुनरावेदन अदालत सक्षम रहन्छ। यो अदालतको अन्तरनिहित अधिकार हो, यसमा अन्यौल रहनुपर्ने कुनै कारण म देख्दैन।

९. त्यसो भए उत्प्रेषण र परमादेशको आदेशको प्रकृति के हो ? यसको माग कसले गर्न सक्छ ? कसका विरुद्ध के कस्तो अवस्थामा जारी हुनसक्छ ? यसबारेमा हाम्रो सर्वोच्च अदालतको दृष्टिकोण के छ, तुलनात्मक कानून (Comparative law) मा यसमा के कस्तो अवधारणाहरू विकसित भएका छन् भन्नेबारे चर्चा गर्नु प्रस्तुत निवेदनको निरोपणको लागि समेत सान्दर्भिक देखिन आएको छ।

१०. हाम्रो सम्मानित सर्वोच्च अदालतले उत्प्रेषण र परमादेश दुवै रिटलाई अदालतको असाधारण प्रकृतिको अधिकार क्षेत्र मानेको छ।^५ अमुक निकाय वा अधिकारीको विरुद्धमा यसले पुनरावेदन सुन्ने नभई पर्यवेक्षण (Supervision) गर्ने हुँदा यसले तथ्यमा पसी आफैले निर्णय गर्दैन। त्रुटिपूर्ण निर्णय भइसकेको अवस्थामा यसले त्यस्तो निर्णयलाई उत्प्रेषणको आदेश मार्फत् सफा गरेर मेटिदिन्छ भने निर्णय नभएको वा गर्न नमानेको अवस्थामा निर्णय गर्न भनी सकारात्मक आदेश जारी गर्दछ। कानून बमोजिम गर्नुपर्ने कार्य गर्न इन्कार गरेको वा नगरेको अवस्थामा परमादेश जारी हुने हो। उत्प्रेषणको आदेश न्यायिक वा अर्धन्यायिक अधिकारीको विरुद्ध मात्र जारी हुन सक्छ भने परमादेशको आदेश न्यायिक र अर्धन्यायिक मात्र होइन प्रशासकीय अधिकारको विरुद्ध पनि जारी हुन सक्छ भनी हाम्रो सर्वोच्च अदालतले पटक पटक भनेको छ।^६ सम्मानित सर्वोच्च अदालतको उपरोक्त मान्यता रिटको सम्बन्धमा तुलनात्मक विधिशास्त्रमा विकसित अवधारणाहरूसँग मिल्दछन्। उदाहरणार्थ उत्प्रेषण र परमादेशको आदेशको प्रकृतिबारे स्पष्ट गर्दै विधिशास्त्री V.G. Ramachandran भनेका छन् : "Certiorari differs from mandamus in that while mandamus acts where the authority declines jurisdiction, certiorari acts in cases of usurpation or excess of jurisdiction. Certiorari corrects while mandamus compels acts. In cases where the Tribunal declines to consider matters falling within its jurisdiction, or has not decided the case according to law, mandamus can direct the Tribunal to act according to law. Certiorari will lie to quash the proceedings on the grounds of absence or excess of jurisdiction and the order being bad on that ground. Whereas certiorari can be issued only against judicial or quasi-judicial authorities, mandamus is available against administrative authorities also."^७

उत्प्रेषणको आदेशबारे धेरै पहिले सम्मानित सर्वोच्च अदालतले स्पष्ट गर्दै भनेको छ : “उत्प्रेषणको आदेश तल्लो न्यायिक, अर्धन्यायिक अधिकारीले देवानी फौजदारी कारवाहीमा लाग्ने आदेश हो। यसको मुख्य उद्देश्य न्यायिक प्रक्रियाको मौलिक दोष (त्रुटि) सुधारनु हो। यसमा उजुर परेको तल्लो न्यायिक,

५ सुमित्रादेवी नेपाल वि. पुनरावेदन अदालत, हेटौँडा, ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७४३१, पृष्ठ १०९२

६ ऋषी विक्रम रायमाझी वि. स्थानीय विकास मन्त्रालय, ने.का.प. २०५३, नि.नं. ६२००, पृ. ४२९स मूलचन्द्र आजाद वि. निर्वाचन अधिकार, ने.का.प. २०२५, नि.नं. ४५०, पृ. ३२२

७ V. G Ramachandran's LAW OF WRITS (Revised by C.K. Thakker and M.C. Thakker, 6th Ed.) 2006 Vol II at p 406

अर्ध-न्यायिक अधिकारीको कारवाही हेरिन्छ, र दोषपूर्ण वा त्रुटिपूर्ण देखिएमा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिन्छ।”^८

११. यो कुरा स्पष्ट छ कि, रिटको क्षेत्राधिकार हाम्रो कानुनी पद्धतिको मौलिक अवधारणा होइन। ऐतिहासिक रूपमा यसको जरा बेलायतसम्म पुग्यो, जहाँ यसको उत्पत्ति प्रारम्भमा राजाहरूद्वारा प्रयोग गरिने विशेषाधिकारयुक्त आदेश (prerogative writ) को रूपमा भयो र पछि अदालतहरूले न्यायिक कर्तव्य भएको व्यक्तिहरूले अधिकार क्षेत्र नाघेर कार्य गर्दा तिनलाई नियन्त्रण गर्ने पर्यवेक्षकीय अधिकारको रूपमा विकास गरे। उत्प्रेषणको आदेश जारी हुने अवस्थाबारे प्रकाश पार्दै सम्मानित सर्वोच्च अदालतले भनेको छ : “अधिकार क्षेत्रको त्रुटि, प्राकृतिक न्यायको अतिक्रमण, मिसिल फाइलमा देखिने कानूनको स्पष्ट भूल वा कपट यी तीन आधारहरूमा उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्न मिल्छ।”^९

सम्मानित सर्वोच्च अदालतको उपरोक्त धारणा रिटको अधिकार क्षेत्रको विषयमा स्थापित विधिशास्त्रीय मान्यता अनुकूल छ। उत्प्रेषणको आदेश के कस्तो अवस्थामा जारी हुन्छ भन्नेबारेमा लर्ड एटकिन (Lord Atkin) ले भनेका छन् : Whenever any body of persons having legal authority to determine questions affecting the rights of subjects, and having the duty to act judicially, acts in excess of their legal authority they are subject to the controlling jurisdiction of the King’s Bench Division exercised in those writs.”^{१०}

१२. सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त र लर्ड एटकिनद्वारा व्यक्त अवधारणाले उत्प्रेषणको आदेशको ऐतिहासिक विकासक्रम र एक समयको न्यायिक धारणालाई प्रतिबिम्बित गर्दछन्। उदाहरणार्थ हाम्रो सर्वोच्च अदालतले प्रारम्भमा न्यायिक वा अर्धन्यायिक अधिकारीको निर्णयविरुद्धमा मात्र उत्प्रेषणको क्षेत्राधिकार आकर्षित हुन सक्ने, केवल परमादेशको आदेश मात्र प्रशासकीय अधिकारीको विरुद्ध जारी हुने भन्यो।^{११} त्यस्तैगरी लर्ड एटकिनको उपरोक्त कथनलाई आधार गर्दै बेलायतमा देहायको अवस्थामा बाहेक उत्प्रेषणको आदेश जारी हुन सक्दैन भन्ने न्यायिक मान्यतालाई अधि सारियो।

(क) जसको विरुद्ध आदेश माग गरिएको छ, सो निकाय अधिकारप्राप्त कानूनद्वारा स्थापित निकाय हो।

(ख) यस्तो निकायलाई जनताको अधिकारमा असर गर्ने प्रश्नहरूको निरोपण गर्ने अधिकार छस

(ग) यस्तो निकायको न्यायिक रूपमा कार्य गर्ने दायित्व छ स र

(घ) यसले क्षेत्राधिकार नाघेर वा न्यायीक रूपमा कार्य गर्नुपर्ने दायित्व नाधी कार्य गरेको छ।

अहिले यी सबै क्षेत्रमा नयाँ अवधारणाहरू विकास भएका छन्। उदाहरणार्थ, प्रारम्भमा रिटलाई न्यायिक र अर्धन्यायिक निकायको काम कारवाहीलाई नियन्त्रण गर्ने क्षेत्राधिकारको रूपमा लिइएकोमा अहिले निकायको प्रकृतिभन्दा पनि कानूनद्वारा स्थापित निकाय हो वा होइन सो कुरा हेरिन्छ। यस भित्र सरकारको स्वामित्व वा नियन्त्रणमा रहेको निकायहरू जस्तै राज्यबाट बजेट प्राप्त गर्ने वा सरकारी स्रोतबाट आर्थिक सहयोग प्राप्त गर्ने कानूनद्वारा स्थापित स्वायत्त प्रकृतिका संस्था समेत पर्दछन्^{१२}। तर यसभित्र सरकारको स्वामित्व, नियन्त्रण

८ मूलचन्द्र आजाद वि. निर्वाचन अफिसर, ने.का.प. २०२५, नि.नं. ४५०, पृ. ३२२, (प्यारा. १५)स सोही अवधारणालाई सर्वोच्च अदालतले यज्ञमूर्ति बन्जाडे वि. दुर्गादास श्रेष्ठमा दोहोर्‍याएको छ, हेर्नुहोस् ने.का.प. २०२७, मि.नं. ५४७, पृ. १५७ (प्यारा. २८)

९ ऐ.ऐ.

१० R v. Electricity Commissioner (1924) 1KB 171; 1923 ALLER 150

११ यज्ञमूर्ति बन्जाडे पुर्ववत (प्यारा. २९)

१२ यस्ता निकायमा विश्व विद्यालय सरकारी संस्थानहरू बोर्डहरू, सरकारी स्वामित्वका कम्पनीहरू, विकास समितिहरू आदि पर्दछन्। उदाहरणार्थ हेर्नुहोस् ने.का.प. २०४० वि.नि.नं १० पृष्ठ ४२, ने.का.प. २०३४ नि.नं १०४५, पृष्ठ ११३, ने.का.प. २०४१ नि.नं १९२० पृ २००, ने.का.प. २०४२, नि.नं २४१८ पृष्ठ

नभएका कानुनी वा प्राकृतिक व्यक्तिहरू पर्दैनन् । कानुनद्वारा स्थापित निकाय वा अधिकारीबाट गरिएको कुनै कार्यबाट अधिकारमा आघात पारिएको अवस्थामा अधिकार क्षेत्र नाघेर कार्य गरेको^{१३} वा प्राकृतिक न्यायको विरुद्ध^{१४} मात्र होइन, स्वच्छतापूर्वक कार्य नगरी प्रवृत्त धारणा राखी काम गरेको^{१५} फाइलमा देखिने स्पष्ट कानुनको भूल -Error of law apparent on the face of record_^{१६} अवस्थामा रिटको आदेश जारी हुन सक्दछ । अहिले के कुरा मानिन्छ, भने यदि कुनै कानुनद्वारा स्थापित निकायले अधिकारमा आघात पार्ने कार्य गर्ने अख्तियारी राख्छ, भने उसले न्यायिक रूपमा काम गर्नुपर्ने कर्तव्य रहन्छ । अर्थात् उसले आफू समक्ष पेस भएका विवादसँग सम्बन्धित तथ्यहरूको वस्तुनिष्ठ रूपमा मूल्याङ्कन गरी विवादका पक्षहरूलाई सुनुवाइको मौका दिई वस्तुनिष्ठ रूपमा निर्णय निष्कर्षमा पुग्नुपर्छ ।

१३. रिटको सन्दर्भमा पछिल्लो समयमा विकसित भएको सिद्धान्त वैध अपेक्षा (Legitimate expectation) को सिद्धान्त हो । कानुनद्वारा स्थापित निकाय वा अधिकारीले जनताको वैध अपेक्षाविरुद्ध काम गरेको अवस्थामा सरकारी नीतिको कार्यान्वयन गर्ने सन्दर्भमा निर्णय गरेको भए पनि रिटको आदेश जारी हुन सक्छ । यो वैध अपेक्षाको सिद्धान्तले हाम्रो मुलुकले अझै प्रवेश पाइसकेको छैन । तर बेलायत र छिमेकी भारतमा भने निवेदकको वैध अपेक्षाको विरुद्ध भएका निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर भएका छन् । के हो त यो सिद्धान्त ? खुलदुली हुनसक्छ, यस बारेमा स्पष्ट गद्दे Halsbury's laws of England^{१७} मा भनिएका छन्, "A person may have a legitimate expectation of being treated in a certain way by an administrative authority even though he has no legal rights in private law to receive such treatment. The expectation may arise either from a representation or a promise made by the authority, including an implied representation, or from consistent past practice." वैध अपेक्षाको सोझो सम्बन्ध स्वच्छ, प्रशासनसँग छ । प्रशासन पारदर्शी मात्र होइन, समदर्शी पनि हुनुपर्छ । अधिकारहरू हनन नभएको अवस्थामा पनि यसले सबैलाई असल व्यवहार गर्नुपर्छ । पारदर्शिता, स्वच्छता र उत्तरदायित्व असल शासनका मान्यताहरू हुन् । यसबारे विधिशास्त्री **Wade** ले भनेका छन्, "Good administration demands a fair treatment even when rights are not directly encroached upon. The citizen expects to be treated fairly. The doctrine of legitimate expectation has been developed, both in the context of reasonableness and in the context of natural justice."^{१८} के सर्त पूरा भएमा अधिकार नै उल्लंघन नहुँदा पनि अदालतले रिटको आदेश जारी गर्न सक्छ ? यो प्रश्न पनि स्वाभाविक रूपमा उब्जन्छ । वस्तुतः अधिकारको उल्लंघन नभएकै अवस्थामा पनि व्यक्तिले सार्वजनिक पदाधिकारीहरूबाट फाइदा वा विशेषाधिकार (Benefits or Privileges) प्राप्त गर्ने अपेक्षा गर्छन्, जसको रक्षा गरिनुपर्छ भन्ने कुरालाई वैध अपेक्षाको सिद्धान्तले अनुमोदन गर्छ । वैध अपेक्षाको सिद्धान्तको आधारमा आदेश हुने अवस्थाबारे स्पष्ट गर्दै न्यायमूर्ति Lord Diplok ले भनेका 5g): "For legitimate expectation to arise, the decision or action of the authority must adversely affect the person and deprive him of some benefit or advantage which he had in the past been permitted by the decision-maker to enjoy

६२१, ने.का.प. २०४३ नि.नं. २७४७ पृष्ठ ५३०, ने.का.प. २०४१ नि.नं. १९४४ पृष्ठ २७३, ने.का.प. २०४४ नि.नं. ३०२४ पृष्ठ ३०७

१३ मूलचन्द्र आजाद वि. निर्वाचन अफिसर पुर्वत (प्यारा. जट)

१४ डम्बरबहादुर थापा समेत वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत, ने.का.प. २०४९, नि.नं. ४४५२, पृष्ठ ५७९ उपासिंह राजपुत विपक्षी जिल्ला कार्यालय काठमाडौं, ने.का.प. २०४९, नि.नं. ४५०८, पृ. ३३२

१५ गणेश भा वि. कार्यकारी परिषद वि.वि., ने.का.प. २०५३, नि.नं. ६२८१, पृष्ठ ७६४, रुक्मशमशेर राणास वि. श्री ५ को सरकार, ने.का.प. २०५४, नि.नं. ६३०४, पृष्ठ ८

१६ अच्युतकृष्ण खरेल वि. श्री ५ को सरकार म.प.स., ने.का.प. २०५५, नि.नं. ६६२४, पृष्ठ ६२३

१७ (4th ed.) reissue, Vol 1(1), para 81, p 151.

१८ ADMINISTRATIVE LAW (2005) at p 500 cited in LAW OF WRITS supra note 3 at p. 1305

and which he can legitimately expect to continue until he has been given an opportunity why it should not be withdrawn on rational ground.”¹⁹

करिब करिब यस्तै मत भारतीय अदालतहरूको छ । भारतीय अदालतको मत अनुसार जनताको वैध अपेक्षाहरू पूरा गर्नु राज्यको कर्तव्य हो । सार्वजनिक नीतिको कारण अपरिहार्य नदेखिएसम्म सार्वजनिक पदाधिकारीहरूले जनताका वैध अपेक्षाहरूलाई निस्तेज पार्नु हुँदैन । अर्को शब्दमा भन्दा सार्वजनिक पदाधिकारीले “(क) यदि स्पष्टतः कुनै आश्वासन वा सुविधा दिएकाबाट सो सुविधा निवेदकले उपभोग गरिरहेको छ, सो खोसिदा निवेदकलाई प्रतिकूल असर पर्छस (ख) विगतमा यस्तो प्रक्रिया वा परिपाटी अनुसार व्यवहार गरिँदै आएको छ र तर्कसंगत रूपमा हेर्दा, त्यसलाई निरन्तरता दिइनेछ, भनी निवेदकले अपेक्षा गर्न सक्छस र (ग) यस्तो आश्वासन स्पष्ट वा दुविधारहित छ भने वैध अपेक्षाको सिद्धान्त अनुसार अदालतले उपयुक्त आदेश जारी गरी सार्वजनिक अधिकारीको कार्यमा हस्तक्षेप गर्न सक्छ ।^{२०} यो सिद्धान्तको प्रयोग हाम्रा अदालतहरूले अभै गरिसकेका नभए तापनि उपरोक्त सर्तहरू पूरा भएको स्थितिमा यो सिद्धान्तको अनुसरण गरी रिट जारी गर्नु नपर्ने कुनै कारण छैन ।

१४. अब उपरोक्त सैद्धान्तिक सन्दर्भमा प्रस्तुत विवादमा निवेदकले उठाएको विषयमा विपक्षी कार्यालयको कार्यमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हो वा होइन भनी हेर्दा निवेदक आफ्नो अधिकार वा विपक्षीको कर्तव्य एवं रिटको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्थाबारे स्पष्ट नभई एउटा अन्यौलपूर्ण मनस्थितिमा अदालत प्रवेश गरेको देखिन्छ । उदाहरणार्थ यहाँ निवेदकको सरोकार मुख्य रूपमा विद्यालयको निर्माण सुधारको लागि जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट आ.व. २०६८/६९ को प्राप्त बजेटबाट रकम पाउनुपर्ने कुरामा रहेको छ । शिक्षा विभागबाट आ.व. २०६८/६९ को भौतिक कार्यक्रम पुस्तिकामा उल्लेख गरिएको प्रक्रिया अनुसार कार्तिक मसान्तभित्र कार्यक्रमको लागि छनौट गरिएका विद्यालयको नामावली शिक्षा विभागमा पठाउनुपर्ने र शिक्षा विभागबाट स्वीकृत भएपछि मात्र कार्यक्रम कार्यान्वयनका लागि प्रक्रिया अगाडि बढाउनुपर्नेमा विपक्षीहरूले २०६८/१२/२० सम्म कुनै निर्णय नगरेको र कार्यालयमा नै हाजिर नभएको अवधिमा विदेशमा बसी २०६८/१२/२१ मा विद्यालयहरू छनौट गरी पठाएको, उक्त कार्यान्वयन पुस्तिका २०६८/०६९ ले निर्दिष्ट गरे अनुसारको विधि प्रक्रिया अनुसार नभएको भन्ने आधारमा विपक्षीहरूको निर्णय बढेर हुनुपर्ने भन्ने जिकिर निवेदकले लिएको देखियो । सो कुराहरूलाई विपक्षीहरूको लिखित जवाफमा अस्वीकार गरिएको छ । यहाँ निवेदकको निवेदन लेखबाट नै कार्यक्रमहरूको छनौट गरी स्वीकृतिको लागि जिल्ला शिक्षा कार्यालयले शिक्षा विभागमा पठाउनुपर्ने र शिक्षा विभागबाट कार्यक्रम स्वीकृत भएपछि सोको कार्यान्वयन विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयले गर्नुपर्ने कुरालाई स्वीकार गरिएको छ । यसबाट विद्यालय निर्माण कार्यक्रमको स्वीकृति दिने निकाय जिल्ला शिक्षा कार्यालय नभई शिक्षा विभाग रहेछ भनी मान्नुपर्ने हुन आयो । जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट प्रस्ताव गरिएको विद्यालयको सूची शिक्षा विभागबाट स्वीकृत भई विभागबाट जिल्ला शिक्षा कार्यालयलाई २०६८/१२/२४ मा लेखी आएको कुरा लिखित जवाफमा उल्लेख भएको छ । शिक्षा विभागलाई प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षी नबनाइएको र शिक्षा विभाग यस अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने कुरा त छँदैछ, निवेदकले विद्यालयको निर्माण सुधारका कार्यक्रमको छनौट र स्वीकृतिको जुन कुरा उठाएको छ, सो कार्यपालिकी निकायको क्षेत्राधिकार भित्रको कार्यपालिकी प्रकृतिको विषय देखिन आएको छ । कार्यपालिकी निकायले सरकारको

^{१९} Council of Civil Service Unions v Minister for Civil Service (1984) 3 ALLER 935

^{२०} Navajyoti Cooperative Group Housing Society v. Union of India, (1992) 4 SCC 477; Madras City Wine Merchants' Authority v. State of TN (1999) 5 SCC 509

नीति (policy) र उपयुक्तता (भेदभ्रमभलअथ) समेतलाई ख्याल गरी कार्य गर्दा पनि उसको काम कारवाहीमा पारदर्शिता, वस्तुनिष्ठता, जवाफदेहिता र स्वच्छता हुनुपर्ने कुरा एक ठाउँमा छ, तर त्यस्तो कार्यबाट स्पष्ट रूपमा अधिकारको उल्लंघन वा शक्तिको दुरुपयोग भएको वा माथि उल्लेख गरिएजस्तो वैध अपेक्षाहरूको विपरीत कार्य भएको भन्ने नदेखिएसम्म हस्तक्षेप गर्ने कुरा हुँदैन। यहाँ वैध अपेक्षाको आधारमा आदेश जारी गर्ने माथि वर्णित कुनै पूर्वसर्तहरू पूरा भएको अवस्था छ, भन्ने निवेदकले भन्न सकेको छैन। यस स्थितिमा सरकारको बजेटको सीमा र सम्बन्धित विद्यालयको आवश्यकता समेत हेरी सो सम्बन्धमा सरकारको घोषित नीति र मापदण्ड अन्तर्गत रही विद्यालयको छनौट गर्ने, स्वीकृतिको लागि लेखी पठाउने र भै आएको निकास अन्तर्गत कार्यक्रमहरूको कार्यान्वयन गर्ने दायित्व विपक्षी कार्यालयको प्रशासकिय क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने विषय हुँदा यस्तो कार्यपालिकी निकायको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने विषयमा सो निकायको बुद्धिमत्ता (Wisdom) लाई अदालतले पनि सम्मान गर्नुपर्ने देखिन्छ।

१५. अब विपक्षीको कार्यबाट निवेदकको हक हनन भएको वा अधिकारको दुरुपयोग भएको छ वा छैन भनी हेर्दा, निवेदकले विपक्षीको मिति २०६८/१२/२१ को निर्णय शिक्षा विभागद्वारा प्रकाशित आ.व. २०६८/६९ को कार्यक्रम पुस्तिकाको विपरीत भएको र सो कार्यबाट आफ्नो नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३ द्वारा प्रदत्त हकमा आघात परेको भन्ने जिकिर लिएको देखियो। त्यसबाट निवेदक कुन कुरा कानुन हो, कुन कुरा कानुन होइन? त्यसैगरी विद्यालयको सन्दर्भमा लागू हुने कानुन कुन हो? नागरिक अधिकार ऐन यहाँ सान्दर्भिक हुन्छ वा हुँदैन भन्ने कुरामा स्पष्ट हुन सकेको पाइएन। जहाँसम्म शिक्षा विभागबाट प्रकाशित आ.व. २०६८/६९ को कार्यक्रम पुस्तिकाको प्रश्न छ, सो पुस्तिकामा कतै पनि शिक्षा ऐन, २०२८ वा शिक्षा नियमावली, २०५९ ले प्रदान गरेको अधिकार प्रयोग गरी सो कार्यक्रम पुस्तिका निर्माण र जारी भएको भन्ने उल्लेख भएको छैन। शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १४ मा नेपाल सरकारले निर्देशन दिन सक्ने र दफा १९ मा नियम बनाउन सक्ने व्यवस्था रहेको छ। सो दफाहरू बमोजिम निर्देशन जारी भएको वा नियम बनाउन सक्ने अधिकार अन्तर्गत यो पुस्तिका जारी भएको हो भनी उक्त पुस्तिकामा कहीं कतै उल्लेख भएको छैन। यसरी कानुनको स्पष्ट अख्तियारीको सीमाभित्र रही कानुनी अख्तियारी प्रयोग गरी उक्त पुस्तिका जारी भएको नदेखिँदा उक्त पुस्तिकालाई कानुन हो भनी मान्न मिल्ने देखिएन। विद्यालय निर्माण सुधारका कार्यक्रमहरूको छनौटमा वस्तुनिष्ठता आउन सकोस् भन्ने सदाशयताका साथ शिक्षा विभागले सो पुस्तिका जारी गरेको देखिएबाट सो पुस्तिकाको अनुसरण होस् भन्ने अपेक्षा राख्न सकिन्छ। तर यसबाट कुनै अधिकारको सिर्जना हुने वा त्यसलाई कानुनी रूपमा बाध्यकारी हो भनी मान्न सकिने अवस्था यहाँ देखिँदैन। विवादित कार्यक्रम पुस्तिकालाई कानुनको संज्ञा दिन नमिल्ने भएबाट सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट डा. सोमप्रसाद पुडासैनी वि. नेपाल परिवार नियोजन संघको^{११} मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको आधारमा कार्यक्रम पुस्तिकामा उल्लिखित कुराहरूको विरुद्ध विपक्षीहरूबाट निर्णय हुन गयो भन्ने आधारमा उक्त निर्णयलाई चुनौती दिन मिल्ने देखिएन।

१६. अब जहाँसम्म नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३ प्रस्तुत विवादमा आकर्षित हुन सक्छ वा सक्दैन भन्ने प्रश्न छ, निवेदकले उठाएको विषयवस्तु, निवेदकको व्यक्तिगत हक अधिकारसँग सम्बन्धित नभई श्री मेथुरपनिया यादव प्रा.लि.सँग सम्बन्धित देखियो। विद्यालयसँग सम्बन्धित ऐन, शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ हो भन्ने स्पष्टै छ। विपक्षीद्वारा भएका कार्यक्रमहरू उक्त ऐन वा नियमको कुनै व्यवस्था विपरीत देखिएमा यस अदालतले हेर्न सक्ने हुन्छ। निवेदनमा उक्त ऐन वा नियमको यो

व्यवस्थाको विपरीत विपक्षीहरूद्वारा यो यस्तो कार्य गरियो भनी जिकिर लिन सकेको अवस्था छैन । यस स्थितिमा नागरिकको व्यक्तिगत अधिकारसँग सम्बन्धित नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३ को आधारमा विपक्षीका कार्यहरूलाई चुनौती दिन मिल्ने देखिएन ।

१७. उपरोक्त आधारमा अब तेस्रो तथा अन्तिम प्रश्न अर्थात् निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन भन्नेतर्फ हेर्दा, विवादको विषयलाई माथिका दुई प्रश्नको निरूपण गर्ने सन्दर्भमा विस्तृत रूपमा विवेचना गरिएको छ । उपरोक्त उल्लिखित आधार र कारणहरूबाट प्रस्तुत विवादमा निवेदन गर्ने हकद्वैया निवेदकलाई प्राप्त भएको नदेखिएको र विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय, रौतहटको मिति २०६८/१२/२१ को निर्णय कानूनको दृष्टिमा त्रुटिपूर्ण समेत नदेखिँदा निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल खण्ड

- ◆ यो आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)(क) बमोजिम श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने हुँदा मुलुकी ऐन अ.व. १९३ नं. ले निर्धारण गरेको ३५ दिनको म्यादभित्र श्री सर्वोच्च अदालत, रामशाह पथ, काठमाडौंमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी निवेदकको नाउँमा पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु.....१
- ◆ प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु२

(आनन्दमोहन भट्टराई)

न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा म सहमत छु ।

(शारङ्गा सुवेदी)

न्यायाधीश

फैसला तयार गर्न सहयोग गर्ने

शाखा अधिकृत :- श्याममणि पौडेल

ना.सु. नवीन कोइराला

इति संवत् २०६९ साल बैशाख २५ गते रोज २ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दिनेशकुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन मट्टराई
आदेश
०६५ - WO - ००७५
रजिष्ट्रेशन नं. ०८ - ०६५ - ००५५७
निर्णय नं. ५५

विषय : निषेधाज्ञा परमादेश ।

| | |
|--|---------|
| जिल्ला मकवानपुर हे.न.पा. वडा नं. ८ बस्ने सुर्जबहादुर सारुको छोरा कृष्ण थापा सारुमगर ...१ | निवेदक |
| तिरुद्ध | |
| हेटौडा नगरपालिका कार्यालय, जिल्ला मकवानपुर हेटौडा वार्ड नं. २.....१ | विपक्षी |
| ऐ. का कार्यकारी अधिकृत | १ |

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भै दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः ।

तथ्य खण्ड

१. म निवेदक नेपालको नागरिक र सञ्चार क्षेत्रसँग सम्बन्धित व्यक्ति पनि हुँ । विपक्षी नं. १ स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन २०५५ द्वारा स्थापित निकाय र विपक्षी नं. २ हाल जनप्रतिनिधि नभएको अवस्थामा ऐनले जनप्रतिनिधिले गर्ने भनी तोकिएको समेत काम गर्ने व्यक्ति हुन् । ०६९ साल असारको पहिलो हप्तातिर विकास गर्ने भनी बाटोहरू खन्ने नालीहरू भत्काउने सर्वसाधारणलाई वर्षाको समयमा आइजो घरमा आवत जावत गर्न नसक्ने परिस्थिति बनाई नगरलाई आर्थिक वर्षको अन्त्यमा विकासको नाममा नगरबासीलाई त्रासदी बनाउने काम सुरु भएपछि स्थानीय जनताहरूले कमसल काम भइरहेको र रातारात र हचुवामा काम हुँदा राज्यको राजस्वको पैसा गुणस्तरहीन काममा स्वाहा हुने स्थिति भएपछि त्यस सम्बन्धमा हेटौडा कान्ति राजपथ देवी पथ पारिजात पथ र हे.न.पा. ६ ७ ८ को चक्रपथ सडक कुन बजेट अन्तर्गत कतिको ठेक्का सम्झौतामा र कहिलेदेखि कहिलेसम्म सम्पन्न गर्ने गरी काम अगाडि बढेको हो सो को सूचना पाऊँ भनी सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को दफा ३(१) को आधारमा विपक्षी नगरपालिका कार्यालयमा सूचना अधिकारी नतोकिएकोले कार्यालय प्रमुखलाई निवेदन दिए । विपक्षी नं. २ सँग सूचना माग्दा कुन कुन सूचना दिन मिले कुन दिन नमिले भनी सूचना वर्गीकरण गरेको छैन, हामीले पत्राचार गरेका छौं, आएपछि सूचना दिन्छौं भनी भन्नुभयो । केही दिन पर्खेदा समेत वर्गीकरणको बहानामा विपक्षीले सूचना नदिने नियत राख्नुभएकोले सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को दफा ७ को उपदफा २ बमोजिम तोकिएको समयमा सूचना पनि प्राप्त गर्न नसकेको र सूचना नदिनुको कुनै कारण पनि नदिनु भएकोले प्रस्तुत निवेदन लिई आएको छु । मैले मागेको सूचना नपाउनुपर्ने कुनै कानुनी आधार छैन । विपक्षी कार्यालयमा सूचना अधिकारी नभएकाले कार्यालय प्रमुख समक्ष निवेदन गरेको र निजले निवेदन ग्रहण गरी तोक लगाई कुनै निर्णय नगरेको अवस्था हुँदा सम्मानित अदालतमा निवेदन

गर्न आएको छु । अतः विपक्षीहरूले सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को उपदफा ३ को दफा २ ७ ९ विपरीतको कार्य गरी मेरो कानुनप्रदत्त हकमा बाधा पुऱ्याएकोले निवेदन माग बमोजिम सूचना को हक सम्बन्धि ऐन २०६४ बमोजिम सूचना दिनुपर्ने भनी किटान गरेको व्यवस्था बमोजिम सूचना दिनु दिन्न नभन्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ तथा मैले रिट निवेदन दर्ता गरेको कुरा विपक्षीहरूले थाहा पाउने बित्तिकै उक्त सूचना माग भएका योजनाहरूको कागजपत्र लुकाउने त्यसमा हेरफेर गर्ने र सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को प्रस्तावना दफा २ को ख ड को मर्म विपरीत म निवेदकलाई प्राप्त हकमा गम्भीर आघात पर्न जाने मैल मागेको सूचनाको औचित्य समाप्त हुन सक्ने विपक्षीहरूलाई फाइदा पुग्न सक्ने र यो रिट निवेदनको प्रभावकारिता र औचित्य समेत नरहने भएको हुँदा विपक्षीहरूको नाममा निवेदकले सूचना माग गरेका सूचना सम्बन्धी विषयका काम कारवाही जे जस्तो अवस्थामा छ त्यस्तै अवस्थामा राख्नु कुनै काम कारवाही अगाडि नबढाउनु भनी र सूचना हक सम्बन्धी ऐन २०६४ ले सूचना दिनुपर्ने भनी किटान गरेको विषयमा माग्न आएको सूचना दिन्न नभन्नु ऐनले तोके बमोजिम उपलब्ध गराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

२. निवेदकको निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ? निवेदकको निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार प्रमाण कारण भए सो समेत खुलाई म्याद सूचना तामेल भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय हेटौँडा मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु होला भनी विपक्षी नं. २ का नाउँमा १५ दिने म्याद सूचना जारी गर्ने र विपक्षी नं. १ को हकमा आफैँ वा आङ्गनो प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु होला भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि समेत साथै राखी १५ दिने म्याद सूचना जारी गरी नियमानुसार पेस गर्नु । निवेदकले माग गरेको अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने सन्दर्भमा दुवै पक्षलाई राखी छलफल गर्नु उपयुक्त हुने देखिँदा छलफलका लागि मिति २०६९।६।१४ गतेको दिन तोक्यो छलफलमा उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरूलाई म्याद सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने व्यहोराको यस अदालतबाट मिति २०६९।६।१७ मा भएको आदेश ।
३. यसमा नगरपालिका कार्यालय स्थानिय स्वायत्त शासन ऐन २०५५ को दफा ८० बमोजिम ऐनद्वारा गठित निकाय भन्ने देखिन्छ । सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को दफा २क २ अनुसार नगरपालिका कार्यालय सार्वजनिक निकाय देखिएको र त्यस्तो निकायमा रहेको सूचनामा ऐनको दफा ३ ले निवेदकलाई सूचनाको हक प्राप्त भै सूचनामा पहुँच हुने समेत देखिएको अवस्था हुँदा निवेदन लेखाइवाट निर्माण सम्बन्धी कामको सम्बन्धमा सूचना माग गरिएको स्थिति भएकोले सुविधा र सन्तुलनको दृष्टिले मिति २०६९।३।२२ मा दिएको निवेदनको सम्बन्धमा निवेदक सूचना माग गर्न आए सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को परिधिमा रही ऐनले सूचना दिन मिले कुरा जतिमा सूचना दिन्न भनी नभन्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ३३क १ बमोजिम मुद्दाको किनारा नलागेसम्म अन्तरिम आदेश जारी गरी दिएको छ भन्ने व्यहोराको यस अदालतबाट मिति २०६९।६।१६ मा भएको आदेश ।
४. सूचना प्राप्त गर्ने कानुनी हक कार्यान्वयनमा निकायगत रूपमा सूचनाको बगिर्करण गर्दा स्थानीय विकास मन्त्रालय अन्तर्गत सूचनाको वर्गीकरण गरेको नपाइँदा निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गरेका कागजातहरू दिन मिले नमिले सम्बन्धमा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन बमोजिम तत्काल निर्देशन माग गरी पठाई प्रारम्भिक सूचना निवेदकलाई उपलब्ध गराइएको हो । सोही बमोजिम आयोजना स्थलको सूचनापाटीमा

टाँसिएको सूचना समेतबाट सूचना प्राप्त गर्न सकिने अवस्थाको विद्यमानता रहेकोमा निवेदकले माग गरेका कागजातहरू प्राप्त गर्न लाग्ने दस्तुर जम्मा गरी सूचनाका कागजात लिन आउनुपर्नेमा नआई तत् पश्चात् सम्पर्कमा आउनुभएको छैन । तथापि निवेदकले कानून बमोजिमको दस्तुर समेत दाखिल गरी सूचना माग गरिएका कागजात लिन उपस्थित भएका बखत उपलब्ध गराउन तयार रहेको र मिति २०६९।६।१९ मा रीतपूर्वक विभिन्न आयोजनाको Boq, Bcc, र Scc समेतका कागजात माग गर्न आएका निवेदकले कागजातको नक्कल बुझी सूचना जानकारी प्राप्त गरिसकेका समेतका आधारबाट प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको हेटौँडा नगरपालिका कार्यालय तथा सोका कार्यकारी अधिकृतको मिति २०६९।६।२३ को एकै मिलानको लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

५. नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री मदनकुमार दहालले नगरपालिका जस्तो सार्वजनिक निकायले सूचनाको हक सम्बन्धी ऐनको प्रक्रिया पूरा गरी सूचना प्रदान गर्न कानूनले निषेध नगरेको विषयका सम्बन्धमा माग गरेको सूचना नदिई सूचनाको हकमा आघात पारेकाले निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी, हेटौँडा नगरपालिकाका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री मुकुन्द अधिकारीले कानून बमोजिमको दस्तुर दाखिल गरेका बखत नगरपालिका निवेदकले माग गरेका कागजात दिन तयार नै रहेको र निवेदकले निवेदन बमोजिम माग गरेका कागजातका नक्कल बुझी सूचना प्राप्त गरिसकेको हुँदा निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी र पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय हेटौँडाका विद्वान् सह-न्यायाधिवक्ता श्री विश्वराज कोइरालाले नगरपालिकाको कार्यालयले निवेदकले माग गरेका विषयका सूचना दिन कहिले पनि इन्कार नगरेकाले निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।
६. प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।
७. यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदकले हेटौँडा नगरपालिकास्थित विभिन्न सडक आयोजना तथा ढल निर्माण कार्यसँग सम्बन्धित कागजातहरूका प्रतिलिपि (सूचना) माग गरी नगरपालिकाको कार्यालयमा निवेदन दिएको देखिन्छ । सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को दफा ३(१) ले सूचना माग गर्न पाउने हक यी नेपाली नागरिक रहेका निवेदकमा रहेको र प्रत्येक नेपाली नागरिकलाई सार्वजनिक निकायमा रहेका सूचनामा पहुँच हुनेछ भन्ने कुराको प्रत्याभूति सोही ऐनको दफा ३(२) ले गरेको देखिन्छ । यी निवेदकले सूचना माग गरेको हेटौँडा नगरपालिका कार्यालय सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को दफा २ ले परिभाषा गरे अनुसार सार्वजनिक निकाय हो भन्ने कुरामा विवाद देखिँदैन ।
८. सूचना माग्ने र पाउने अधिकार नेपाल पक्ष भएको अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अनुबन्ध (ICCPR, 1966) ले गरेको र सो अधिकारको प्रत्याभूतिको लागि राष्ट्रिय स्तरमा संविधान एवं कानूनमा व्यवस्था गरिसकेको परिप्रेक्ष्यमा सूचना माग्ने र पाउने हकमा गैरकानुनी रूपमा असर पुऱ्याउन मिल्ने देखिँदैन । सूचना के कस्तो निकाय वा अधिकारीसँग माग्न पाउने हुन्छ भन्ने सम्बन्धमा जुन निकाय वा अधिकारीले सार्वजनिक प्रकृतिको काम (Public function) गर्छ सो सम्बन्धमा सूचना माग्ने र पाउने हक हुन्छ भन्दै निजी निकाय (Private Institution) ले पनि Public function गरेको अवस्थामा सो सम्बन्धमा सूचना माग्ने र पाउने हक हुन्छ भनी सयुक्त राष्ट्रसंघीय मानवअधिकार

- समितिद्वारा ICCPR को धारा १९ को व्यवस्थालाई व्याख्या गर्ने क्रममा साधारण टिप्पणी (General Comment) नं. ३४ मा उल्लेख गरेको पाइन्छ ।
९. नेपालकै परिप्रेक्ष्यमा समेत सूचना माग्न पाउने हकलाई तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले प्रत्याभूत गरेको तर सो व्यवस्था कार्यान्वयनको लागि छुट्टै कानून बनी नसकेको अवस्थामा समेत सम्मानित सर्वोच्च अदालतले गोपाल शिवाकोटी चिन्तन विरुद्ध नेपाल सरकार भएको अरुण तेस्रो सम्बन्धी (ने.का.प. २०५१, नि.नं. ४८९५, पृ. २५५) मुद्दामा ८ बुँदे Guidelines जारी गरी सूचना माग्ने र पाउने हकलाई संरक्षण गरेको पाइन्छ भने वर्तमान अवस्थामा सूचनाको हक सम्बन्धी छुट्टै कानून बनिसकेको अवस्थामा सार्वजनिक निकाय वा सार्वजनिक प्रकृतिको काम गर्ने निकायले आफूसमक्ष राखेको सूचना प्रदान गर्नबाट इन्कार गर्नु संविधान, ऐन कानून एवं अन्तर्राष्ट्रिय कानून अनुकूल समेत देखिँदैन ।
१०. सार्वजनिक अधिकारी एवं निकाय जति धेरै पारदर्शी भयो उति उक्त संस्थाप्रति जनविश्वास बढ्न जाने हुन्छ । आफूसमक्ष भएका सार्वजनिक प्रकृतिका सूचना सार्वजनिक गर्नु र सो प्रकृतिका सूचना सहजै रूपमा सबैको पहुँचमा राख्नु सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन, २०६४ बमोजिम सार्वजनिक अधिकारीको कर्तव्य हो । यसै सन्दर्भमा सरकार जति गोप्य भयो उति उसका क्रियाकलापहरू जनताबाट अनुमोदित नहुन सक्दछ, तसर्थ जनविश्वास आर्जन गर्न एवं सरकारलाई बढी प्रजातान्त्रिक बनाई आफूलाई सुम्पिएका कार्यहरू नियमित रूपमा सम्पन्न गर्नका लागि पनि सरकारले वा सार्वजनिक निकायले आफूसमक्ष भएका वा आफूमा रहेका सूचनाहरू स्वतःस्फूर्त रूपमा आफैँ सार्वजनिक गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्ता सूचनाहरू मागेर थाहा पाउनेभन्दा पनि सार्वजनिक निकायले आफैँ प्रकाशित एवं वितरित गर्नुपर्दछ भन्ने मान्यतालाई सयुक्त राष्ट्रसंघीय मानव अधिकार समितिको सामान्य टिप्पणी (General Comment) नं. ३४ मा उल्लेख भएको पाइन्छ ।
११. तर यसो भन्दैमा सार्वजनिक अधिकारी समक्ष भएका सबै सूचना एवं तथ्यांक सार्वजनिक गर्नुपर्दछ भन्न मिल्ने देखिँदैन । यो आफैँमा निरपेक्ष अधिकार पनि होइन, तर त्यसो भन्दैमा यो हकको महत्व कम आँकन मिल्ने पनि हुँदैन । हो के त भने आफू समक्ष रहेका सार्वजनिक प्रकृतिका सूचना स्वतःस्फूर्त रूपमा सार्वजनिक गर्ने र सो सूचना सम्बन्धित व्यक्ति एवं सर्वसाधारण जो सुकैले पनि सहज रूपमा पाउने व्यवस्था गर्नुपर्दछ । प्रजातान्त्रिक व्यवस्थामा सरकार एवं सार्वजनिक निकायहरू समक्ष रहेका सूचना एवं विवरणहरू जोसुकै व्यक्तिले पनि जानकारी लिन पाउनुपर्दछ । सोही सूचनाका आधारमा सरकारको काम एवं कदमहरूलाई जनसमर्थन वा आलोचना हुने गरेको पाइन्छ । सरकार एवं सार्वजनिक निकायका राम्रा कामहरूको जनअनुमोदित हुन जति आवश्यक देखिन्छ त्यति नै खराब कामहरूको स्वच्छ आलोचना हुनु अपरिहार्य हुन्छ । राम्रा कामहरूको निरन्तरता र खराब क्रियाकलापको समयमै रोकौ सच्चिने मौका पनि आफूना क्रियाकलापहरू पारदर्शी गरिएबाट नै मिल्ने देखिन्छ । तसर्थ सार्वजनिक अधिकारीहरूले आफूसमक्ष रहेका विवरणहरू सूचनाको हक सम्बन्धी ऐनको दफा ३(३) ले निषेध गरेका सूचना एवं विवरणहरूबाहेक अन्य सबै सूचनाहरू सार्वजनिक गर्नुपर्दछ । प्रस्तुत ऐनको व्यवस्था हेर्दा सूचनाको सार्वजनिक गर्नुपर्ने नियमित दायित्व हो भने सूचना वा विवरण प्रदान नगर्नु अपवादको रूपमा रहेको देखिन्छ । त्यसैगरी सार्वजनिक निकायमा रहेको सूचनामा हरेक नागरिकको पहुँच पाउनु नियमित प्रक्रिया हुनुपर्दछ भने त्यस्तो सूचनाको पहुँचमा रोक लगाइनु अपवाद हो भनी मान्नुपर्दछ ।
१२. सूचनाको हक सम्बन्धी ऐनको दफा ३(२) ले प्रत्येक नेपाली नागरिकलाई सार्वजनिक निकायमा रहेको सूचनामा पहुँच हुने कुराको प्रत्याभूति गर्नुका साथै दफा ४ र ५ मा सार्वजनिक निकायले आफूसमक्ष रहेका सूचनाको वर्गीकरण र अद्यावधिक गरी त्यसमा नागरिकहरूको सहज पहुँच स्थापना गर्ने जिम्मेवारी

सुम्पेको परिप्रेक्ष्यमा नगरपालिका जस्तो सार्वजनिक निकायले आफूसमक्ष सूचना माग्न गएका निवेदकलाई विभिन्न बहाना बनाई सूचना दिनबाट इन्कार गर्नु सूचनाको हक सम्बन्धी कानुनी व्यवस्था, अन्तर्राष्ट्रिय प्रचलन तथा पारदर्शी एवं खुला सरकारको अवधारणा अनुकूल देखिन आएन। सूचनाको वर्गीकरण गर्नुपर्ने र सोको अद्यावधिक गर्नुपर्ने जिम्मेवारीलाई समयमै सम्पन्न नगर्ने सार्वजनिक निकायले सोही नगरेको भनी सूचना दिनुबाट इन्कार गर्ने कार्य कुनै पनि अवस्थामा स्वीकार्य हुन सक्ने देखिँदैन र त्यस्तो क्रियाकलापलाई अदालतले समेत उचित ठहराउने अवस्था रहँदैन।

१३. सूचना माग्ने र पाउने हक प्रजातान्त्रिक शासन पद्धति अँगालेका देशमा अपरिहार्य भए पनि यो हक निरपेक्ष हक भने हुन नसक्ने कुरा सम्मानित सर्वोच्च अदालतले अरुण तेल्लो लगायतका मुद्दाहरूमा व्यक्त गरिसकेको अवस्थामा यो हकको प्रयोग माथि के कस्तो अवस्थामा प्रतिबन्ध लगाउन सकिन्छ भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा सूचनाको हक सम्बन्धी ऐनको दफा ३(३) अन्तर्गत उल्लेख भएका निम्न अवस्थाहरूमा सूचना राख्ने निकायले त्यस्तो सूचना वा विवरण सार्वजनिक गर्न आवश्यक देखिँदैन।

(क) नेपालको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता, राष्ट्रिय सुरक्षा, सार्वजनिक शान्ति सुव्यवस्था वा अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्धमा गम्भीर खलल पार्ने,

(ख) अपराधको अनुसन्धान, तहकिकात तथा अभियोजनमा प्रत्यक्ष असर पार्ने।

(ग) आर्थिक, व्यापारिक तथा मौद्रिक हित वा बौद्धिक सम्पत्तिको संरक्षण वा बैकिङ वा व्यापारिक गोपनीयतामा गम्भीर आघात पार्ने

(घ) विभिन्न जातजाति वा सम्प्रदायबीचको सुसम्बन्धमा प्रत्यक्ष रूपमा खलल पार्ने

(ङ) व्यक्तिगत गोपनीयता र व्यक्तिको जीउ, ज्ञान, सम्पत्ति, स्वास्थ्य वा सुरक्षामा खतरा पुऱ्याउने।

त्यसको अलावा सूचनाको हक विवादित विषयसँग सम्बन्धित कुराको प्रक्रिया एवं परिणाम दुवैमा आकर्षित हुने देखिन्छ। यदि प्रक्रिया त्रुटिपूर्ण छ भने त्यस्तो प्रक्रियालाई समयमै सच्चाउन पनि सो प्रक्रियाको सम्बन्धमा आवश्यक सूचना प्राप्त हुन जरुरी हुन्छ, अन्यथा गलत प्रक्रियाबाट निस्कने गलत परिणामले राष्ट्रलाई ठूलो क्षति नपुऱ्याउला भन्न सकिँदैन।

१४. सूचना माग्ने र पाउने हकको उपयोग एकपटक गरिसकेपछि पुनः उपयोग गर्न नपाइने गरी निषेध गरिएको प्रकृतिको हक होइन। यो त सार्वजनिक निकायले ऐनद्वारा सूचना एवं विवरण सार्वजनिक गर्न निषेध गरिएका विषयहरू बाहेकका अन्य कुराहरूका सम्बन्धमा नेपाली नागरिकले जहिले सुकै पनि र निरन्तर रूपमा सूचना माग्ने र पाउने हकको प्रत्याभूति गरेको सम्भन्नुपर्ने हुन्छ।

१५. माथि उल्लेख गरिएको सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन, २०६४ दफा ३ को उपदफा ३ ले सूचना प्रवाहमा रोक लगाएको र सो ऐनको दफा २७ बमोजिम प्रकाशित गर्न नमिल्ने गरी नकारात्मक सूची (वर्गीकरण) मा परेका सूचनाहरू तोकिएको अवधिसम्म गोप्य राख्नुपर्ने व्यवस्था गरेको देखिएबाट सूचना प्रवाहमा रोक लगाएका विषयबाहेकका अन्य विषयका सूचना र विवरण गोप्य राख्नुपर्ने देखिँदैन। तसर्थ प्रस्ट रूपमा कानुनले निषेध गरेका विषयवस्तुबाहेकको सूचना वा विवरण माग गरेका बखत कानुन बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी उपलब्ध गराउनुपर्ने दायित्व विपक्षी नगरपालिकाको कार्यालयमा रहेको देखिन्छ।

१६. अतः माथि विवेचित आधार कारणबाट सूचनाको हक सम्बन्धी ऐन २०६४ को दफा ३ को उपदफा ३ ले सूचना प्रवाह गरिने छैन भनी रोक लगाएको विषयदेखि बाहेकको विषयमा सूचना माग्न आए कानुनको रीत पुऱ्याई सूचना उपलब्ध गराउनु भनी विपक्षी हेटौँडा नगरपालिका कार्यालयका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु।

तपसिल खण्ड

| | |
|---|---|
| माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरेकोले आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु..... | १ |
| उक्त आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ (१) क अनुसार श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नुहोला भनी मुलुकी ऐन अ.व. १९३ नं. बमोजिम विपक्षीहरूका नाममा ३५ दिने पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु..... | २ |
| निवेदन दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार यस अदालतको अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु..... | ३ |

(आनन्दमोहन भट्टराई)
न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा म सहमत छु ।

(दिनेशकुमार कार्की)
न्यायाधीश

फैसला तयार पार्न सहयोग गर्ने :
शाखा अधिकृत : उत्तम सिलवाल
नासु : राजकुमार लामिछाने
कम्प्युटर गर्ने क.अ.: कुमार जोशी

इति संवत् २०६९ कार्तिक २२ गते रोज ४ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश डा.श्री आनन्दमोहन मट्टराई
आदेश
०६८-WO-०११७
र.नं.:- ०८-०६८-०१६९१
निर्णय नं. ३६८

मुद्दा : परमादेश, उत्प्रेषण ।

| | | |
|---|---|--------|
| शुभेच्छा बैंक लिमिटेडबाट ऋणी भई ना.४ ख. ५२७५ नं को गाडी धनी जिल्ला बारा जितपुर वडा नं. ३ बस्ने शुभनारायण प्रसाद रौनियार | १ | निवेदक |
| ऐ. बैंकबाट ऋणी भई ना.४ख ५२७६ को गाडी धनी ऐ.बस्ने अमरप्रसाद यादव..... | १ | |
| ऐ. बैंकबाट ऋणी भई ना.४ख ५२७३ को गाडी धनी ऐ.बस्ने राजकुमार प्रसाद कलवार..... | १ | |
| ऐ. ऐ बाट ऋणी कायम भई ना.४ख ५६१४ को गाडी धनी जि. चितवन रत्ननगर नं.पा.वडा नं ७ बस्ने रामचन्द्र विश्वकर्मा..... | १ | |
| ऐ. को ऋणी ऐ ना.४ख ५२६९ को गाडी धनि जि.बारा गा.वि.स. जितपुर वार्ड नं ९ बस्ने परमानन्द महतो..... | १ | |
| ऐ ऐ बाट ऋणी भई ना.४ख ५७८७ को गाडी धनी जिल्ला बारा गा.वि.स. जितपुर ३ बस्ने विन्देश्वरी प्रसाद साह कलवार..... | १ | |
| ऐ. बाट ऋणी भई ना.४ख ५२७१ को गाडी धनी ऐ.वार्ड नं.३ बस्ने अजयकुमार गुप्ता. | १ | |
| ऐ. बाट ऋणी भई ना.४ख ५२७४ को गाडी धनी ऐ. बस्ने अनुराधादेवी साह | १ | |
| ऐ. बाट ऋणी भई ना.४ख ५२७० को गाडी धनी ऐ.वार्ड नं ९ बस्ने सरमानन्द कुशवाह..... | १ | |

विरुद्ध

| | | |
|--|---|---------|
| यातायात व्यवस्था कार्यालय, नारायणी अञ्चल वीरगन्ज | १ | विपक्षी |
| ऐ कार्यालयका कार्यालय प्रमुख | १ | |

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम निवेदन दायर भै पेस हुन आएको प्रस्तुत परमादेशयुक्त उत्प्रेषण मुद्दाका संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्न अनुसार छ :

तथ्य खण्ड

१. निवेदकहरूले नागरिक अधिकारको उपभोग गर्ने क्रममा शुभेच्छा विकास बैंकसँग कर्जामा टाटा मोटर्स भारतबाट निर्मित भाडाका गाडी निवेदकमध्येका शुभनारायणप्रसाद रौनियारले ना.४ख ५२७५, अमरप्रसाद यादवले ना.४ख ५२७६, राजकुमार प्रसाद रौनियारले ना.४ख ५२७३, रामचन्द्र विश्वकर्माले ना.४ख ५६१४, परमानन्द प्रसाद महतोले ना.४ख ५२६९, विन्देश्वरी प्रसाद साह कलवारले ना.४ख

५७८७, शरमानन्द कुशवाहाले ना.४ख ५२७०, अजयकुमार गुप्ताले ना.४ख ५२७१ अनुराधादेवी साहले ना.४ख ५२७४ समेतका विपक्षी यातायात व्यवस्था कार्यालयमा दर्ता भएका गाडीहरू बाटो इजाजत दस्तुर बुझाई निजगढबाट पथलैया हुँदै वीरगन्जसम्म भाडामा सवारी सञ्चालन गरी आएकोमा उक्त रुटमा गाडी सञ्चालन गर्दा पथलैयादेखि निजगढसम्मको रुटलाई गाडी सञ्चालन गर्न व्यवसायीलाई कठिनाई परेको कारण पथलैयाबाट वीरगन्जसम्म मात्र सञ्चालन गर्ने उद्देश्यले सवारी तथा यातायात व्यवस्था कार्यालयमा निवेदन गर्दा विपक्षी कार्यालयका शाखा अधिकृत तीर्थराज पौडेलको दस्तखतबाट जारी भएको मिति ०६८/११/४ को पत्रमा अन्य व्यवसायी संघ सहितको राष्ट्रिय यातायात व्यवसायी महासंघबाट सहमतिपत्र संलग्न भएको नदेखिँदा सो प्राप्त भएपछि यस सम्बन्धमा निर्णय हुने व्यहोरा जानकारीको लागि अनुरोध छ भनी हामी यातायात सेवाको नाम पञ्जीकृत भएको श्री सम्पूर्ण यातायात व्यवसायी संघको नाममा पत्राचार गरिएको छ । विपक्षी कार्यालयले अन्य व्यवसायी संघहरू सहितको रा.पा. व्यवसायी महासंघबाट सहमतिपत्र संलग्न भएको नदेखिँदा सो प्राप्त भएपछि यस सम्बन्धमा निर्णय हुने भनी सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६८ कुन रुटमा कुन संघका गाडी चलाउने वा नचलाउने भनी चक्र प्रणाली कायम हुने गरी राष्ट्रिय यातायात व्यवसायी महासंघबाट सहमति पत्र नआएसम्म हाम्रो रुट परिवर्तनको मागमा निर्णय नहुने गरी हामी निवेदकहरूको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(६) र (७) ले प्रदान गरेको गाडी रूपी हाम्रो सम्पत्ति कानुन बमोजिमको प्रक्रिया अन्तर्गत भाडामा सञ्चालन गरी उपभोग गर्न पाउने अधिकार र भाडाको गाडीमा दर्ता भएको गाडीहरू भाडामा सञ्चालन गर्ने व्यवसाय समेत विपक्षीको निर्णयबाट उक्त हाम्रो सम्पत्ति उपभोग गर्न पाउने हक अवरुद्ध भएको हुँदा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ७६ बमोजिम हाम्रो रुट परिवर्तन माग भएको निवेदनमा कानुन बमोजिमको दस्तुर लिई ऐ. ऐनको दफा ७९(१) बमोजिम निजगढ पथलैयाबाट वीरगन्जसम्मको रुट परिवर्तन गरी पथलैयाबाट वीरगन्ज घण्टाघरसम्म यात्रु लिई भाडामा सञ्चालन गर्न पाउने गरी बाटो परिवर्तनको लागि इजाजत दिनु, अन्य व्यवसायी संघहरू सहितको रा.पा.व्यवसायी महासंघबाट सहमति खोज्दा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६८ को कानुनी व्यवस्था बमोजिम आलापालो गरी उक्त रुटमा चल्ने गाडीहरूसँगै हाम्रो गाडी सञ्चालन गर्न पाउने गरी चक्रीय प्रणाली कायम हुने गरी रा.पा.व्यवसायी महासंघबाट इजाजत नखोज्नु, निवेदन माग दाबी बमोजिम बाटो परिवर्तन इजाजत पथलैयादेखि वीरगन्ज घण्टाघरसम्मको लागि दिने गरी कारबाही किनारा गर्नु, प्रतिस्पर्धात्मक ढंगबाट सेवा पुऱ्याउने मौकाबाट बन्चित नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेश सहितको परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ र विपक्षीको मिति २०६८/११/४ को च.नं.२२० बाट सम्पूर्ण यातायात व्यवसायी संघको नाममा लेखेको पत्रमा कार्यालयमा सोधपुछ गर्दा र निवेदनसाथ निर्णय माग्दा हामीलाई उपलब्ध नगराई निवेदन समेत दर्ता नगरेकोले विपक्षीको कुनै निर्णय नदेखाई लिखित जवाफसाथ पेस गरी हाम्रो प्रस्तुत निवेदनमा असर पुऱ्याउने काम हुने सम्भावना हुँदा पछि कुनै निर्णय त्यसरी गरिएको भए उक्त निर्णय र सो सम्बन्धी गैरकानुनी कार्य समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

२. यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन माग बमोजिम आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यस्तो आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार कारण भए सो समेत उल्लेख गरी म्याद सूचना प्राप्त भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडा मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८/११/१५ को आदेश ।

३. विपक्षीहरूले रिट निवेदनको सि.नं ३ मा पाइरहेको रुट इजाजत (वीरगन्ज निजगढ) सञ्चालन गर्न व्यावसायिक कठिनाइ परेको भनी उल्लेख गरेको तर के कस्तो व्यावसायिक कठिनाइ आइपरेको हो सो उल्लेख भएको नदेखिँदा केवल अनुमानको आधारमा दिएको रिट निवेदन कानूनसम्मत छैन । विपक्षीहरूले सि.नं. ४ मा दावी गरेजस्तो विपक्षीहरूको हक अधिकार कुण्ठित गर्ने मनसायले राष्ट्रिय यातायात व्यवसायी महासंघको सिफारिस माग गरेको नभई रुट इजाजत परिवर्तन गर्ने क्रममा समन्वय गराउने प्रयास गरिएको हो । जुन कुरा यातायात व्यवस्था विभाग कोटेश्वर काठमाडौंको बाटो इजाजत सम्बन्धमा भएको परिपत्र अनुसार पत्र लेख्ने काम गरिएको हो । सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ८० तथा सवारी तथा यातायात व्यवस्था नियमावली २०५४ को नियम ३०(३) को व्यवस्था बमोजिम सहमतिका लागि गरिएको प्रयास भएकोले उक्त कार्य प्रचलित ऐन नियमानुसार प्रक्रियागत रूपमा रहेकोले उक्त रिट निवेदन उल्लिखित कारणबाट बदरभागी भएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको यातायात व्यवस्था कार्यालय, नारायणी अञ्चल वीरगन्जको लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

४. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत परमादेशयुक्त उत्प्रेषण मुद्दामा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री शिवबहादुर कोइराला, श्री पुष्कबहादुर थापा तथा श्री सुशीलकुमार पोखरेलले विपक्षी कार्यालयले कानूनद्वारा बाध्य नपारिएको संस्थाको सहमति माग गरी सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को व्यवस्था विपरीत कार्य गरेको हुँदा निवेदकहरूको माग बमोजिम रोड परमिट दिनु भनी विपक्षी कार्यालयको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो । विपक्षी यातायात व्यवस्था कार्यालयको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री प्रकाश हुंगानाले निवेदकलाई बाटो इजाजत दिन इन्कार गरिएको छैन, केवल यातायात व्यवसायी संघसँग समन्वय गर्ने उद्देश्यबाट निवेदकलाई संघको सहमति लिई आउनु भनिएको हुँदा निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था छैन । तसर्थ प्रस्तुत निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।
५. यसमा निर्णयतर्फ हेर्दा, निवेदकहरू यातायात व्यवसायी भई संगठित रूपमा “सम्पूर्ण यातायात” नामबाट निजगढबाट पथलैया हुँदै वीरगन्जसम्मको मार्गमा भाडाका गाडीहरू सञ्चालन गर्दै आएकोमा उक्त मार्गमा सवारी सञ्चालन गर्न व्यावसायिक कठिनाइ परेको कारण पथलैयादेखि वीरगन्जसम्म मात्र बाटो इजाजतको लागि अनुरोध गरेकोमा विपक्षी यातायात व्यवस्था कार्यालय, नारायणी अञ्चलले मिति २०६८/११/४ को पत्रद्वारा निवेदकको मागको सम्बन्धमा “निवेदनसाथ अन्य व्यवसायी संघहरू सहितको रा.या. व्यवसायी महासंघबाट सहमति पत्र संलग्न भएको नदेखिँदा सो प्राप्त भएपछि यस सम्बन्धमा निर्णय हुने” भन्ने जानकारी दिएपछि परमादेशयुक्त उत्प्रेषणको माग गरी यस अदालतमा प्रवेश गरेको देखियो । विपक्षीद्वारा प्रेषित लिखित जवाफमा मुख्यतः निवेदकहरूलाई के कस्तो व्यावसायिक कठिनाइ परेको हो, सो कुरा स्पष्ट नगरेको, निवेदकको हक अधिकार कुण्ठित गराउने उद्देश्यबाट नभई समन्वय गराउने प्रयास मात्र गरिएको र सो कुरा यातायात व्यवस्था विभाग कोटेश्वर काठमाडौंको मिति २०६६/२/२८ को परिपत्र अनुसार गरिएको भन्ने जिकिर लिएको पाइयो ।
६. निवेदकले उत्प्रेषण सहित परमादेशको माग गरे पनि बाटो परिवर्तन सम्बन्धी निवेदकहरूको निवेदनमा बाटो परिवर्तनको इजाजत प्रदान गर्न नमिल्ने भनी विपक्षी कार्यालयबाट निर्णय भै नसकेको हुँदा उत्प्रेषणको माग यहाँ सान्दर्भिक भएन । अब जहाँसम्म निवेदकको माग बमोजिम परमादेशको आदेश जारी

गर्न मिले हो वा होइन र जारी हुने स्थितिमा अदालतले उपयुक्त देखेको भाषामा आदेश जारी गर्न मिले हो वा होइन भन्ने प्रश्न छ सो सन्दर्भमा हेर्दा, परमादेश कस्तो अवस्थामा कस्ता विपक्षीहरूको विरुद्धमा जारी हुनसक्छ भन्ने विषयमा नै संक्षेपमा प्रकाश पारेर मात्र निवेदकको मागमा प्रवेश गर्नुपर्ने देखियो ।

७. न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अन्तर्गत पुनरावेदन अदालतलाई कुनै निकाय वा अधिकारीले कुनै व्यक्तिको कानूनप्रदत्त हकमा आघात पुऱ्याएमा सो हक प्रचलनको लागि आवश्यकता अनुसार बन्दी प्रत्यक्षीकरण, उत्प्रेषण, परमादेश वा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरिएको पाइन्छ । उक्त कानुनी व्यवस्था अनुसार उत्प्रेषण वा परमादेशको आदेश जारी हुनको लागि (क) कानूनप्रदत्त हकमा आघात पुऱ्याइएको हुनुपर्ने, (ख) त्यस्तो आघात पुऱ्याउने कार्य कुनै निकाय वा अधिकारीले गरेको हुनुपर्ने, (ग) त्यस्तो निकाय वा अधिकारी सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक अधिकारभित्र पर्नुपर्ने गरी सो अधिकारको प्रयोग हुनको लागि तीनवटा पूर्वसर्तहरू तोकेको पाइन्छ । यद्यपि सो दफाले उत्प्रेषण वा परमादेशको आदेश के कस्तो अवस्थामा जारी हुनसक्छ भनी मार्गदर्शन गरेको देखिँदैन । तर हाम्रो सर्वोच्च अदालतले विगत ६० वर्षभन्दा पहिलेदेखि विकास गरेको सिद्धान्तहरूले हामीलाई यस विषयमा आवश्यक मार्गदर्शन गर्छ । पुनरावेदन अदालतको तहमा रिट सम्बन्धी क्षेत्राधिकारको प्रयोगको विषयमा रहेको अन्वोललाई हेरी निवेदक जयप्रकाश यादव वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय, रौतहट, गौर भएको निवेदन (२०६८ सालको ६६-२७९) मा यस अदालतबाट मिति २०६९/१/२५ मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको आधारमा परमादेश र उत्प्रेषणको अधिकार क्षेत्रको प्रयोगको सैद्धान्तिक धरातल बारे विस्तृत प्रकाश पारिएको छ । यहाँ परमादेशको आदेशको माग गरिएको हुँदा सोसँग सम्बन्धित सर्वोच्च अदालतको दृष्टिकोणबारेमा मात्र संक्षेपमा चर्चा गर्नु उपयुक्त हुनेछ ।
८. सम्मानित सर्वोच्च अदालतले परमादेशलाई पनि पर्यवेक्षकीय तथा स्वविवेकीय अधिकारको रूपमा लिएको छ । पर्यवेक्षकीय यस मानेमा कि यसले तथ्यको गहिराइमा पुगी त्यसको विश्लेषण गरी पुनरावेदन हेरे जस्तो गरी निर्णय गर्दैन, स्वविवेकीय यस मानेमा कि बन्दीप्रत्यक्षीकरणमा जस्तो परमादेशमा विपक्षीले गरे विराएको अर्थात् कानूनको बर्खिलाप कार्य गरेको देखिएमा साधिकार रिटको आदेशको माग गर्न सकिँदैन । अदालतले सुविधा सन्तुलन, सद्विवेक तथा समन्याय समेतलाई दृष्टिगत गरी आदेश जारी नगर्न पनि सक्छ । वस्तुतः कानूनद्वारा स्थापित कानून बमोजिम गर्नुपर्ने कार्य गर्न इन्कार गरेको वा गर्न नमानेको अवस्थामा निर्णय गर्नको लागि परमादेशको आदेश जारी हुने हो ।^{२२}
९. उपरोक्त सैद्धान्तिक परिवेशमा प्रस्तुत निवेदनमा हेर्दा, निवेदकहरूले निजगढ-पथलैया-वीरगन्ज मार्गमा सवारी सञ्चालन गर्न अनुमति प्राप्त गरेको कुरामा कुनै विवाद देखिँदैन । कुनै क्षेत्रमा भाडामा सवारी सञ्चालन गर्न पाउनु संविधान प्रदत्त पेसा रोजागरी एवम् व्यवसाय सम्बन्धी निजहरूको हक हो । जब कुनै कानूनद्वारा स्थापित निकायले अनुमति प्रदान गरेबाट सो पेसा गरिएको वा सेवा सञ्चालन गरी आय आर्जन गरिएको छ भने सो सेवा सञ्चालन गर्न प्राविधिक रूपमा कठिनाइ भयो वा सेवाबाट कुनै नाफा भएन भने सो सेवाको मार्ग बदल्न निवेदन दिन पाउने हक निवेदकहरूमा रहन्छ । यस्तोमा निवेदन नै लाग्न सक्दैन वा नाफा नभए पनि साविक बमोजिमको मार्गमा नै चलाऊ भनी सम्बन्धित निकायले भन्न मिल्दैन ।
१०. अब विपक्षी कार्यालयले यातायात व्यवसायी संघको सहमतिपत्र नल्याएसम्म निवेदनमा कारबाही गर्दिन भन्न वा लिखित जवाफमा उल्लेख गरे बमोजिम यातायात व्यवस्था विभागको मिति २०६६/२/२८ गतेको

२२ मूलचन्द्र आजाद वि. निर्वाचन अफिसर, ने.का.प. २०२५, नि.नं. ४५०, पृ. ३२२, ऋषीविक्रम रायमाभी वि. स्थानीय विकास मन्त्रालय, ने.का.प. २०५३, नि.नं. ६२००, पृ. ४२९

पत्रको हवाला दिँदै निवेदकको मागमा सुनुवाई गर्न इन्कार गर्न मिल्छ वा मिल्दैन भनी हेर्दा कुनै सार्वजनिक सवारीले बाटो परिवर्तन गर्नुपरेमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ७९(१) बमोजिम बाटो परिवर्तनको इजाजतपत्रको लागि निवेदन दिन पाउने र त्यस्तो निवेदन परेमा अधिकारप्राप्त अधिकारीले उपदफा (२) बमोजिम पहिले दिएको इजाजतपत्र खारेज गरी नयाँ “बाटो इजाजत पत्र दिनुपर्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइयो। उपदफा (२) मा प्रयोग भएको शब्दावलीबाट बाटो परिवर्तनको इजाजतपत्र दिन सम्बन्धित अधिकारी बाध्य हुने हो कि भने जस्तो देखिए पनि त्यस्तो बाटो परिवर्तनको निवेदन गर्दा सोही ऐनको दफा ७६ बमोजिम दरखास्त दिनुपर्ने भन्ने उल्लेख भएवाट यस्तो निवेदनको स्थिति नयाँ निवेदन जस्तो हुने भई यस्तोमा दफा ८१ (१) बमोजिम सम्बन्धी अधिकारीले बाटोमा यात्रीको चाप र यातायात सेवामा संलग्न सार्वजनिक सवारीको संख्या वा सार्वजनिक हित समेतलाई हेरी सबै कुराहरूको सम्यक् मूल्यांकन गरी इजाजत दिने वा नदिने कुराको निर्णय निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ। ऐनमा उल्लिखित तत्वहरूलाई वस्तुनिष्ठ रूपमा मूल्यांकन गर्दा इजाजत दिन अनुपयुक्त देखिएमा इजाजत दिन सम्बन्धित अधिकारीले इन्कार पनि गर्न सक्ने हुन्छ। तर यहाँ विपक्षीद्वारा निवेदकहरूलाई लेखिएको मिति २०६८/११/४ को पत्रमा सो कुनै कुरा उल्लेख गरेको नभई अन्य व्यवसायी संघहरू सहित राष्ट्रिय यातायात व्यवसायी महासंघबाट सहमतिपत्र माग गरिएवाट, यातायातको चाप आदि ऐनमा उल्लिखित अवस्थाहरूको खोजी गर्नेभन्दा पनि कानुनले बाध्य नगरेका असंगत सर्तहरू लगाइएको देखियो।

११. अब यस्ता यातायात व्यवसायी संघहरूको सहमति कुनै बाटोमा सार्वजनिक यातायात सञ्चालनको अनुमतिको लागि पूर्वसर्त बन्न सक्छ वा सक्दैन भनी हेर्दा, यातायात व्यवसायीहरूको संघ वा महासंघलाई कुनै कानुनले त्यस्तो अधिकार दिएको देखिँदैन। बरु सिन्डिकेट वा कार्टेलिज्मको सञ्चालन गर्नु स्वस्थ प्रतिस्पर्धाको सिद्धान्त एवम् प्रतिस्पर्धा प्रवर्द्धन तथा बजार संरक्षण ऐन, २०६३ को दफा ३ (घ) (ङ) (च) समेतको विपरीत हुने देखिन्छ। निवेदक उपभोक्ता हित संरक्षण मञ्चको तर्फबाट ज्योति बानियाँ विरुद्ध यातायात व्यवसायी महासंघ समेत भएको निवेदनमा^{२३} “यातायात व्यवसायी राष्ट्रिय महासंघ स्वयम् संस्था दर्ता ऐन, २०३४ बमोजिम स्थापित भई वस्तु तथा सेवाको ढुवानी एवम् यात्रुलाई सुलभ तरिकाले सेवा प्रदान गर्ने पवित्र उद्देश्य लिई स्थापना भई क्रियाशील रहेको अवस्थामा सहमतिको नाममा सरकारले कानुनी प्रक्रिया पूरा गर्नुपर्ने नियामक भूमिकालाई समेत महासंघलाई जिम्मा दिई अन्य दर्तावाला संस्थाहरूलाई समेत उक्त महासंघ अन्तर्गतको प्रक्रियाबाट गुञ्जनुपर्ने गरी अतिरिक्त सर्त र प्रक्रिया तोकेको कानुनसंगत नदेखिने” भन्दै नेपाल यातायात व्यवसायी महासंघ र सरकारबीच सम्पन्न मिति २०६३/१०/८ को सहमति र सो सहमति कार्यान्वयनका लागि मिति २०६५/९/६ मा भएको सहमति र २०६५/९/२६ को मन्त्रीस्तरीय निर्णय एवम् सो आधारमा जारी गरिएका पत्राचारहरू समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिएको पाइयो। यसरी महासंघसँग भएको सहमतिहरू र सो सम्बन्धी मन्त्रिस्तरीय निर्णय र पत्राचारहरू समेत बदर भएको स्थितिमा यातायात व्यवस्था विभागको मिति २०६६/२/२८ को पत्र समेतको हवाला दिँदै निवेदकहरूको मागको सुनुवाई गर्न इन्कार गर्नु यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ७९ तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल हुने देखिन आयो।

१२. अब निवेदकले मुख्यतः पथलैया-वीरगन्ज रुटमा इजाजत प्रदान गर्न त्यसको लागि यातायात व्यवसायी महासंघको सहमति नखोज्नु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन

गरेबाट निवदकले माग गरेको भाषा वा रूपमा आदेश जारी हुनुपर्ने हो भन्ने पनि प्रश्न उब्जन्छ । रिट क्षेत्राधिकार नै स्वविवेकीय अधिकार हुँदा अदालतले सुविधा, सन्तुलन एवं पक्षलाई हुन सक्ने क्षति समेतलाई दृष्टिगत गरी उपयुक्त उपचारको तर्जुमा गर्न सक्छ । माग भएकै रूपमा वा भाषामा आदेश जारी हुनुपर्छ भन्ने हुँदैन । उदाहरणार्थ यहाँ कानुनद्वारा बाध्य नपारिएको वा संस्थासँग सहमतिको माग नगर्न भन्नु जति आवश्यक छ, कानुनद्वारा निश्चित प्रक्रिया पूरा गरेर मात्र इजाजत दिनु भन्न पनि न्यायको दृष्टिमा त्यत्तिकै आवश्यक छ, सो कर्तव्यबाट अदालत पन्छिन मिल्दैन र रिट क्षेत्राधिकारको प्रयोग गर्दा यो अदालत उपचारको उपयुक्त तर्जुमा गर्न सक्षम नै देखिन्छ ।

१३. तसर्थ, माथि विवेचित आधार र कारणहरूको आधारमा प्रस्तुत विवाद हेर्दा निवेदकको निवेदनमा अन्तिम निर्णय भै नसकेकोले उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नु आवश्यक भएन । सक्षेपमा विपक्षी यातायात व्यवस्था कार्यालयद्वारा मिति २०६८/११/४ मा कानुनले बाध्य नगरेको “अन्य व्यवसायी संघहरू सहित राष्ट्रिय यातायात व्यवसायी महासंघबाट सहमतिपत्र संलग्न भएको नदेखिँदा सो प्राप्त भएपछि यस सम्बन्धमा निर्णय हुने” भनी उल्लेख भएको मिलेको नदेखिँदा निवेदकहरूद्वारा पेस भएको निवेदनमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ लगायतका कानुनी व्यवस्थाहरूको अधीनमा रही कानुन बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी यथाशीघ्र उपयुक्त निर्णय गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ ।

तपसिल खण्ड

- ◆ यो आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)(क) बमोजिम श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने हुँदा मुलुकी ऐन अ.व. १९३ नं. ले निर्धारण गरेको ३५ दिनको म्यादभित्र श्री सर्वोच्च अदालत, रामशाह पथ, काठमाडौंमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी निवेदकहरू तथा विपक्षीको नाउँमा पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु.....१
- ◆ प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु२

(आनन्दमोहन भट्टराई)

न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा म सहमत छु ।

(बमकुमार श्रेष्ठ)

न्यायाधीश

फैसला तयार गर्न सहयोग गर्ने

शाखा अधिकृत : ध्रुवराज कार्की

ना.सु.नविन कोइराला

इति संवत् २०६९ साल जेष्ठ ३१ गते रोज ४ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम मण्डारी
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन मट्टराई
आदेश
दायरी नं. ०६८-WO-०३३६
रजिष्ट्रेशन नं. ०८-०६८-०२३३८
निर्णय नं. १८८

मुद्दा : उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

| | | |
|---|---|---------|
| चितवन जिल्ला, भरतपुर नगरपालिका, वडा नं. ११ बस्ने सीतामोहन अर्याल..... | १ | निवेदक |
| विरुद्ध | | |
| मालपोत कार्यालय, चितवन, भरतपुर..... | १ | विपक्षी |
| नापी कार्यालय, चितवन, भरतपुर..... | १ | |
| भरतपुर नगर विकास समितिको कार्यालय, भरतपुर, चितवन..... | १ | |
| भरतपुरनगरपालिका कार्यालय, भरतपुर, चितवन..... | १ | |

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यसै अदालतको अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतको भई निवेदन दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

तथ्य खण्ड

१. म निवेदकलाई रुपैयाँको आवश्यक परी मिति २०६९।२।३ गते मेरो नाउँ दर्ताको जिल्ला चितवन, भरतपुर नगरपालिका, वडा नं. २/क, कि.नं. ३५७७ को ज.वि. ०-०-१० मध्ये ०-०-४ जग्गा कालीशंकर पौडेललाई विक्री गर्न भनी गएकोमा विपक्षी नं. १ ले विपक्षी नं. २ लाई मापदण्डभित्र पर्ने भए कि.का. गरी पठाइदिनु भनी आदेश दिएको र विपक्षी नं. २ ले विपक्षी नं. ३ को मापदण्ड, २०६४ भित्र नपरेकोले कि.का. गर्न नमिल्ने भनी फिर्ता पठाइदिएपछि विपक्षी नं. १ ले दरपीठ गरिदिएबाट विपक्षी नं. ३ समक्ष निवेदन दिई मापदण्डको फोटोकपी दिएबाट विपक्षी नं. ४ समेत भई सम्पत्ति आर्जन, भोग, विक्री गर्न पाउने अधिकारमा आघात पुऱ्याएबाट आफ्नो मौलिक तथा कानुनी हक संरक्षण गरी पाउन निवेदन गर्न आएको छु । तसर्थ विपक्षी नगर विकास समितिको जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड, २०६४ भन्ने अप्रमाणित लिखतको २ मा ग्रामीण क्षेत्रमा न्यूनतम २०० वर्गमिटर अर्थात् १२ धुर र अन्य क्षेत्रमा १०२ वर्गमिटर अर्थात् ६ धुर, जसको मोहडा कम्तीमा ८ मिटर हुनुपर्ने गरी राखिएको र सोमा अन्य स्थानमा क्षेत्रफल र मोहडा तोक्ने गरी भएका व्यवस्थाले सम्पत्ति भोग गर्ने, बेचबिखन गर्न बन्देज हुने गरी नागरिक अधिकार ऐनको दफा ६(६) ले दिएको अधिकार विपरीत आफूखुसी मापदण्ड तयार गरी विपक्षी नं. ३, ४ बाट सो निर्णय सहितको मापदण्ड विपक्षी नं. १, २ लाई दिई कानुनले निर्दिष्ट गरेको अधिकारमा अंकुश लगाउने गरी विपक्षीहरूबाट भएका गैरकानुनी निर्णय र विपक्षी मालपोत कार्यालयबाट मिति २०६९।२।३ मा भएको दरपीठ तथा विपक्षी नापी कार्यालयले मेरा नाउँमा दर्ता रहेको चितवन

जिल्ला, भरतपुर नगरपालिका, वडा नं. २/क, कि.नं. ३५७७ को ज.वि. ०-०-१० मध्ये ०-०-४ घडेरी कित्ताकाट गर्न नमिल्ने भन्ने आदेश समेतले मेरो नागरिक अधिकारमा आघात पुऱ्याएकोले अर्काको सम्पत्ति विक्री गर्न यति र त्यति भनी तोक्ने गरी भएका कानुन विपरीत निर्णय समेत के के भएका छन् ? विपक्षीहरूबाट भिकाई पेस गर्न लगाई ती सम्पूर्ण आदेशहरू तथा जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड, २०६४ मा नागरिक हकमा आघात पुऱ्याउने जति अवस्थामा रहेका दफाहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर निष्क्रिय गराई अब आइन्दा कानुन बमोजिम कार्य गर्नु, सम्पत्ति भोग र बेचबिखन गर्ने अधिकारमा रोक नलगाउनु भनी विपक्षीहरू १, २, ३, ४ नं. का नाउँमा परमादेशको आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

२. यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? त्यस्तो आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार र कारण भए सो समेत उल्लेख गरी म्याद सूचना प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १ र २ का हकमा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडा मार्फत् र विपक्षी नं. ३ र ४ का हकमा आफैँ वा आफ्नो कानुन बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत् लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अविधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।२।२८ गतेको आदेश ।
३. भरतपुर नगर विकास समितिले तयार गरी लागू गरेको जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड, २०६४ को पृष्ठ २ मा ? यो जग्गा विकास तथा प्रविभाजन मापदण्ड, २०६४ भरतपुर नगर विकास समितिबाट पास भएको मितिदेखि निजी तथा संस्थागत अथवा जुनसुकै तरिकाले गरिने भरतपुर नगर विकास समितिका अधिकार क्षेत्रभित्रको जग्गा विकास तथा जग्गा प्रविभाजन सम्बन्धी कार्यहरूमा बाध्यात्मक रूपमा सम्बन्धित सबै पक्षहरूले पालना गर्नुपर्ने हुन्छ ? भनी उल्लेख गरिएको र पृष्ठ ३ मा मापदण्ड उल्लेख गरिएको छ । जसमा कित्ताकाट गर्ने कित्तामा न्यूनतम क्षेत्रफल १०५ वर्ग मिटर (छ धुर) र मोहडा (चौडाइ) ८ मिटर हुनुपर्ने उल्लेख गरिएको छ । नगरभित्रका घर जग्गा तथा त्यसको जथाभावी खण्डीकरण गरिने प्रक्रियालाई व्यवस्थित गर्ने नेपाल सरकारको नीति अनुरूप गठित नगर विकास समितिले तयार गरी लागू गरेको मापदण्डअनुसार कार्य गर्न गराउन एउटा सेवा प्रदान गर्ने निकायका हैसियतले नापी कार्यालयको समेत जिम्मेवारी रहेको हुँदा सोही मापदण्डका आधारमा निवेदकले माग दाबी गरे अनुसारको जग्गा कित्ताकाट गर्न नमिल्ने भनी यस कार्यालयबाट दरपीठ गरिएको कार्य कानुन विपरीत नहुँदा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी नापी कार्यालयको लिखित जवाफपत्र ।
४. नगरपालिकाले जग्गा विकास तथा जग्गा प्रविभाजन मापदण्ड, २०६४ लाई लागू गर्नको पछाडि नगर क्षेत्रभित्र निर्माण हुने हरेक भौतिक निर्माण कार्यलाई व्यवस्थित गर्नु, प्रत्येक निर्माण क्षेत्रभित्र सम्बन्धित निकायले आकस्मिक सेवा तत्काल पुऱ्याउन सकोस्, दमकल, एम्बुलेन्स र अन्य हुन सक्ने प्राकृतिक प्रकोप भुईँचालो जस्ता विपतमा उद्धार कार्य गर्न सहज होस् भन्ने उद्देश्यले उक्त मापदण्ड लागू गरिएको हुँदा उक्त मापदण्ड नगर विकास समिति ऐन, २०४५ को दफा ११.१.२ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी उक्त समितिले बनाएको र नगरपालिका समेतलाई लागू गर्न कानुन बमोजिम अनुरोध गर्न सक्ने भएको हुँदा नगरपालिकाले सो स्वीकार गरी कानुन बमोजिम कार्यान्वयनमा ल्याएको हो । यस भरतपुर नगरपालिकाले विपक्षीको नागरिक अधिकार ऐनले दिएको कुनै पनि अधिकारको हनन गरेको छैन । उक्त नगर विकास समितिले निर्माण गरेको जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड, २०६४ लाई पालना गर्नु

- नगरपालिका तथा विपक्षी समेतको कानुनी कर्तव्यभित्र पर्ने हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी भरतपुर नगरपालिकाको लिखित जवाफपत्र ।
५. नगर विकास समिति, नगर विकास ऐन, २०४५ को दफा ४(२) बमोजिम गठन भएको र उक्त ऐनको दफा ११ को अधिकारको प्रयोग गरी नगर विकास समितिले जग्गा विकास तथा जग्गा प्रविभाजन मापदण्ड, २०६४ निर्माण गरी सोही मापदण्डको बुँदा नं.१ मा बाटोको चौडाइ नगर क्षेत्रभित्र कम्तीमा ६ मिटर हुनुपर्ने उल्लेख गरिएको र ऐ.को बुँदा नं.२ को सि.नं. २१ मा घडेरीको गुण भन्ने बुँदामा अन्य क्षेत्रमा आवासको लागि घडेरीको न्यूनतम क्षेत्रफल १०२ वर्गमिटर (६ धुर) हुनुपर्ने मापदण्ड निर्माण गरी मिति २०६४।१।२० देखि भरतपुर नगर क्षेत्रभित्र लागू गरिसकिएको अवस्था छ । उक्त मापदण्ड विपक्षीका माग दावी बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने होइन । यस नगर विकास समितिले विपक्षीको नागरिक अधिकार ऐनले दिएको कुनै पनि अधिकारको हनन गरेको र जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड, २०६४ लाई विपक्षीले समेत पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था सोही नगर विकास समिति ऐनले निर्दिष्ट गरिसकेको अवस्था हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी नगर विकास समिति भरतपुरको लिखित जवाफपत्र ।
६. यसमा भरतपुर नगर विकास समितिद्वारा विकसित जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड, २०६४ सबै किसिमका जग्गा हस्तान्तरण र कित्ताकाट गर्ने सन्दर्भमा प्रयोग भएको छ वा छैन सो मापदण्डसँग नमिल्ने अपवादजन्य अवस्थाहरू छन् भन्ने के कस्ता अवस्था छन् सबै कुरा खुल्ने गरी जिल्ला मालपोत कार्यालय चितवनबाट जवाफ लिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।५।१३ गतेको आदेश ।
७. भरतपुर नगर विकास समितिद्वारा विकसित जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड २०६४ लागू भएपछि यस कार्यालयबाट अंश प्लट मिलान र सम्मानित अदालतबाट दा.खा. गर्न लेखी आएको बाहेक अन्य प्रकारका लिखतहरू मोहडा ८ मिटर र क्षेत्रफल ६ धुर नघटाई सो मापदण्ड विपरीत कित्ताकाट गरी कुनै पनि लिखत पारित गरिएको छैन । यसै प्रकारका लिखतहरू मापदण्ड विपरीत कित्ताकाट भई पारित भएमा जग्गा खण्डीकरण हुनुका साथै अव्यवस्थित किसिमको सहर बन्न गई सहरमा ढल, बाटो, बिजुली समेतको व्यवस्था मिलाउन नसकी सहर व्यवस्थित नहुने हुँदा मुद्दामा उत्प्रेषणको आदेश जारी हुन नपर्ने भन्ने समेत व्यहोराको मालपोत कार्यालय चितवनको मिति २०६९।५।१९ गतेको जवाफपत्र ।
८. यसमा नगर विकास ऐन, २०४५ को दफा ११, १, २ बमोजिम हाल मापदण्ड बनेको क्षेत्र 'भू-उपयोग क्षेत्र' तोकी नगर विकास समितिबाट निर्णय भएको छ भनी विपक्षी नगर विकास समिति तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताले इजलास समक्ष व्यक्त गर्नुभएकोले सो निर्णयको प्रमाणित प्रतिलिपि विपक्षी नगर विकास समितिबाट भिकाई आएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।७।२२ गतेको आदेश ।
९. विपक्षी मालपोत कार्यालय, चितवनले मिति २०६९।३।५ मा तामेल भएको सूचना म्यादभित्र लिखित जवाफ पेस नगरी सुरु म्यादै गुजारी बसेको ।

ठहर खण्ड

१०. पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ५२ बमोजिम साप्ताहिक तथा आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत उत्प्रेषणयुक्त परमादेश मुद्दामा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद डोटेलले चितवन जिल्ला, भरतपुर नगरपालिका, वडा नं. २क, कि.नं. ३५७७ को ०-०-१० जगामध्ये ०-०-४ घडेरी ११ हात मोहडा हुने गरी बिक्री गर्न

भनी मेरो पक्ष जाँदा मालपोत कार्यालयले नापी कार्यालयलाई कित्ताकाट गर्नु भनी पत्र आदेश पठाएकोमा नापी कार्यालयले कित्ताकाट गर्न नमिल्ने र कित्ताकाट गरिने जग्गा नगर विकास समितिले तयार पारेको मापदण्डभित्र पर्ने भएकोले कित्ताकाट गर्न मिल्दैन भनी निवेदन दरपीठ गरेको हुँदा सो मापदण्ड नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ अन्तरगत अचल सम्पत्ति बेचबिखन भोग बिक्री गर्ने अधिकार हनन भएको हुनाले उक्त मापदण्ड उत्प्रेषणद्वारा बदर गरी जग्गा बेचबिखन गर्ने कार्यमा रोक नलगाउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी र नापी कार्यालयको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडाका विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री प्रकाश हुंगानाले नगर विकास समितिको गठन गर्दै उक्त मापदण्ड तयार गरिएको र सो मापदण्ड बाध्यात्मक रूपमा पालन गर्नुपर्ने सबै उपभोक्ता नागरिकको कर्तव्य भएकोले रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भनी बहस गर्नुभयो ।

११. निवेदन जिकिर, लिखित जवाफ र दुवैतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहसपछि निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा देहायका प्रश्नहरूको निरोपण गर्नुपर्ने देखिएको छ :

(१) निवेदकले दाबी गरेको सम्पत्ति सम्बन्धी हकको प्रकृति र सीमा के हो ?

(२) विपक्षी नगर विकास समिति र नगरपालिकालाई जग्गा विकास तथा भवन मापदण्ड बनाउने अधिकार छ वा छैन ? हाल बनाइएको जग्गा विकास तथा भवन मापदण्डले कानुनी मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन ?

(३) निवेदकको हकमा आघात पर्न गएको छ वा छैन ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था छ वा छैन ?

१२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ हेर्दा, निवेदकले आफ्नो नाउँ दर्ताको भरतपुर नगरपालिका, वडा नं. २ (क), कि.नं. ३५७७ को ०-०-१० धुर जग्गामध्ये ०-०-४ धुर बिक्री गर्न लाग्दा विपक्षी नापी कार्यालयले भरतपुर नगर विकास समितिको मापदण्डभित्र नपरेको भनी कित्ताकाट गर्न अस्वीकार गरेको विषयलाई लिएर नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(६) तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९(१)(२) द्वारा प्रत्याभूत अधिकारमा आघात पर्न गएको भन्ने जिकिर लिएकोबाट उक्त हकहरूको प्रकृति र सीमाबारेमा विवेचना गर्नुपर्ने हुन आयो । नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६ मा प्रचलित नेपाल कानूनको अधीनमा रही नागरिक हकलाई सम्पत्ति आर्जन गर्ने, बेचबिखन गर्ने अधिकार प्रत्याभूत गरिएको पाइन्छ, भने अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९(१) द्वारा प्रत्याभूत सम्पत्ति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने, बेचबिखन गर्ने र सम्पत्तिको अन्य कारोवार गर्ने हक पनि 'प्रचलित कानूनको अधीनमा रही' प्राप्त हुने हक भनी उल्लेख भएको छ । प्रचलित कानूनको अधीनमा सम्पत्ति सम्बन्धी हकलाई राखिएबाट कानून मार्फत् 'सार्वजनिक हितको लागि' सम्पत्ति अधिग्रहण गर्न, प्राप्त गर्न वा अन्य कुनै प्रकारको दायित्वको सिर्जना गर्न सकिन्छ । यो कुरालाई संविधानको धारा १९(२) द्वारा अनुमति प्रदान गरिएको छ । यसरी हेर्दा सम्पत्ति सम्बन्धी हक निरपेक्ष अधिकारको रूपमा संविधान वा कानूनमा प्रत्याभूत भएको छैन । यो त्यसरी प्रत्याभूत हुन सक्ने प्रकृतिको हक पनि होइन । यसलाई सार्वजनिक हितको लागि कानूनद्वारा यसको उपयोगलाई नियन्त्रित र व्यवस्थित गर्न सकिन्छ ।

१३. अब विपक्षी नगर विकास समिति वा नगरपालिकालाई नगरमा व्यवस्थित बसोवासको लागि जग्गा उपयोगको मापदण्ड तोक्न पाउने अधिकार छ वा छैन भन्ने दोस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा, नगर विकास ऐन, २०४५ को दफा ४.१ अन्तर्गत नेपाल सरकारलाई नगर योजना कार्यान्वयन गर्न नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशन गरी नगर विकास समिति गठन गर्न सक्ने अधिकार रहेको र सोही अधिकारको प्रयोग गरी मिति

२०५५।१।३० मा भरतपुर नगर विकास समिति गठन भएको भन्ने देखिन्छ । त्यसरी गठित नगर विकास समितिलाई नगर विकासको लागि नगर विकास ऐन, २०४५ को दफा ३.१.३ अन्तर्गत भू-उपयोग क्षेत्र निर्धारण गर्ने, त्यस्तो क्षेत्रमा गर्न पाइने भौतिक विकासको मापदण्ड तोक्ने, त्यस्तै गरी दफा ११ द्वारा नगर योजना क्षेत्रलाई भू-उपयोग क्षेत्रहरूमा विभाजन गर्ने, भू-उपयोग क्षेत्रमा भौतिक विकासका लागि आवश्यक सर्त र मापदण्ड तोक्ने, संस्था वा स्थानीय निकायलाई कुनै सर्त वा मापदण्ड तोकी जग्गाको भौतिक विकास गर्न मार्गदर्शन गर्ने अधिकार भएको देखिन्छ । वस्तुतः नगर विकास समितिको उद्देश्य नै भौतिक, सांस्कृतिक तथा वातावरणीय दृष्टिबाट समेत उपयुक्त, सुन्दर र सुविधाजनक नगरको विकास गर्नु हुन्छ । नगरमा रहने व्यापक जनघनत्व समेतलाई दृष्टिगत गरी सेवा र सुविधाको समेत समुचित पहुँच पुऱ्याउने गरी नगर क्षेत्रको विकास गर्नुपर्ने कार्य व्यवस्थित रूपबाट अगाडि बढ्न सकोस् भनी सरकारले काठमाडौँ उपत्यका नगर विकास समिति बाहेकका सबै नगर विकास समितिहरूको हकमा मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६१।११।१९ को निर्णय अनुसार 'नगर विकास निर्देशिका' जारी गरेको पनि देखियो । सो निर्देशिकाको दफा १.३.२ मा पनि पूर्वाधारहरूको मापदण्ड (Standard) तथा भवन निर्माण तथा भू-उपयोग सम्बन्धी मापदण्डको अवलम्बन र कार्यान्वयन गर्न योजना बनाउन सकिने कुरा उल्लेख भएको पाइयो ।

१४. यसै सन्दर्भमा अब विपक्षी भरतपुर नगर विकास समितिलाई जग्गा विकास मापदण्ड बनाउने अधिकार छ वा छैन, भरतपुर नगर विकास समितिले मिति २०६४।१।२० मा स्वीकृत र अनुमोदन गरेको 'जग्गा विकास तथा जग्गा प्रविभाजन मापदण्ड' ले कानुनी मान्यता पाउन सक्छ वा सक्दैन भनी हेर्दा, विपक्षी नगर विकास समिति नगर विकास ऐन, २०४५ को व्यवस्था अन्तर्गत नै गठन भएकोबाट ऐनको उद्देश्य र भावना अनुरूप उक्त जग्गा विकास तथा जग्गा प्रविभाजन मापदण्ड, २०६४ तयार गरी नगर विकास समितिको मिति २०६४।१।२० को बैठकद्वारा अनुमोदन गरी भरतपुर नगर विकास समितिको अधिकारक्षेत्रभित्र जग्गा विकास (Land Development) तथा जग्गा प्रविभाजन (Land Subdivision) सम्बन्धी कार्यहरू बाध्यात्मक रूपमा सबै पक्षले पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको र सोही मापदण्ड अन्तर्गत बाटोको लागि न्यूनतम ६ मिटर चौडाइ र आवासको लागि घडेरीको न्यूनतम क्षेत्रफल १०२ वर्गमिटर अर्थात् ६ धुर हुनुपर्ने सर्त तोकेको पाइयो । नगर विकास ऐन, २०४५ अन्तर्गत नगर विकास समितिले आफूलाई प्राप्त अख्तियारी अन्तर्गत नै घडेरी जग्गाको उपयोगको मापदण्ड तोकेको पाइएकोबाट उक्त मापदण्डलाई कानुनी वैधताविहीन भन्न मिल्ने देखिएन ।

१५. अब निवेदकको हकमा आघात पर्न गएको छ वा छैन भन्ने तेस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा, यहाँ निवेदकको जिकिर सम्पत्ति अधिग्रहण गरिएको, प्राप्त गरिएको, अपहरण गरिएको भन्ने छैन, न त सम्पत्तिको उपयोगमा बन्देज नै लगाइको नै अवस्था छ । निवेदकको स्वामित्वमा ०-०-१० धुर जग्गा भएको देखिँदा जग्गा विकास मापदण्ड अनुकूल हुने गरी उपयोग गर्न, हक हस्तान्तरण गर्न पाउने अधिकारमा कुनै रोक लगाइएको पाइँदैन । तसर्थ माथि उल्लेख गरिए बमोजिम सम्पत्तिको उपयोगलाई कानूनद्वारा व्यवस्थित गर्न सकिने नै देखिएको र यहाँ निवेदकलाई मात्र भेदभाव गरियो भन्ने दावी समेत नहुँदा निवेदकको संविधान र कानूनप्रदत्त हकमा आघात पर्न गयो भन्न सकिने स्थिति देखिएन । परिणामतः निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नदेखिँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल खण्ड

१. यो आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)(क) बमोजिम मुलुकी ऐन, अ.बं. १९३ नं मा निर्दिष्ट म्याद ३५ दिनभित्र सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नुहोला भनी निवेदकको नाउँमा पुनरावेदनको म्याद जारी गर्नु ।
२. प्रस्तुत निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(आनन्दमोहन भट्टराई)

न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा सहमत छु ।

(पुरुषोत्तम भण्डारी)

न्यायाधीश

आदेश तयार पार्न सहयोग गर्ने :

इजलास अधिकृतद्वय : विश्वास सुनुवार र श्रद्धा रिजाल

शाखा अधिकृतद्वय : वसन्तराज कोइराला र वत्सराज कोइराला

कम्प्युटर टाइप गर्ने टा.ना.सु. : केदारमान श्रेष्ठ

इति संवत् २०६९ साल फाल्गुण ९ गते रोज ४ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौडा
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दिनेशकुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन मट्टराई
आदेश
०६६-WO-०१२८
मुद्दा रजिष्ट्रेशन नं. ०८-०६६-०११६०
निर्णय नं. २०२

विषय : उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

जिल्ला पर्सा गा.वि.स. मुडली वडा नं. ५ स्थित न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब र आफ्ना हकमा निवेदक समेत ऐ. क्लबका अध्यक्ष ऐ. वडा नं. ४ बस्ने शिवशंकरप्रसाद चौरसिया१

विरुद्ध

जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्सा वीरगन्ज१ विपक्षी
ऐ. कार्यालयका प्रमुख जिल्ला अधिकारी१
ऐ. गा.वि.स. मुडली वडा नं. ५ बस्ने ललन ठाकुर लोहार१
ऐ. ऐ. वडा नं. ४ बस्ने योगेन्द्रप्रसाद साह तेली१
ऐ. ऐ. वडा नं. ५ बस्ने दिनेशप्रसाद यादव१
ऐ. ऐ. वडा नं. ४ बस्ने सञ्जय प्रसाद१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भै दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

तथ्य खण्ड

१. न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबको तीनवर्षीय कार्यकाल समय अवधि समाप्त भएपछि २०६७।१।२९ मा विघटन गरी नयाँ कार्यसमिति गठन गर्नका लागि विपक्षी योगेन्द्रप्रसाद तेलीको अध्यक्षतामा तीन सदस्यीय निर्वाचन उपसमिति गठन भएको थियो । अन्तिम नामावली प्रकाशन भइसकेपछि निर्वाचन अधिकृत योगेन्द्रप्रसाद तेलीले साँझ परेको कारण देखाई मिति २०६७।१।२९ को निर्वाचन स्थगित गरी राजीनामा दिएकोले निजको राजीनामा स्वीकृत गरी विजय पटेलको अध्यक्षतामा तीन सदस्यीय निर्वाचन उपसमिति गठन भएको थियो । सो समितिले नयाँ कार्यसमितिको निर्वाचित पदाधिकारीहरूको नाम प्रकाशित गरिसकेपछि सोही विषयलाई लिएर विपक्षी ललन ठाकुर लोहारले ०६६-WO-०००७ को उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको निवेदन यस अदालतमा दायर गरेकोमा उत्प्रेषणतर्फको निवेदन जिकिर खारेज हुने र परमादेशतर्फ उचित कारवाही गरी निकास दिनु भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्साको नाममा निर्देशन सहित परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरी मिति २०६८।७।३० मा यस अदालतबाट निर्णय भएको रहेछ । त्यसपछि जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्साबाट निर्वाचन प्रयोजनको लागि जिल्ला विकास समिति पर्साका सा.वि.अ. धर्मराजबहादुर थापालाई निर्वाचन अधिकृत तोकी मिति २०६८।१०।२९ मा सम्पन्न भएको

निर्वाचनबाट म निवेदक निविरोध अध्यक्ष निर्वाचित भएको हुँ । योगेन्द्रप्रसाद तेलीले आफूलाई निर्वाचन उपसमितिको अधिकृत भनी विपक्षी दिनेशप्रसाद यादव अध्यक्षमा र विपक्षी सञ्जयप्रसाद कोषाध्यक्ष पदमा मिति २०६८।१०।२१ मै विजय भएको भन्दै कथित निर्वाचनको आधारमा खाता सञ्चालनको लागि जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्सामा निवेदन दिएको र सो निवेदन अनुसार खाता सञ्चालन नभएको भन्दै विपक्षी ललन ठाकुरले यथार्थ तथ्यलाई लोप गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्सा समेत उपर यस अदालतमा ०६८-WO-०२३३ को परमादेशको निवेदन दायर गरेकोमा क्लबलाई दर्ता गर्ने र नियमन गर्ने निकाय विपक्षी कार्यालय भएको देखिँदा सो संस्थाको मिति २०६८।१०।२५ को पत्रानुसार खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गर्न नमिल्ने कुनै कारण भएमा बाहेक निवेदकको माग बमोजिम संस्थाको खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गरी दिनू भनी परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरी मिति २०६९।१२।२४ मा आदेश भएको रहेछ । सोही आदेशानुसार खाता सञ्चालनको लागि विपक्षी ललन ठाकुर लोहार समेतले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्सामा निवेदन दिएको र सो निवेदन परेपछि विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साले म निवेदक समेतलाई बुझी खाता सञ्चालन गर्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्नेमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत म निवेदकलाई बुझ्दै नबुझी पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको मिति २०६९।१२।२४ को आदेश बमोजिम भनी अध्यक्ष दिनेशप्रसाद यादव र कोषाध्यक्ष सञ्जय प्रसादको संयुक्त हस्ताक्षरबाट उक्त संस्थाको खाताहरू सञ्चालन गर्न सिफारिस दिन मनासिव देखिएको भनी मिति २०६९।१२।२९ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साबाट निर्णय भएको रहेछ । जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साले उक्त क्लबको निर्वाचन आफ्नै निगरानिमा मिति २०६८।१०।२१ मा सम्पन्न गरी सो निर्वाचनबाट म निवेदक निर्वाचित भई म समेतको नामबाट खाता सञ्चालन भई क्लबको विभिन्न कार्यक्रमहरू सञ्चालन हुँदै आएकोमा म निवेदक समेतलाई बुझ्दै नबुझी संस्थाको हित विपरीत गर्नुभएको उक्त मिति २०६९।१२।२९ को निर्णय गैरकानुनी भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी २०६८।१०।२१ मा भएको निर्वाचनबाट निर्वाचित म निवेदक अध्यक्ष र कोषाध्यक्ष वीरेन्द्रप्रसाद चौरसियाको नामबाट खाता सञ्चालन गर्नु भनी विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ साथै विपक्षी दिनेशप्रसाद यादव र सञ्जय प्रसादले उक्त क्लबको खाताबाट रकम भिकी हिनामिना गर्ने प्रबल सम्भावना समेत भएकोले क्लबको खाताबाट रकम नभिकनु, नभिकाउनु, अध्यक्ष, कोषाध्यक्ष र सदस्यको हैसियतबाट संस्थाको हित विपरीत कुनै पनि निर्णय नगर्नु, नगराउनु भनी विपक्षी दिनेशप्रसाद यादव, सञ्जय प्रसाद र ललन ठाकुर लोहारका नाममा तत्काल अन्तरिम आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको शिवशंकर प्रसाद चौरसियाको मिति २०६९।१२।२८ को निवेदन पत्र ।

२. निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार र कारण भए सो समेत उल्लेख गरी म्याद सूचना प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १ र २ का हकमा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडा मार्फत र अन्य विपक्षीहरूका हकमा आफैँ वा आफ्नो कानुन बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद सूचना जारी गर्नु । अन्तरिम आदेशको सम्बन्धमा निवेदक शिवशंकरप्रसाद चौरसिया मिति २०६८।१०।२१ मा अध्यक्षमा निर्वाचित भएको भन्ने देखिन आएको र निवेदककै माग अनुसार खाता फुकुवा समेतको आदेश भैरहेको अवस्थामा २०६९।१२।२९ मा निर्णय गरी विपक्षीहरूलाई खाता सञ्चालनको सिफारिस दिएको भन्ने देखिन आएकोले सुविधा र सन्तुलन एवम् पुग्न सक्ने क्षति समेतको दृष्टिबाट रिट निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म क्लबको खाताबाट रकम नभिकनु, भिकन नलगाउनु भन्ने समेतको विपक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६९।१२।२९ मा भएको आदेश ।

३. निवेदन दाबीको भरमा एकपक्षीय रूपमा यस अदालतबाट मिति २०६९।८।२९ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश रद्द गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षीहरू ललन ठाकुर लोहार, दिनेशप्रसाद यादव र सञ्जय प्रसादको मिति २०६९।९।१९ को निवेदन पत्र ।
४. न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब २०६९ आषाढ मसान्तसम्म नवीकरण भएको, यस कार्यालयले दिएको निर्देशन पालन नभएको नदेखिएको, संस्थाको विधानको प्रतिकूल हुने गरी काम गरेको भन्ने उजुरी निवेदन परेको नदेखिएको र संस्था दर्ता ऐन, २०३४ बमोजिम नै कार्य भै आएको आधार प्रमाणबाट देखिएकोले सम्मानित अदालतको परमादेशको आदेश कार्यान्वयन स्वरूप क्लबका अध्यक्ष र कोषाध्यक्षको नाममा खाता सञ्चालन गर्न यस कार्यालयबाट २०६९।८।२९ मा निर्णय भएको हो । निवेदकले उठाएको विषयमा कानुनी तथा तथ्यगत प्रमाण नहुँदा खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्सा र आफ्ना हकमा समेत ऐ. का प्रमुख जिल्ला अधिकारी कैलाशकुमार बजिमयको २०६९।९।१९ को लिखित जवाफ ।
५. निवेदनमा उल्लिखित रिट नं. ०६८-WO-०००७ र रिट नं. ०८-०६८-१७७९ को मुद्दाको छिनुवा मिसिल प्रमाणमा राखी अन्तरिम आदेश रद्द हुने नहुने सन्दर्भमा छलफलको लागि २०६९।१०।८ गतेको दिन तोकी पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६९।९।२२ मा भएको आदेश ।
६. निर्वाचन अधिकृतको लागि नभै धाँधली हुने नहुने सोको नियमन अनुगमनको लागि मात्र जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साले प्रतिनिधि स्वरूप व्यक्ति पठाउन जिल्ला विकास समितिलाई पत्राचार गरेको हो । निर्वाचन अधिकृत योगेन्द्रप्रसाद तेलीलाई नहटाइएको अवस्थामा यथावत् निर्वाचन अधिकृत योगेन्द्रप्रसाद तेली नै रही रहेकोमा धर्मराजबहादुर थापा प्रतिनिधिसम्म मात्र हुन् । दुईवटा निर्वाचन अधिकृत भएको विवादित तथ्य समेत नभै योगेन्द्र मात्रै कानुनन र जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साले निर्णय बमोजिमका निर्वाचन अधिकृत हुन् । क्लबकै भवनमा निर्वाचन सम्पन्न भएको र दिनेशप्रसाद यादव अध्यक्ष भएको कार्यसमितिलाई नै जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साले समेत मान्यता दिएको अवस्था छ । विपक्षीलाई निजले भने बमोजिम अध्यक्ष भन्नु, मान्न कही कतैबाट मिल्ने अवस्था छैन । योगेन्द्रप्रसाद तेलीले गराएको निर्वाचनबाट नै निर्वाचित हामी लगायतका पदाधिकारी एवं सदस्यलाई कानुनन मान्यता पाइरहेको अवस्था हुँदा विपक्षीको हकद्वैयाविहीन र सत्य तथ्य विपरीतको दाबी खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षीहरू ललन ठाकुर लोहार, दिनेशप्रसाद यादव, सञ्जय प्रसाद र योगेन्द्रप्रसाद तेलीको मिति २०६९।९।२९ को संयुक्त लिखित जवाफ ।
७. प्रस्तुत मुद्दाको प्रमाणको ०६८-WO-०००७ को मुद्दा यस अदालतको आदेश उपर श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन परी मिसिल चलान भै गएको भन्ने छिनुवा रेकर्ड देखिँदा सो मुद्दाको फैसलाको प्रतिलिपि दुवै पक्षबाट पेस गर्न लगाई अन्तरिम आदेश रद्द हुने नहुने सम्बन्धमा छलफलको लागि मिति २०६९।१०।२९ को दिन तोकी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६९।१०।८ मा भएको आदेश ।
८. जिल्ला प्रशासन कार्यालय एवम् जिल्ला विकास समितिका पत्रमा उल्लिखित मिति २०६८।१०।२९ मा सम्पन्न भएको निर्वाचन सम्बन्धी फाइल तथा निर्वाचनबाट निर्वाचित भएको पदाधिकारीहरूको नामावली र जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट मिति २०६९।८।२९ मा भएको निर्णय फाइल समेत विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट भिकाई अन्तरिम आदेश रद्द हुने नहुने सम्बन्धका छलफलको लागि मिति २०६९।११।१९ गतेका दिन पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६९।१०।२९ मा भएको आदेश ।

ठहर खण्ड

९. नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी अन्तरिम आदेशको छलफलको लागि पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री प्रमोदप्रसाद तथा श्री गणेशप्रसाद दाहालले ललन ठाकुरको निवेदनमा सम्मानित अदालतबाट भएका आदेश बमोजिम न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबको निर्वाचन गराउन जिल्ला प्रशासन कार्यालयले पत्राचार गरेपछि २०६८।१०।१३ को साधारण सभाको निर्णय बमोजिम २०६८।१०।२१ मा निर्वाचन हुँदा मेरो पक्ष निर्विरोध निर्वाचित भएको र मेरो पक्षको माग अनुसार २०६८।१०।२२ मा रोक्का रहेको बैंक खाता फुकुवा गर्न पत्र लेखेपछि विभिन्न चारवटा आयोजनाहरूमा काम गर्न सम्भौता भै कार्य गरिसकेको स्थितिमा तथ्य लुकाई मेरो पक्षलाई विपक्षी नै नबनाई ललन ठाकुरले दिएको निवेदनमा २०६८।२।२४ मा यस अदालतबाट भएका आदेश बमोजिम भन्दै मेरो पक्षलाई आफ्नो कुरा भन्ने मौका नदिई २०६९।८।२१ मा विपक्षी दिनेशप्रसाद यादव र सञ्जय प्रसादको संयुक्त दस्तखतबाट क्लबको खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गर्ने निर्णय गरी पत्र लेखेको कानुन विपरीत हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदक अध्यक्ष र कोषाध्यक्ष वीरेन्द्रप्रसाद चौरसियाको नामबाट खाता सञ्चालन गर्नु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो । विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साको तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडाका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री विश्वराज कोइरालाले सम्मानित अदालतको आदेश बमोजिम नै खाता सञ्चालन गर्न पत्र लेखिएको र निवेदकका उजुरी दाबीहरू समेतका तथ्य उल्लेख गरी निर्णय भएको हुँदा निवेदकलाई आफ्नो कुरा भन्ने मौका नदिइएको भन्न मिल्दैन । तसर्थ प्रस्तुत निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो । त्यस्तैगरी विपक्षी सञ्जयप्रसाद समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री अर्जुन उप्रेतीले न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब संस्था दर्ता ऐन, २०३४ बमोजिम दर्ता भएको क्लब हुँदा त्यसको नियमनकारी निकाय जिल्ला प्रशासन कार्यालय नै हो । क्लबको साविकको सञ्चालक समितिको म्याद २०६७।१२।१९ मा सकिएको र सोही मितिको बैठकले योगेन्द्र तेलीको अध्यक्षतामा निर्वाचन उपसमिति गठन गरी सो उपसमितिले मिति २०६८।१०।२१ मा दिनेशप्रसादको अध्यक्षतामा सञ्चालक समिति गठन गरेको र नियमनकारी निकायले सोलाई मान्यता दिएको अवस्था छ । क्लबको विधान बमोजिम भएको निर्वाचन यस अदालतले हेर्न जाँचन नमिल्ने हुँदा नियमनकारी निकायले लेखेको पत्रलाई अन्यथा भन्न मिल्ने अवस्था छैन । तसर्थ उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नहुँदा निवेदकको निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।
१०. अन्तरिम आदेश रद्द हुने वा नहुने भन्ने विषयमा छलफलको लागि पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ प्राप्त भइसकेको हुँदा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३३ (क)(४) बमोजिम निर्णय नै गर्न मिल्ने भएबाट निवेदक जिकिर तथा लिखित जवाफको अध्ययन र दुवै पक्षबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनमा देहायका प्रश्नहरूको निरोपण हुनुपर्ने देखिन आयो ।
- क) यस अदालतबाट यस पूर्व भएका आदेशहरूलाई के कसरी हेरिनु र विश्लेषण गरिनुपर्ने हो ?
- ख) न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबको निर्वाचनसँग सम्बन्धित विषय यो हो वा होइन ? सो निर्वाचनसँग सम्बन्धित विषय भएमा यस अदालतले हेर्न मिल्ने हो वा होइन ?
- ग) प्रस्तुत निवेदनमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लंघन भएको छ वा छैन ?
- घ) निवेदनको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ?

११. यहाँ पहिलो प्रश्नको निरोपण गर्नुअघि पृष्ठभूमिमा केही विवादरहित तथ्यहरूलाई संक्षेपमा राख्नु आवश्यक देखिएको छ। न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब २०५१ सालमा स्थापित भएको र मुडली गा.वि.स.-५, पर्सामा ठेगाना रहेको संस्था हो। यो संस्थाको कार्यसमितिको पदावधि २०६७।२।१९ सम्म रहेकोमा तत्पश्चात् अर्को कार्यसमिति गठन गर्ने सम्बन्धमा विवाद उत्पन्न भै प्रस्तुत निवेदन दर्ता हुनुपूर्व निर्वाचन र खाता सञ्चालन समेतको विषयलाई लिएर निवेदनहरू दर्ता भई निवेदकहरूले उठाएको केही विषयहरूमा आदेशहरू जारी भइसकेको अवस्था छ। प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले लिएका जिकिरहरूको सन्दर्भ यसअघि परेका निवेदनहरूसँग हुँदा ती निवेदनहरूमा उठाइएका जिकिरहरू र भएका आदेशहरूको संक्षेपिकृत पुनः उल्लेखन यहाँ आवश्यक हुन आयो।
१२. पहिलो निवेदन (संवत् २०६८ सालको WO-०००७) मा क्लबको पुनः निर्वाचनको सन्दर्भमा गठित निर्वाचन समितिको राजीनामा, अर्को समितिको गठन आदि विषयलाई उठाउँदै विधानको रीत पुर्‍याई निर्वाचन गराई नयाँ कार्यसमिति गठन गर्नु भनी उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी गरी पाउँ भन्ने समेत माग लिई ललन ठाकुर लोहारले दर्ता गरेको देखिन्छ। सो निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६८।७।३० मा “क्लब कानूनद्वारा व्यवस्थित तथा कानून बमोजिम खडा भएको भन्ने समेत देखिएन। जसको परिचालन व्यक्ति व्यक्तिहरूबीच आपसी समझदारीबाट निर्मित नियम अनुसार खडा भएको र सोको नियमन गर्ने अधिकार जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा समेत रहेको देखिँदा त्यस्तो क्लबको सम्बन्धमा उत्प्रेषणको आदेश जारी गरिरहनुपर्ने अवस्था विद्यमान नदेखिँदा उत्प्रेषणतर्फको निवेदन जिकिर खारेज हुने ठहर्छ ...” भन्दै “क्लबलाई नियमन गर्ने अधिकार जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई भएकोमा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साको लिखित जवाफबाट आवश्यक कारवाही भइरहेको भनी लिखित जवाफबाट देखिन आएकोले उक्त कारवाहीको सम्बन्धमा यथाशीघ्र उचित कारवाही गरी निकास दिनू भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साको नाममा निर्देशन सहित परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ” भन्ने निर्णय भएको पाइयो।
१३. निवेदनमा उल्लिखित “न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब” न्यायिक वा प्रशासनिक निकाय, सार्वजनिक संस्थान, प्रतिष्ठान, न्यायाधिकरण आदि कानूनद्वारा संस्थापित निकाय होइन भन्नेमा कुनै विवाद छैन। यो जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा संस्था दर्ता ऐन, २०३४ को दफा ४ बमोजिम दर्ता भएको आफ्नै विधानद्वारा संस्थापित र परिचालित हुने संस्था हो। तसर्थ यसको सञ्चालन विधान अनुरूप भयो वा भएन भन्नेबारेमा नियमनकारी निकायले नै सुपरिवेक्षण गर्नुपर्ने हुन्छ। यसको नियमन वा सुपरिवेक्षण रिट निवेदनको विषय हुन सक्दैन, न त यसको सञ्चालन गर्दा विधान विपरीत कार्य गरियो भन्ने जिकिर नै रिट निवेदनको विषय हुन सक्छ। नियमनकारी निकायले अख्तियारको दुरुपयोग गर्‍यो, घोर अन्याय गर्‍यो वा विधिको शासनको उपहास गर्‍यो भन्ने आरोप भै न्यायको प्रयोजनार्थ अदालतले हस्तक्षेप गर्नुपर्ने अवस्था भएमा बाहेक क्लबको निर्वाचन, कार्यसञ्चालन आदि रिट निवेदनको विषय बन्न सक्दैन। निवेदक सोमप्रसाद पुडासैनीविरुद्ध नेपाल परिवार नियोजन संघ (ने.का.प. २०५२ नि.नं.५०७८ पृष्ठ २७७) को निवेदनमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतले “परिवार नियोजन संघको विधान विधायिकाद्वारा निर्मित ऐन वा त्यस्तो ऐनले प्रत्यायोजन गरेको अधिकार प्रयोग गरी बनेको नहुँदा कानूनको संज्ञा दिन मिल्ने नदेखिँदा नियमावलीको विषयलाई लिएर नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ८८(२) अन्तर्गत रिट निवेदन दिन पाउँछ, भन्न मिल्ने नदेखिने” भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको पाइन्छ। नेपाल परिवार नियोजन संघ जस्तै “न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब” पनि विधानद्वारा स्थापित परिचालित हुने

संस्था हुँदा र त्यस्तो विधानलाई कानूनको संज्ञा दिन नमिल्ने भएबाट यसको निर्वाचनमा वा यसको गतिविधिमा हस्तक्षेप नगर्ने उद्देश्यबाट निवेदन नं. ०६८-WO-०००७ मा यस अदालतबाट उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्न इन्कार गर्दै नियमनकारी निकायलाई कर्तव्य पालनको लागि आदेशसम्म जारी भएको पाइयो । उक्त आदेश उपर सर्वोच्च अदालतमा दिएको पुनरावेदन पुनरावेदकले फिर्ता लिएबाट सो आदेश अन्तिम भएको समेत देखियो ।

१४. यस अदालतमा परेको दोस्रो निवेदन (०६८-WO-०२३३) पनि “न्यू जीवन ज्योति युवा क्लब” को सदस्य भनी ललन ठाकुरले नै दर्ता गराएको देखियो । सो निवेदनमा मिति २०६८।१०।२१ मा क्लबको कार्यसमितिको निर्वाचन भै सो निर्वाचनमा क्लबको अध्यक्षमा दिनेशप्रसाद यादव र कोषाध्यक्षमा सञ्जय प्रसाद निर्वाचित भएको हुँदा निजहरूको संयुक्त हस्ताक्षरबाट खाता सञ्चालनको लागि सिफारिसको अनुरोध गरी द.नं. ५४९७ बाट २०६८।११।२ मा निवेदन गरिएकोमा आजसम्म विपक्षी कर्तव्यविमुख भएको हुँदा द.नं. ५४९७ को पत्रमा उल्लेख भएका व्यक्तिहरूको नाउँबाट खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गर्नु भनी विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन गरेको देखियो । सो निवेदनमा यस अदालतबाट कारण देखाऊ आदेश जारी भए पश्चात् विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयले लिखित जवाफ नै पेस नगरेको र यस अदालतबाट मिति २०६९।२।२४ मा “निवेदकले दावी लिएको न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबलाई दर्ता गर्ने र नियमन गर्ने निकाय विपक्षी कार्यालय भएको देखिँदा सो संस्थाको मिति २०६८।१०।२५ को पत्र अनुसार खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गर्न नमिल्ने कुनै कारण भएमा बाहेक निवेदकको माग बमोजिम संस्थाको खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गरिदिनु भनी विपक्षीको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ” भन्ने निर्णय भएको पाइयो ।
१५. यसरी हेर्दा दुवै निवेदनमा स्पष्ट रूपमा विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयको क्लबको काम कारवाहीको नियमन गर्ने कार्यमा प्रमुख भूमिका रहने कुरालाई स्वीकार गर्दै उसैको अग्रसरतामा विवादको समाधानको लागि आदेशसम्म जारी भएको पाइयो । क्लब कसरी सञ्चालन गर्ने, त्यसको कार्यसमिति कस्तो हुने भन्ने आदि विषय क्लबको विधानद्वारा व्यवस्थित गरिने विषय हुन् । क्लबको विधानले नेपाल कानूनको मान्यता पाउन नसक्ने कुरालाई मध्यनजर गरेर नै दुवै निवेदनमा यस अदालतले जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई नै निवेदनमा उल्लिखित विषयहरूमा आवश्यक निकासा दिनको लागि निर्देशनसम्म दिएको देखिँदा स्पष्ट नलेखिए पनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट सोमप्रसाद पुडासैनीको माथि उल्लिखित रिट निवेदनमा प्रतिपादित सिद्धान्तकै मर्म अनुरूप दुवै निवेदनहरूमा यस अदालतबाट आदेश भएको मान्नुपर्ने हुन आयो ।
१६. अरु दोस्रो प्रश्न अर्थात् निवेदनमा उठाइएको विषय न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबको निर्वाचनसँग सम्बन्धित हो वा होइन ? सो निर्वाचनसँग सम्बन्धित विषय भए त्यस्तो विषयसँग सम्बन्धित निवेदन यस अदालतले हेर्न मिल्ने हो वा होइन ? भन्नेतर्फ हेर्दा यद्यपि प्रस्तुत निवेदनमा क्लबको निर्वाचनको विषयलाई उठाइएको छैन, निवेदकले आफूलाई मिति २०६८।१०।२१ को निर्वाचनमा निर्वाचित भएको कुरा उल्लेख गर्दै सो निर्वाचन वैध रहेको र सो कुरालाई विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयले मिति २०६८।१०।२२ मा खाता फुकुवा गर्नलाई पत्र लेखेबाट स्वीकार गरिसकेको हुँदा आफूलाई आफ्नो कुरा भन्ने मौका नदिई मिति २०६९।८।२१ मा अध्यक्ष दिनेशप्रसाद यादव र कोषाध्यक्ष सञ्जय प्रसादको संयुक्त हस्ताक्षरबाट उक्त संस्थाको खाताहरू सञ्चालन गर्न सिफारिस दिने गरी भएको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदक अध्यक्ष र कोषाध्यक्ष वीरेन्द्रप्रसाद चौरसियाको नामबाट खाता सञ्चालन

गर्नु भनी विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत माग गरेको देखियो ।

१७. यसरी प्रस्तुत निवेदनमा निरोपणको विषय मिति २०६९।०१।२९ को खाता सञ्चालन सम्बन्धी निर्णयलाई बनाइए पनि प्रस्तुत निवेदन र यसअघि यस अदालतबाट निर्णय भएका निवेदनहरू समेतको समग्रमा अध्ययन गर्दा एउटै मिति अर्थात् २०६८।१०।२९ मा निर्वाचन भएको भनिएका निवेदक अध्यक्ष रहेको कार्यसमिति वा विपक्षीमध्येको दिनेशप्रसाद यादव अध्यक्ष रहेको कार्यसमितिमध्ये कुन कार्यसमिति वैध हो भन्ने प्रश्न प्रकारान्तरले उत्पन्न भएको देखिन्छ । मिति २०६९।०१।२९ को विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयको विवादित टिप्पणी आदेश हेर्दा पनि नियमनकारी निकायले २०६८।१०।२९ कै निर्वाचनको विषयमा परोक्ष रूपमा कुन निर्वाचन वैध भनी निष्कर्षमा पुगेको देखिन्छ । उक्त टिप्पणी आदेशमा “यस कार्यालयको मिति २०६८।१।२२ को पत्रानुसारकै साविकको निर्वाचन अधिकृत (अर्थात् योगेन्द्रप्रसाद साह तेली) द्वारा गराइएको निर्वाचनबाट निर्वाचित भई आएकोले सिफारिस गर्न नमिल्ने कुनै कारण नदेखिँदा” भनिएबाट परोक्ष रूपमा एकै मितिमा भएको भनिएका निर्वाचनहरूमध्ये जिल्ला विकास समितिबाट खटाइएका प्रतिनिधि धर्मराजबहादुर थापाले स्वयम् निर्वाचन अधिकृत भई गराएको निर्वाचनलाई “निर्वाचन प्रयोजनको लागि प्रतिनिधि मात्र पठाइएकोमा निज प्रतिनिधिले आफैँ निर्वाचन अधिकृत भनी निर्वाचन गराएको देखिन्छ,” भनी अस्वीकार गर्दै योगेन्द्रप्रसाद साह तेली निर्वाचन अधिकृत भै गराएको निर्वाचनलाई व्यवहारबाट मान्यता दिएको देखियो । यसरी एकै मितिमा भएका दुई निर्वाचनहरूमध्ये एउटालाई आफ्नो पत्रानुसार भएको र अर्कोलाई क्षेत्राधिकार नाघी गरेको भन्ने उक्त टिप्पणी आदेशमा उल्लेख भएबाट नियमनकारी निकाय अर्थात् विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयले दुईमध्ये एउटा निर्वाचनलाई वैध मानी मिति २०६९।०१।२९ मा बैक खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस दिने निर्णय गरेको रहेछ, भन्नुपर्ने हुन आयो । तसर्थ यो विषय निवेदकले जिकिर लिएजस्तो केवल खाता सञ्चालन गर्नको लागि निर्णय गरिएको र सो सम्बन्धी पत्राचारसँग मात्र सम्बन्धित विषय नभै न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबको कार्यसमितिको वैधताको प्रश्नचसँग समेत सम्बन्धित देखिन आयो । यहाँ विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयले जे टिप्पणी आदेश गरेको छ । सो विषय क्लबको विधानसँग सम्बन्धित विषय देखिएको र क्लबको विधानलाई नेपाल कानून भन्न नमिल्ने हुँदा सो विधान अनुकूल निर्वाचन भयो वा भएन भन्ने कुरा माथि भनिएभैँ यस अदालतले हेर्ने विषय देखिएन । तसर्थ सोबारेमा केही बोलिरहन आवश्यक देखिएन ।

१८. यसै सन्दर्भमा अब तेस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा निवेदकहरूतर्फका विद्वान अधिवक्ताहरूले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साले मिति २०६८।१०।२२ मा निवेदक अध्यक्ष रहेको कार्यसमितिलाई मान्यता दिई रोक्का रहेको खाता फुकुवा गर्ने पत्र लेखेको स्थितिमा निवेदकलाई आफ्नो कुरा भन्ने मौका नदिई २०६९।०१।२९ मा विपक्षी दिनेशप्रसाद यादव अध्यक्ष रहेको समितिलाई खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गरेको हुँदा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत कार्य हुन गयो भन्ने जिकिर लिनभएको छ । सरसर्ती हेर्दा निवेदकले उठाएको कुरा सही जस्तो पनि देखिन्छ तर गहिरिएर हेर्दा माथि भनिए जस्तो यो विषय केवल खाता सञ्चालनको विषय नभै क्लबको कार्यसमितिको निर्वाचनको वैधतासँग सम्बन्धित विषय रहेको र निवेदक स्वयंले पटक पटक दिएका निवेदनहरू समेतलाई मध्यनजर गर्दै दुईमध्ये एउटा कार्यसमितिलाई मान्यता दिएर मात्र नियमनकारी निकायले खाता सञ्चालन गर्न सिफारिस गर्ने निर्णय निष्कर्षमा पुगेको पाइयो । अर्कोतर्फ निवेदकले पेस गरेको २०६९।१०।२२ को पत्र हेर्दा निवेदक अध्यक्ष रहेको समितिलाई मान्यता दिएको भन्ने कुनै कुरा पत्रमा लेखिएको देखिएन । यस विषयमा कुनै टिप्पणी आदेश भै पत्र लेखिएको भनी निवेदकले भन्न सकेको पनि पाइएन । तसर्थ माथि उल्लेख भए जस्तो यहाँ मुख्य विवादको विषय खाता

सञ्चालन नभै कार्यसमितिको निर्वाचनको वैधताको विषय भै सो विवाद यस अदालतले हेर्न नमिल्ने र न्यू जीवन ज्योति युवा क्लबका दुई कार्यसमितिमध्ये एउटा कार्यसमिति वैध हो भनी नियमनकारी निकाय एउटा निर्णय निष्कर्षमा पुगिसकेको अवस्था समेत भै निवेदकका कुराहरू उक्त मिति २०६९।८।२९ को टिप्पणी आदेशमा समेटिएको समेत पाइदा निवेदकलाई पत्र काटी बुझिएन भन्ने मात्र आधारले प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लंघन भयो भन्न मिल्ने ।

१९. अब निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने हो वा होइन भन्ने अन्तिम प्रश्नतर्फ हेर्दा माथिका प्रश्नहरूको निरोपण गर्ने क्रममा क्लबको कार्यसमितिमध्ये कुन कार्यसमिति वैध भन्ने कुरा नियमनकारी निकायले हेर्ने विषय देखिएको, यो विषय निवेदकको व्यक्तिगत अधिकार उल्लंघनको विषय नभै क्लबको अध्यक्षको हैसियतबाट उठाइएको र सो क्लबको तर्फबाट समेत प्रस्तुत निवेदन दर्ता गरेको देखिई निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नदेखिँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । निवेदन खारेज हुने ठहरेकोले मिति २०६९।८।२९ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश निष्क्रिय हुन्छ । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल-खण्ड

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम निवेदन खारेज हुने ठहरेकोले यस अदालतबाट भएको उक्त आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)क अनुसार श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नुहोला भनी मुलुकी ऐन अ.वं.१९३ नं. बमोजिम निवेदकका नाममा ३५ दिने पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु१

प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपि समेत साथै राखी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडालाई जानकारी दिई निवेदन दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार यस अदालतको अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु.....२

(आनन्दमोहन भट्टराई)

न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा म सहमत छु ।

(दिनेशकुमार कार्की)

न्यायाधीश

फैसला तयार पार्न सहयोग गर्ने

इजलास अधिकृतद्वय : उत्तम सिलवाल, मीना गुरुड

ना.सु. : राजकुमार लामिछाने

कम्प्युटर गर्ने क.अ. : शक्ति ठाकुर

इति संवत् २०६९ फाल्गुन १ गते रोज ३ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत, पाटन
संयुक्त इजलास
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री केशरीराज पण्डित
माननीय न्यायाधीश श्री यज्ञप्रसाद बस्याल
आदेश
सम्मत २०६८ सालको रिट नं. ०६८-WO-०३१८
इजलास नं.:- १
निर्णय नं. :- ३५८

मुद्दा :- परमादेश ।

काठमाडौं जिल्ला, गोठाटार गा.वि.स., वडा नं. ९ घर भई जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय भक्तपुरमा निवेदिका कार्यरत प्रमिला सिंह ठकुरी१

विरुद्ध

नेपाल सरकार, स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय, रामशाहपथ, काठमाडौं.....१ विपक्षी
नेपाल सरकार, स्वास्थ्य सेवा विभाग, टेकु, काठमाडौं१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अन्तर्गत दर्ता भै निर्णयार्थ पेस भएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छ :-

तथ्य खण्ड

१. म निवेदिका अ.न.मी. पदमा मिति २०३४।४।१० देखि स्थायी सेवामा प्रवेश गरी सेवारत रहेकोमा मलाई मिति २०५४।२।१४ को निर्णय बमोजिम सहायक पाँचौं तहमा तहमिलान गरी मिति २०६४।२।१४ को निर्णयले अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि भई प.हे.न.समूहमा राखिए पनि सो समूह कम्युनिटी नर्सिङ्ग समूह अन्तर्गत पर्ने हुँदा नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ को नियम ७ अनुसूची ३, कम्युनिटी नर्सिङ्ग समूह अन्तर्गतको सि.नं. ७ को छैटौं तहको प.हे.न. अधिकृत रहेकोले सो बमोजिम पदनाम कायम गरी पदस्थापन गरी दिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदिकाको मिति २०६८।८।२६ को निवेदन माग दावी ।
२. विपक्षीहरूबाट १५ दिन भित्र लिखित जवाफ मगाउनु भनी यस अदालतबाट मिति २०६८।८।२८ मा भएको आदेश ।
३. विपक्षी निवेदिका नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ (तेस्रो संशोधन २०६३) को दफा ९ को उपदफा (७क) बमोजिम छैटौं तहमा स्तरवृद्धि भएको र ऐनको दफा ९ को उपदफा (७घ) मा “यस दफा बमोजिम माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो, सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ” भन्ने स्पष्ट व्यवस्था भएकोले र माथिल्लो पदनाम दिई माथिल्लो तहको पदमा काम गराउनु ऐनको मनसाय विपरीत हुने हुँदा निवेदिकाको माग दावी कानूनसंगत नभएको हुनाले खारेज गरी पाऊँ

भन्ने समेत व्यहोरा भएको नेपाल सरकार, स्वास्थ्य सेवा विभागको मिति २०६८।१।२६ र सोही अनुरूपको नेपाल सरकार, स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालयको मिति २०६८।१।०।३ को लिखित जवाफ ।

ठहर खण्ड

४. प्रस्तुत निवेदनमा निवेदिकाको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री रामपुकार महतोले निवेदिकालाई विपक्षीहरूले स्तरवृद्धि गरे बमोजिमको प.हे.न.अधिकृत पदनाम दिई पदस्थापन समेत नगरेकोले माग बमोजिमको प.हे.न.अधिकृत छैटौं तहको पदनाम दिई पदस्थापन समेत गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।
५. विपक्षीको तर्फबाट पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय पाटनका शाखा अधिकृत श्री शान्ति न्यौपानेले निवेदिकाले प.हे.न.अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि भएको समयमा नै नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ९ को उपदफा (७घ) बमोजिम माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो, सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ भन्ने व्यवस्थालाई स्वीकार गरिसक्नुभएकोले निजलाई निजको माग बमोजिम माथिल्लो तहको पदनाम दिई काम गराउनु ऐनको मनसाय विपरीत हुने हुँदा निवेदिकाको माग दाबी खारेज हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।
६. उपरोक्तानुसारको तथ्य र बहस बुँदा समेत रहेको प्रस्तुत मुद्दामा माग बमोजिमको परमादेशको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।
७. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदिका प्रमिला सिंह ठकुरीलाई नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ (यसपछि यस फैसलामा ऐन भनिएको) बमोजिम मिति २०६४।२।१४ देखि लागू हुने गरी स्वास्थ्य सेवा कम्युनिटी नर्सिङ्ग समूहको सहायक पाँचौं तहबाट प.हे.न.अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि गरिएको भन्ने उहाँलाई दिइएको स्तरवृद्धि सम्बन्धी पत्रको छायाप्रतिबाट देखिएको छ । निवेदिकालाई ऐनको दफा ९ को उपदफा (७क) बमोजिम अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि गरिएको र सोही दफा ९ को उपदफा (७घ) मा “यस दफा बमोजिम माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो, सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ” भन्ने व्यवस्था भएकोले निजलाई माथिल्लो तहको पदनाम दिई काम गराउनु ऐनको मनसाय विपरीत हुने भनी विपक्षीहरूले लिखित जवाफ पेस गरेबाट विपक्षीहरूले निवेदिकालाई उहाँ हाल कायम रहनुभएको अधिकृत छैटौं तहको लागि तोकिएको पदनाम नदिएको मात्र नभई सो अनुसारको पदनाम दिन इन्कार गरेको भन्ने स्पष्ट देखिएको छ ।
८. यस स्थितिमा निवेदिका कार्यरत रहेको सेवासँग सम्बन्धित ऐन र नियममा यस सम्बन्धमा के कस्तो प्रावधान रहेछ भनी हेर्नुपर्ने भएको छ । ऐनको दफा ४ ले स्वास्थ्य सेवाको अधिकृत तहमा सहायक पाँचौंदेखि बाह्रौंसम्मको र सहायक तहमा तेस्रोदेखि पाँचौंसम्मको तह रहने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । ऐनको दफा ५ को उपदफा (१) ले स्वास्थ्य सेवाका विभिन्न तहहरूमा विशेषज्ञ पद लगायत प्राविधिक पदहरू रहने र त्यस्ता पदहरूको नाम तोकिए बमोजिम हुने व्यवस्था गरेको छ । ऐनको यो प्रावधान अन्तर्गत नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ (यसपछि यस फैसलामा नियमावली भनिएको) को नियम ७ सँग सम्बन्धित अनुसूची ३ मा स्वास्थ्य सेवाको विभिन्न समूहको विभिन्न तहमा रहने पदको नाम तोकिएको पाइन्छ ।
९. यही दफा ५ को उपदफा (२) ले नेपाल सरकारले स्वास्थ्य सेवाको प्रत्येक तहको पदको कार्य विवरण बनाउने र त्यस्तो कार्य विवरणमा सम्बन्धित पदको काम कर्तव्य र उत्तरदायित्व तथा अधिकार उल्लेख गरिने व्यवस्था समेत गरेको छ । यस निवेदनमा पद अनुसारको कार्य विवरण तोकिएन वा पदको लागि

- तोकिएको कार्य विवरण अनुसारको जिम्मेवारी दिइएन भन्ने निवेदिकाको माग रहेको छैन। अर्कोतर्फ सार्वजनिक सेवाको कुन तह वा पदको कर्मचारीलाई कुन कार्य प्रकृति, दायित्व र जिम्मेवारीको काममा लगाउने र कुन पदको पदीय दायित्व र जिम्मेवारी के हुने भन्ने कुरा सम्बन्धित सेवाको कामको प्रकृति, त्यसमा अन्तर्निहित जिम्मेवारी र जोखिम तथा अमूक पदको लागि निर्धारित जिम्मेवारी सफलतापूर्वक सम्पन्न गर्नको लागि सम्बन्धित व्यक्तिमा आवश्यक पर्ने ज्ञान, अनुभव, सीप र दक्षताको आधारमा अख्तियारवालाले कानुन बमोजिम निर्धारण गर्नुपर्ने क्षेत्रभित्र पर्ने हुन्छ। पदीय कार्य विवरण र पदस्थापन सम्बन्धी विषय विभागीय व्यवस्थापनभित्रको प्रशासकीय क्षेत्र अन्तर्गत पर्दछ। यस्तो विषय न्यायिक क्षेत्रबाट नियमन वा निर्देशित हुने विषयभित्र पर्ने हुँदैन।
१०. यस निवेदनमा अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि गरेर पनि अधिकृत छैटौं तहका लागि कानुनले तोकेको पद विवरण वा कार्य विवरण (Job Discription) अनुसारको कार्य सम्पादन गर्न दिइएन, स्तरवृद्धि गरिएको पद अनुसारको कार्य विवरण वा पदीय जिम्मेवारी तोकी पाऊँ भन्ने निवेदिकाको माग नरहेकोले स्तरवृद्धि भएको व्यक्तिले ऐनको दफा ९ को उपदफा (७घ) अनुसार जुन तहबाट स्तरवृद्धि गरिएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्छ भन्ने प्रावधान अन्तर्गत निवेदिकालाई स्तरवृद्धि गरिएको अधिकृत छैटौं तहको लागि तोकिएको अर्थात् माथिल्लो तहको पदनाम दिई काम गराउनु ऐनको मनसाय विपरीत हुने भन्ने विपक्षीहरूको जिकिर कानुनसम्मत देखिँदैन।
११. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदिकाले माग गर्नुभएको मूल विषय के हो भन्ने प्रश्नमा नै विपक्षीहरू स्पष्ट हुन नसकेको भन्ने विपक्षीहरूको माथि उल्लिखित लिखित जवाफको व्यहोराबाट देखिएको छ। निवेदिकाले यस निवेदनमा माग गर्नुभएको मुख्य विषय आफूलाई कानुन बमोजिम माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि गरेर पनि सो तहको लागि तोकिएको पदनाम दिइएन, साविकको तल्लो तहको लागि तोकिएको पदनाम नै कायम राखियो, त्यो मिलेन, नियमले तोकेको तह अनुसारको पदनाम पाऊँ भन्ने हो भन्ने स्पष्ट छ। यस परिप्रेक्ष्यमा हेर्दा निवेदिकालाई स्वास्थ्य सेवा कम्प्युनिटी नर्सिङ्ग समूहको सहायक पाँचौं तहबाट अधिकृत छैटौंमा स्तरवृद्धि गरिएको भन्ने तथ्यमा विवाद रहेको छैन। नियमावलीको अनुसूची ३ को कम्प्युनिटी नर्सिङ्ग समूहको विभिन्न तहमा कायम रहेका विभिन्न पदनामहरूमध्ये अधिकृत छैटौं तहमा रहने पदनाम भनी क्र.सं. ६, ७ र ८ मा क्रमशः कम्प्युनिटी नर्सिङ्ग निरीक्षक, प.हे.न. अधिकृत र सि.अ.न.मी. अधिकृत गरी विभिन्न तीनवटा पदनाम उल्लेख भएको छ। कम्प्युनिटी नर्सिङ्ग समूहको अधिकृत छैटौं तहमा कायम रहेको व्यक्तिले उक्त तीनवटामध्ये कुनै एउटा पदनाम पाउने भन्ने कुरा उक्त नियमावलीको उपरोक्त प्रावधानले स्पष्ट गरेको छ।
१२. ऐनको दफा ९ को उपदफा (७क) बमोजिम अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि गरिएको र उपदफा (७घ) ले त्यसरी स्तरवृद्धि गरिएको कर्मचारीले जुन तहबाट स्तरवृद्धि गरिएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेकोले स्तरवृद्धि गरिएका कर्मचारीलाई माथिल्लो तहको पदनाम दिई माथिल्लो पदमा काम गराउनु ऐनको मनसाय विपरीत हुने भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ रहेकोले यस सम्बन्धमा पनि विवेचना गर्नुपर्ने भएको छ। स्वास्थ्य सेवामा विभिन्न तहहरू रहने व्यवस्था ऐनको दफा ४ ले गरेको, सेवाको विभिन्न तहमा रहने पदनाम तोकिए बमोजिम हुने भनी ऐनको दफा ५ ले उल्लेख गरेको र नियमावलीको नियम ७ अन्तर्गतको अनुसूची ३ मा स्वास्थ्य सेवाको विभिन्न समूहको विभिन्न तहमा रहने पदनामहरू तोकिएको भन्ने कानुनमा रहेका ती प्रावधानहरूबाट देखिएको छ। यसैगरी स्वास्थ्य सेवाको पदपूर्ति सम्बन्धी प्रावधान ऐनको परिच्छेद ३ मा रहेको छ। ऐनको परिच्छेद ३ अन्तर्गत दफा ८ को उपदफा (१) ले स्वास्थ्य सेवाको विभिन्न तहका पद खुल्ला प्रतियोगिता र बहुवाद्द्वारा पूर्ति हुने

व्यवस्था गरेको छ भने यही दफा ८ को उपदफा (२) ले उपदफा (१) मा उल्लेख भए बाहेक अर्थात् खुल्ला प्रतियोगिता र बढुवाद्वारा पूर्ति हुने बाहेक दफा ९ बमोजिम स्तरवृद्धिद्वारा समेत विभिन्न तहको पद पूर्ति हुने व्यवस्था गरेको छ। ऐनको दफा ९ ले सेवाका पदहरूमध्ये चौथो तहदेखि दसौं तहसम्मका पदको पदपूर्ति स्तरवृद्धिको माध्यमबाट गरिने व्यवस्था गरेको छ। यसरी ऐनको दफा ८ र ९ मा रहेको स्वास्थ्य सेवाको विभिन्न समूहका विभिन्न तहको पदपूर्ति सम्बन्धी कानुनी प्रावधानलाई समष्टिमा अध्ययन गर्दा यस सेवाका विभिन्न तहका पदहरू खुल्ला प्रतियोगिता, बढुवा प्रक्रिया र स्तरवृद्धि समेत तीनवटा माध्यमबाट पूर्ति गरिने व्यवस्था ऐनले गरेको भन्ने स्पष्ट हुन्छ। खुल्ला र बढुवाद्वारा पदपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्था ऐनको दफा ८ ले समेटेको पाइन्छ भने स्तरवृद्धिबाट पदपूर्ति सम्बन्धी विस्तृत व्यवस्था दफा ९ ले गरेको पाइन्छ। उपरोक्त तीनवटा माध्यम वा बाटाहरूमध्ये जुनसुकै बाटाहरूबाट पदपूर्ति भएको भए पनि पदपूर्ति पश्चात् सम्बन्धित कर्मचारीले कुनै एउटा तहमा पदस्थापन वा पदाधिकार प्राप्त गर्दछ। त्यसरी कानुन एउटा तहमा पदाधिकार प्राप्त गरेको कर्मचारीले के पदनाम पाउँछ भन्ने कुरा नियमावलीको नियम ७ सँग सम्बन्धित अनुसूची ३ ले स्पष्ट गरेको छ। अनुसूची ३ लाई विस्तृत रूपमा हेर्दा विभिन्न समूहका केही पदहरू दुई तहमा कायम रहन सक्ने गरी तोकिएको समेत पाइन्छ। उदाहरणको लागि निवेदिकासँग सम्बन्धित कम्प्युनिटी नर्सिङ्ग समूहको अ.न.मि. पद तह ४ र ५ दुई तहमा रहने गरी तोकिएको छ। जुन पद एकभन्दा बढी तहमा पनि कायम रहन सक्ने हो त्यो कुरा नियमावलीको उपरोक्त प्रावधानले स्पष्ट गरेको छ। तर नियमावलीले त्यसरी नतोकेको अवस्थामा कुनै कर्मचारीलाई माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि गरेर पनि नियमावलीले त्यो माथिल्लो तहको लागि तोकेको पदनाम नपाई निजले तल्लो तह अर्थात् स्तरोन्नति हुनुपूर्वको साविककै पदनाम नै प्रयोग गरिरहनुपर्ने हुन्छ, साविककै पदनाम कायम रहन्छ, आफू कायम रहेको तह अनुसारको अर्थात् हालको तहको लागि नियमावलीले तोकेको पदनाम पाउँदैन, त्यस्तो पदनाम दिन मिल्दैन भन्नेलाई त्यस सम्बन्धी स्पष्ट कानुनी आधार हुनुपर्दछ। ऐनको दफा ९ बमोजिम स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीको हकमा उक्त दफा ९ को उपदफा (७घ) ले गरेको व्यवस्था पदीय कार्य विवरण अर्थात् पदीय जिम्मेवारी सम्बन्धी व्यवस्था हो भन्ने कुरा माथिका प्रकरणहरूमा उल्लेख गरिसकिएको छ। सो दफा ९ को उपदफा (७घ) को प्रावधान पदनाम कायम गर्ने सम्बन्धी व्यवस्था होइन। दफा ९ बमोजिम स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले स्तरवृद्धि भएको तहको लागि तोकिएको पदनाम नपाउने गरी ऐनको अन्य कुनै दफाले निषेध गरेको समेत पाउँदैन। तसर्थ कानुन बमोजिम माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि गरिएको कर्मचारीले त्यसरी स्तरवृद्धि भै कायम रहेको तहको लागि कानुन बमोजिम तोकिएको पदनाम पाउन नसक्ने भन्ने विपक्षीहरूको जिकिर कानुनसम्मत देखिएन।

१३. निवेदिकाले यस निवेदनमा पदनामका साथै पदस्थापनको लागि समेत परमादेशको माग गर्नुभएको छ। निवेदिकाको पदनाम सम्बन्धमा माथिका प्रकरणहरूमा विवेचना गरिसकिएको छ। पदस्थापनको सम्बन्धमा निवेदिकाको माग बमोजिम कुनै आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छ छैन भन्ने सम्बन्धमा समेत हेर्नुपर्ने भएको छ। स्वास्थ्य सेवाको विभिन्न समूहको विभिन्न तहमा कायम रहेका कर्मचारीहरूको पदस्थापन के कसरी गर्ने भन्ने सम्बन्धी व्यवस्था ऐनको दफा १७ ले गरेको पाइन्छ। दफा १७ को उपदफा (१) ले कर्मचारीको पदस्थापन निजको शैक्षिक योग्यता, तालिम र अनुभवको आधारमा गरिने व्यवस्था गरेको देखिन्छ भने उपदफा (२) ले खास तहको लागि निर्धारित शैक्षिक योग्यता, जेष्ठता र भौगोलिक क्षेत्रमा काम गरेको कर्मचारीलाई प्राथमिकता दिई पदस्थापन गरिने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। पदस्थापन सम्बन्धमा ऐनले गरेको उपरोक्त प्रावधान अन्तर्गत रहने नै अख्तियारवालाको सम्बन्धित

कर्मचारीको पदस्थापन गर्नुपर्ने हुन्छ । निवेदिकाको हकमा विपक्षीले ऐनको उपरोक्त प्रावधान बमोजिम पदस्थापना नगरेको भन्ने निवेदनमा स्पष्ट उल्लेख नभएकोले यस सम्बन्धमा थप विश्लेषण गरिरहनुपर्ने भएन ।

१४. माथि विवेचना गरिएअनुसार निवेदिकालाई विपक्षी स्वास्थ्य सेवा विभागको मिति २०६४।४।१० को निर्णय अनुसार स्वास्थ्य सेवा, प.हे.न.समूहको सहायक पाँचौं तहबाट अधिकृत छैटौं तहमा स्तरवृद्धि गरिएको भन्ने देखिएकोले नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली २०५५ को नियम ७ संग सम्बन्धित अनुसूची ३ को कम्प्युनिटी नर्सिङ्ग (प.हे.न.)समूहको छैटौं तहको लागि क्र.सं.६, ७ र ८ मा तोकिएको विभिन्न पदनाममध्ये निवेदिकालाई तोकिएको पदीय जिम्मेवारी अनुसारको उपयुक्त पदनाम दिई कानुन बमोजिम पदस्थापन गर्नु गराउनुहोला भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । अरू तपसील बमोजिम गर्नुहोला ।

तपसिल खण्ड

१५. यो आदेश उपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने हुँदा यसमा चित्त नबुझे मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको १९३ नं. ले तोकेको म्याद ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालत, रामशाह पथ काठमाडौंमा पुनरावेदन गर्न जानू होला भनी विपक्षीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिने..... १
१६. प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिने..... २

(केशरीराज पण्डित)

मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(यज्ञप्रसाद बस्याल)

न्यायाधीश

फैसला लेखनमा सहयोग गर्ने:-

इजलास अधिकृत : दशरथ पंगेनी

आज संवत् २०६८ साल फाल्गुण ३ गते रोज ४ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री कुमारप्रसाद पोखरेल
आदेश
२०६८ सालको रिट नं. ०६-०६७-०५६३२
क.नं.०६-०६८-००५१३
नि.नं.- १५३

मुद्दा :- निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेश ।

| | | |
|---|---|---------|
| जिल्ला सर्लाही गा.वि.स.कविलासी वडा नं.८ बस्ने सीताराम राय..... | १ | निवेदक |
| विरुद्ध | | |
| वाग्मती सिँचाइ आयोजना कर्मैया सर्लाही..... | १ | विपक्षी |
| ऐ.का प्रमुख महाजन यादव..... | १ | |
| जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाहीका प्र.जि.अ..... | १ | |
| मालपोत कार्यालयका प्रमुख मालपोत अधिकृत..... | १ | |
| जिल्ला विकास समिति सर्लाहीका स्थानीय विकास अधिकारी..... | १ | |
| जिल्ला प्रहरी कार्यालयका प्रहरी उपरीक्षक..... | १ | |
| जिल्ला सर्लाही कविलासी अस्थायी प्रहरी चौकीका इन्चार्ज..... | १ | |
| वाग्मती सिँचाइ आयोजना कर्मैया अन्तर्गत पर्ने लक्ष्मीपुर नहरको पूर्वी शाखा RCAD / WP/ 1,2,3 प्याकेजका ठेकेदार शुभलाल पण्डित..... | १ | |

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) तथा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७ बमोजिम यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छ :-

म निवेदकको जि.स. कविलासी गा.वि.स. वा.नं.९ क कि.नं.१५७१ को ०-२-१० र ऐ. कि.नं.१५९२ को ०-१-१४^३ जग्गा नवलपुर मलंगवा सडक गैर बजार चौकमा पेट्रोल पम्पदेखि दक्षिणमा पर्दछ र मेरो जग्गाको सटेकै दक्षिण छेउमा घर बसोवास समेत रहेको छ । उक्त क्षेत्रमा जग्गाको मोल प्रतिधुर २ लाख पर्दछ भने मालपोत कार्यालयले रजिष्ट्रेशन प्रयोजनको लागि न्यूनतम २,५०,०००/- प्रतिकठ्ठा कायम गरेको छ भने स्थानीय गा.वि.स.ले प्रतिकठ्ठा रु.२५,००,०००/- पच्चीस लाख मूल्याङ्कन गरेको छ । बजार एवं घर बसोवास रहेको क्षेत्रबाट विपक्षी नं.१ कार्यालयबाट लक्ष्मीपुर नहरको पूर्वी शाखा CBIP/ RCAD/ WP /O3 निर्माण क्षेत्र कविलासी वा.नं.९ मा मेरो उल्लिखित जग्गा कि.नं.१५७१ र कि.नं.१५९२ बाट शाखा नहर खोल्ने योजनाको सूचना मिति २०६७।१।१४ मा प्रकाशित भएको कुरा थाहा पाई म लगायत स्थानीयवासीले रोकावट गरेको कारण मेरो जग्गामा नहर खन्ने काम रोकिन गएको थियो । पुनः यही मिति २०६७।१।१५ गतेका दिन विपक्षी नं.८ ठेकेदारले स्थानीय प्रहरीको सहयोगमा नहर खन्ने उपकरणहरू सहित मेरो जग्गामा प्रवेश गर्न लाग्दा विवाद उत्पन्न भई बाटो समेत बन्द भएको कारण पुनः नहर खन्ने काम रोकिन गएको छ । उल्लिखित जग्गाबाट नहर खन्ने हो भने मूल्याङ्कन एवं स्थानीय विक्री व्यवहारलाई आधार लि उचित मुआब्जा दिई जग्गा लिनुस् भनी

विपक्षीहरूलाई आग्रह गर्दा वागमती सिँचाइ परियोजनामा जानुस् भनी भन्दा विपक्षी नं.१ को कार्यालयमा जाँदा मुआब्जा सम्बन्धी कुनै सूचना नै नदिई मौखिक रूपमा सडक छेउको घडेरी जग्गाको प्रतिकठ्ठा रु.१,३०,०००।- मुआब्जा निर्धारण गरिएको छ भनी मौखिक जानकारी गराइयो । यसरी जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ ले निर्धारण गरेको मुआब्जा सम्बन्धी प्रक्रिया पूरा नगरी विपक्षीहरू सबै मिली विपक्षी ठेकेदार मार्फत बजार एवं बसोवास क्षेत्रको जग्गाको गा.वि.स. समेतले मूल्याङ्कन गरेको मुआब्जा नदिई मेरो जग्गाबाट जबरजस्ती जुनसुकै बेला नहर खन्न सक्ने प्रवल सम्भावना रहेकोले बाध्य भै यो निवेदन लिई सम्मानित अदालतको शरणमा आएको छु । अतः विपक्षीहरूको क्रियाकलापले मेरो उल्लिखित जग्गामा बल प्रयोग गरी कुनै पनि बेला नहर खन्न सक्ने प्रवल सम्भावना रहेकोले मेरो जग्गाबाट नहर नखन्नू नखनाउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्नुको साथै जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को दफा १६ अनुसार गा.वि.स.ले गरेको मूल्याङ्कन समेतलाई ध्यानमा राखी जग्गाको उचित मूल्याङ्कन गर्नका लागि परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ । साथै मुद्दाको टुंगो नलागेसम्म तत्काल मेरो जग्गाबाट नहर नखन्नू नखनाउनु भन्ने विपक्षीहरूको नाउँमा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदक सीताराम रायको निवेदन व्यहोरा ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको निवेदन माग बमोजिम निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै कानुनी आधार कारण र प्रमाण भए सो खुलाई सोको प्रमाण साथै राखी बाटोको म्याद बाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र विपक्षी नं. १,२,३,४,५,६ र ७ ले पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, जनकपुर मार्फत र विपक्षी नं.८ ले आफैँ वा आफ्नो कानुन बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा यो आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद जारी गरी म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि व्यतीत भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।१।२ को आदेश ।

विपक्षीहरूले प्रहरीको सहयोगमा मेरो जग्गाको मुआब्जा समेत नदिई जबरजस्ती नहर खोल्न लागेकोमा मैले रोक लगाएको हुँदा विपक्षीहरूले जुनसुकै बेला जबरजस्ती बल प्रयोग गरी नहर खन्न सक्ने भएको हुँदा विपक्षीहरूको नाउँमा निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी विपक्षी रिट निवेदकहरूको मुख्य दाबी जिकिर रहेको प्रस्तुत विषयमा विपक्षी रिट निवेदकले दाबी गरे अनुसार यस चौकी समेतबाट त्यस्तो गैरकानुनी काम कारवाही भएको होइन छैन । वागमती सिँचाइ आयोजनाको च.नं.५८२ मिति २०६७।१०।१४ गतेको पत्र यस कार्यालयमा प्राप्त हुन आएको हुँदा उक्त पत्रको छायाँकपी पाना १ यसैसाथ संलग्न राखी पठाइएको छ । व्यहोरा सोही पत्रबाट अवगत गर्नुभई उक्त निर्माण कार्यमा अवरोध गर्न नदिन आवश्यक शान्ति सुरक्षाको व्यवस्था मिलाउन हुन भनी मजकुर जिल्ला प्रहरी कार्यालय सर्लाहीको च.नं.४४२४ मिति २०६७।१०।२० गतेको पत्र यस चौकीमा प्राप्त हुन आएको हुँदा यस चौकीबाट नहर खन्ने कार्यमा आवश्यक शान्ति सुरक्षाको व्यवस्था मिलाइएको हो । यस चौकीबाट जबरजस्ती नहर खनाउने कार्य गरिएको होइन छैन । विपक्षी रिट निवेदकले सम्मानित अदालतलाई भ्रममा पारी भुट्टा एवं कपोल कल्पित व्यहोरा बनाई दिएको निवेदन बदरभागी छु खारेज गरी पाऊँ भन्ने प्रहरी चौकी कविलासीका इन्चार्ज प्र.स.नि. रामएकवाल यादवको लिखित जवाफ ।

प्रस्तुत विषयमा विपक्षी रिट निवेदकले दाबी गरे अनुसार त्यस्तो गैरकानुनी काम कारवाही भएको होइन छैन । वागमती सिँचाइ आयोजनाको च.नं.५८२ मिति २०६७।१०।१४ गतेको पत्र प्राप्त भएकै होला सो आयोजनाबाट गरिने निर्माण सम्बन्धी काम कारवाही कतैबाट अवरोध भएमा सो हुन आउन नदिन पूर्वसर्तकता अपनाई सुरक्षा व्यवस्था गरिदिनुहुन भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाहीको च.नं.३४८७ मिति २०६७।१०।२० गतेको पत्र यस कार्यालयमा प्राप्त हुन आएको हुँदा यस कार्यालयको च.नं.४४२४ मिति २०६७।१०।२० गतेको

पत्रसाथ उक्त पत्रको छायांकपी पाना १ संलग्न राखी उक्त निर्माण कार्यमा अवरोध गर्न नदिन आवश्यक शान्ति सुरक्षाको व्यवस्था मिलाउनको लागि प्रहरी चौकी कविलासीमा पठाइएको हो । यस कार्यालय समेतबाट जबर जस्ती नहर खन्न लगाइएको होइन छैन । विपक्षी रिट निवेदकले सम्मानित अदालतलाई भ्रममा पारी भुठ्ठा एवं कपोलकल्पित व्यहोरा बनाई दिएको निवेदन बदरभागी छ, खारेज गरी पाऊँ भन्ने जिल्ला प्रहरी कार्यालय सर्लाहीको कार्यालय प्रमुख प्रहरी उपरीक्षक पूर्णचन्द्र जोशीको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनको प्रकरण २ मा मेरो जग्गा कि.नं.१५७१ र १५९२ बाट शाखा नहर खन्ने योजनाको सूचना मिति २०६७।१।१४ मा प्रकाशित भएको कुरा थाहा पाई हामीले रोकावट गरेको कारण मेरो जग्गामा नहर खन्ने काम रोक्न गएको थियो । पुनः मिति २०६७।१०।१५ गते नहर खन्ने उपकरणहरूसहित जग्गामा प्रवेश गर्न लाग्दा विवाद उत्पन्न भई काम रोकिन गएको छ, भन्ने कुरा उल्लेख गर्नुभएको छ र प्रकरण ३ मा उचित मुआब्जा दिई जग्गा लिनुस् भनी विपक्षीहरूलाई भन्दा वागमती सिँचाइ परियोजनामा जानुस् भनी भन्ने कुरा निवेदनमा उल्लेख गर्नुभएको व्यहोराबाट नै रिट निवेदकले भुठमुठको पोका बनाई कानुनलाई आफ्नो हातमा लिई सम्मानित अदालतमा प्रवेश गरेको देखिन्छ । किन कि जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को सम्पूर्ण प्रक्रिया पूरा गरी उक्त ऐनको दफा ९ अनुसार मिति २०६७।१।१४ मा सूचना प्रकाशित गरेको कुरा रिट निवेदकले आफ्नो निवेदनमा स्वीकार गरी थाहा पाएको छ । यसरी जग्गा प्राप्तिको सूचना थाहा पाउँदा विपक्षी रिट निवेदकलाई जग्गा नदिने इच्छा भएको भए सूचना प्रकाशित भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक ७ दिनभित्र सोही ऐनको दफा ११(१) बमोजिम उक्त निर्णय उपर गृह मन्त्रालयमा आफ्नो जग्गा प्राप्त नगर्नुपर्ने भए कारण खोली उजुर गर्नुपर्नेमा सो नगरी स्वीकार गरी बसेको र हाल नहर खन्न जाने ठेक्केदारसँग विवाद उत्पन्न गरी रकम मान्नु जस्ता काम स्वयं रिट निवेदकले गरिरहेको कुरा आफ्नो रिट निवेदनमा स्वीकार गरिरहनुभएकोले बिनाआधार कानुन हातमा लिई भुठमुठको व्यहोरा सहित सम्मानित अदालतमा प्रवेश गरेको प्रस्ट देखिँदा काल्पनिक व्यहोराको उक्त नं.को रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाहीको नि.प्र.जि.अ. वासुप्रसाद कोइरालाको लिखित जवाफ ।

यस आयोजनाबाट पूर्वी नहर प्रणाली अन्तर्गत तपसिल अनुसारका गा.वि.स.हरू र सो गा.वि.स.मा निर्माण गर्न लागिएको CBIP/RCAD/WP/O1, 02, 03, 04, (सेकेन्डरी) नहर निर्माण कामको लागि ठेक्का भई निर्माण काम सुरु गर्नका लागि आयोजनाबाट सम्पूर्ण तैयारी भएको र सो नहर निर्माण गर्दा नहर क्षेत्रभित्र पर्ने जग्गा अधिग्रहण गर्नको लागि अभिन समेत खटाइसकिएको हुँदा उक्त कामका लागि जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को दफा २,३,४,५,६ को प्रयोजनका लागि यो ३ दिने सूचना प्रकाशन गरिएको छ । नहर निर्माण क्षेत्रभित्र पर्ने जग्गाको यस आयोजनाबाट प्रचलित ऐन कानुन बमोजिम अधिग्रहण गरी ऐन नियम बमोजिम सम्भव भएसम्मको सजिलो र छिटो छरितो प्रक्रियाबाट मुआब्जा क्षतिपूर्ति भुक्तानी गर्ने आयोजनाको स्वीकृत कार्यक्रम रहेको हुनाले सरोकारवाला किसानहरूले निर्माण क्षेत्रमा आवाद नगरी नहर निर्माण काममा सहयोग गरिदिनुहुन यसै सूचनाबाट जानकारी गराउँदछु भन्ने वागमती सिँचाइ आयोजनाको मिति २०६५।१।१४ गतेको पत्र ।

श्री वागमती सिँचाइ आयोजनाको पूर्वी नहर प्रणाली अन्तर्गत CBIP/RCAD/WP/O3 र CBIP/RCAD/WP/O को सेकेन्डरी नहरहरू निर्माण कामको लागि तपसिल अनुसार गा.वि.स. वार्ड नं. र किताहरूबाट तपसिल अनुसारका जग्गा क्षेत्रफल अधिग्रहण गर्नुपर्ने भएकोले जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को दफा ९,१० र ११ बमोजिम कारवाहीको लागि सम्बन्धित सरोकारवाला लगायत सर्वसाधारण सबैमा जानकारीको निमित्त यो सूचना प्रकाशित गरिएको छ । साथै सो जग्गामा क्षति हुने वस्तुगत क्षतिको सम्बन्धमा श्री वागमती सिँचाइ आयोजनाका प्रारम्भिक अधिकृतबाट मिति २०६६।१२।२१ मा प्रकाशित सूचना अनुसार नै हुने हुँदा यसमा चित्त नबुझ्ने सम्बन्धित सरोकारवालाले आफ्नो चित्त नबुझ्नाको मनासिब कारण खोली हकदैयाको प्रमाणको

छायाँप्रति संलग्न राखी रु. ५१- (पाँच) को टिकट टाँसी यो सूचना प्रकाशित मितिले बाटोको म्याद बाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र यस कार्यालयमा वा वागमती सिँचाइ आयोजना, कर्मैया, सर्लाहीमा निवेदन पेस गर्नुहोला । अन्यथा म्याद नाघी प्राप्त हुन आएका निवेदन उजुरी उपर कुनै कारबाही नहुने व्यहोरा समेत यसै सूचना मार्फत जानकारी गराइन्छ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाही, मलंगवाको मिति २०६६।१२।३१ को पत्र । ताहाँ आयोजनाको निर्माणाधीन पूर्वी नहर प्रणाली अन्तर्गत CBIP/ RCAD/ WP /O3 / CBIP/ RCAD/ WP /O4 नहर निर्माण कामको लागि जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को दफा ९,१० र ११ बमोजिम अधिग्रहण गरिने जग्गाको यस कार्यालयबाट मिति २०६६।१२।३१ मा प्रकाशित १५ दिने सूचना बमोजिम तपसिल अनुसारको जग्गाहरू ऐ. ऐनको दफा १२ बमोजिम ताहाँलाई काम चलाउन निमित्त हस्तान्तरण गरिएको छ । साथै यस नहर अन्तर्गत छुटफुट भई नहरमा पर्न जाने अन्य जग्गा भए जग्गाधनीको मञ्जुरीमा कित्ताकाट तथा मालपोत कार्यालयबाट लगत कट्टा गराई सरोकारवाला किसानलाई नियमानुसारको मुआब्जा दिनुहोला भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाही, मलंगवाको मिति २०६७।१।१४ गतेको पत्र ।

वादीको दाबी अनुसार यस आयोजना र आयोजना प्रमुख समेतलाई प्रतिवादी बनाई पेस गरेको फिरादपत्र सम्बन्धमा यस आयोजनाको श्रेस्ता अध्ययन गरी हेर्दा आयोजनाको निर्माणाधीनमा रहेको CBIP/ RCAD/ WP /O3 नहर निर्माण अन्तर्गत निज वादीले उल्लेख गर्नुभएको जग्गा नहरमा पर्दछ । आयोजनाले निर्माण कामको लागि हालसम्मका जग्गा प्रयोग गर्दा प्रचलित ऐन कानूनको परिधिभित्र रही ऐनका दफाहरूले निर्दिष्ट गरे अनुसार नै काम कारबाही गर्दै आएको व्यहोरा सम्मानित अदालतमा अवगत गराउँदछु । त्यसैगरी उक्त नहरमा पर्ने जग्गाहरू पनि जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को दफा २,३,४,५,६,७ र ८ बमोजिमको कारबाही नेपाल सरकारबाट नियुक्त यसै आयोजनाका प्रारम्भिक अधिकृतबाट कारबाही हुने गरेको र ऐ.ऐनको दफा ९,१०,११ र १२ अनुसारको कारबाही सम्बन्धित जिल्लाका श्रीमान् प्रमुख जिल्ला अधिकारीज्यूबाट हुने गरेको र दफा १३ को मूल्याङ्कन सम्बन्धी कारबाही ऐनले निर्दिष्ट गरे बमोजिम मूल्याङ्कन कमिटीले जग्गाधनी किसानको चर्कामर्का जग्गाको चलन चल्ती भाउ बिक्रीको अवस्था, मालपोत कार्यालयमा कायम भएको न्यूनतम दरभाउ आदिलाई मध्यनजर राखी नहरमा पर्ने जग्गाहरूको मूल्याङ्कन गा.वि.स. वार्ड अलग अलग गरी दुई प्रकृतिका जग्गामा वर्गीकरण गरी जस्तै अधिग्रहण भएको जग्गामध्ये सडक वा गाउँघरबाट १५ फिटभित्र पर्ने जग्गालाई घडेरी जग्गा मानी अलग दर र अन्य जग्गालाई साधारण खेतीयोग्य जग्गा मानी दुई किसिमको दर भाउ निर्धारण गर्ने गरिएको छ । सोको छायाँप्रति पाना २ यसैसाथ संलग्न छ । यसरी अधिग्रहण भई मूल्याङ्कन कमिटीबाट निर्धारित दर भाउमा उक्त नहरमा पर्ने वादीले दाबी गर्नुभएका गा.वि.स. र वडा नं.९ क का निजका सँधियार कित्ताहरू लगायतका अन्य धेरैजसो जग्गाधनी किसानहरूले आयोजनामा मुआब्जा माग निवेदन पेस गरी सम्बन्धित मालपोत तथा नापी कार्यालयमा आ-आफ्नो सक्कल जग्गाधनी पुर्जा लिई जानु भै आ-आफैले लगत कट्टा दाखिल खारेज गराई नक्सा अनुसार नहरमा पर्ने जग्गा विगत आ.व. २०६६।०६।७ देखि नै धमाधम मुआब्जा क्षतिपूर्ति भुक्तानी बुझिलिइरहनु भएको केही प्रमाणहरू यसै निवेदनसाथ संलग्न गरी पेस गरेको छु । यसरी ऐन नियमको परिधिभित्र रही विकास निर्माणको काम भइरहेको अवस्थामा निज वादीले निजको मात्र मूल्यवान जग्गा भनी उच्च मूल्याङ्कन अथवा पुनः मूल्याङ्कनको माग दाबी गरेको देखिँदा ठाउँ परिवेश र वातावरण अनुसार नहर निर्माण क्षेत्रमा पर्ने अन्य अन्य ठाउँका कतिपय चौबाटो, बजार गाउँले बजार जस्ता क्षेत्रमा पर्ने जग्गाधनीहरूमा पनि वितृष्णा पैदा भै विकास निर्माण काममा अझ बाधा व्यवधान खडा हुने अवस्था भएको हुँदा वादीले प्रस्तुत गर्नुभएको उक्त फिराद दाबी पत्र खारेज हुनुपर्ने व्यहोरा सम्मानित अदालत समक्ष विनम्र अरोध गर्दछु भन्ने वागमती सिँचाइ आयोजना कर्मैया, सर्लाही र सोको तर्फ ऐ.ऐ.का आयोजना प्रमुख महाजन यादवका वारेस सी.डी.ई. महेन्द्रनारायण यादवले यस अदालतमा पेस गरेको लिखित जवाफ ।

यस अदालतको आदेश

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री प्रकाशकुमार घिमिरे तथा श्री सुरेन्द्रलाल कर्णले निवेदकको कि.नं.१७५१ र कि.नं.१५९२ को जग्गाको मोल रजिष्ट्रेशन प्रयोजनको लागि प्रतिकड्डा २,५०,०००/- कायम भएकोमा मुआब्जा निर्धारण समितिले प्रतिकड्डा रु.१,३०,०००/- कायम गरेकोले जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा १६ अनुसार मालपोत र गा.वि.स.ले निर्धारण गरेको मूल्याङ्कनलाई आधार मानी निवेदकका जग्गाको उचित मूल्याङ्कन गर्नको लागि परमादेशको आदेश र मुआब्जा नदिई निवेदकको जग्गाबाट जुनसुकै बेला नहर खन्न सक्ने प्रबल सम्भावना भएकोले नहर नखन्नु नखनाउनु भन्ने विपक्षीहरूका नाउँमा निषेधाज्ञा आदेश समेत जारी हुनुपर्छ भन्ने समेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो भने विपक्षी वागमती सिँचाइ आयोजना समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री विनोद शर्माले लक्ष्मीपुर नहरको पूर्वी शाखा CBIP/RCAD/०३ निर्माण क्षेत्रको निवेदकको जग्गा समेतमा नहर खन्ने योजनाको सूचना मिति २०६७/१९४ मा प्रकाशित भएको कुरा थाहा पाएको भन्ने व्यहोरा निवेदक स्वयंले निवेदनको प्रकरण २ मा नै उल्लेख गरेकोले सो थाहा पाएको मितिले ७ दिनभित्र जग्गावाला निवेदकले जग्गा प्राप्त गर्नु नपर्ने कुनै आधार कारण भए खोली गृह मन्त्रालयमा उजुर गर्न सक्ने जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा ११ मा प्रस्ट कानुनी व्यवस्था भएकोमा सो गर्नतर्फ नलागी उल्टो नहर खन्ने कार्यमा अवरोध सिर्जना गर्ने गैरकानुनी कार्यतर्फ निवेदक क्रियाशील भएको व्यहोरा निवेदकले स्वीकार गरी निवेदन दिएको अवस्थामा रिट क्षेत्रबाट हेर्न नमिल्ने हुँदा निवेदन दाबी खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेतको सारगर्भित बहस पेस गर्नुभयो ।

निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदन दाबी भएको प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदन तथा लिखित जवाफको व्यहोरा, निवेदक तथा विपक्षतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले गर्नुभएको बहस जिकिर समेतलाई विचार गर्दा, निम्न प्रश्न उपर विश्लेषण गरी निर्णयमा पुग्नु सान्दर्भिक देखिन्छ :

१. राष्ट्रले सार्वजनिक हितको लागि जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने सैद्धान्तिक अवधारणा र त्यसको मापदण्ड के हो ?
२. निषेधाज्ञाको आदेश जारी हुनेसम्मको आशंकाको स्थिति र पूर्वावस्था छु छैन ?
३. जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा ९(१) अनुसार जग्गा प्राप्त गर्ने सूचना प्रकाशित भएको थाहा पाउँदा पाउँदै ऐनको दफा ११(१) बमोजिमको साधिकार निकाय गृह मन्त्रालयमा उजुर नगर्ने अनि मुआब्जा पाउनेको सूचना टाँस भए पश्चात् चित्त नवुभेमा सोही ऐनको दफा १८(२) बमोजिम उजुर गर्न पाउने साधिकार निकाय गृह मन्त्रालयमा पनि उजुर नगर्ने निवेदकले निर्धारित मुआब्जा कम भयो पुनः मूल्याङ्कन गरी मुआब्जा निर्धारण गर्नु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेश माग गरेको अवस्थामा परमादेश जारी गर्न मिल्ने नमिल्ने ?
४. निवेदन माग बमोजिमको निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी हुन सक्ने नसक्ने ?

प्रश्न नं.१ को सन्दर्भमा विचार गर्दा हाम्रो देशको मूल कानुनले के भन्छ सो हेर्नु वाञ्छनीय हुन्छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को दफा १९ मा सम्पत्ति सम्बन्धी हकलाई मौलिक हकको रूपमा राखिएको छ । धारा १९ को उपधारा (२) मा सार्वजनिक हितको लागि बाहेक राज्यले व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण वा प्राप्त गर्न नसक्ने र ऐ. उपधारा (३) मा सार्वजनिक हितको लागि राज्यले नागरिकको जग्गा प्राप्त गर्दा कानुनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पूरा गरी कानुन बमोजिम क्षतिपूर्ति दिएर मात्र प्राप्त गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ ।

यसबाट के स्पष्ट हुन्छ भने धारा १९ को उपधारा (२) को व्यवस्था व्यक्तिको लागि मौलिक हक र राज्यको लागि Eminent Domain को अधिकार हो । Eminent Domain को अधिकार भनेको राज्यमा भएका सबै प्रकारका सम्पत्तिमा सार्वजनिक काम, सार्वजनिक हित, सार्वजनिक उपभोग र सार्वजनिक उद्देश्यको लागि मात्र व्यक्तिको सम्पत्ति प्राप्त गर्ने अधिकार राख्छ ।

हरेक सार्वभौम राष्ट्रमा व्यक्तिको सम्पत्तिमा राज्यको पहिलो अधिकार हुने सार्वभौम अधिकारका सामान्यतया ३ अवस्था हुन्छन् । पहिलो अवस्था हो- निजी सम्पत्ति राज्यले सार्वजनिक हित हुने सार्वजनिक कामको लागि मात्र प्राप्त गर्न सक्छ । दोस्रो अवस्था हो- निजी सम्पत्ति प्राप्त गर्दा त्यस्तो सम्पत्तिको धनीलाई उचित क्षतिपूर्ति प्रदान गरिनुपर्छ । तेस्रो कुरा- उचित क्षतिपूर्ति भन्नाले कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया र कार्य विधि अवलम्बन गरी निर्धारित गरिएको क्षतिपूर्ति भन्ने सम्झनुपर्छ ।

अब उपरोक्त सैद्धान्तिक पृष्ठभूमिको मापदण्डको सन्दर्भमा प्रस्तुत मुद्दाका निवेदक जग्गाधनीका कि.नं.१५७१ र कि.नं.१५९२ का जग्गाको हकमा कानून बमोजिमको कामको लागि कानुनी कार्यविधि र प्रक्रिया अनुरूप मुआब्जा निर्धारण गरिएको अवस्था छ, छैन ? भन्ने प्रश्न उपर पनि विवेचना हुनु जरुरी देखिन्छ । निवेदकको जग्गा वागमती सिँचाइ आयोजनाले नहर खन्ने कामको लागि अधिग्रहण गरेको भन्ने कुरा निवेदन नै बोलेको छ । नहर खन्ने काम सार्वजनिक लाभको काम हो होइन भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को परिभाषा शीर्षक अन्तर्गतको दफा २(ख) तर्फ ध्यानाकृष्ट गर्नुपर्ने हुन्छ । उक्त दफा २(ख) मा सार्वजनिक काम भन्नाले सर्वसाधारण जनताको हित, लाभ वा उपयोगको लागि हुने काम वा नेपाल सरकारको तर्फबाट हुने काम सम्झनुपर्छ र सो शब्दले देहायको कामलाई समेत जनाउँछ :

(क) नेपाल सरकारले स्वीकृत गरेको परियोजना ।

(ख) विभिन्न तहका पञ्चायत (स्थानीय निकाय) द्वारा सञ्चालन गरिने परियोजना भन्ने उल्लेख भएबाट विपक्षी बनाइएको वागमती सिँचाइ परियोजनाबाट भएको नहर खन्ने कार्य सो भेगमा रहेका सर्वसाधारण जनताको जग्गा सिञ्चित गरी उत्पादकत्व अभिवृद्धि गर्ने सार्वजनिक लाभको लागि नेपाल सरकारले स्वीकृत गरेको परियोजना अन्तर्गतको काम भएको विषयमा विवाद नदेखिँदा यस स्थितिमा क्षतिपूर्ति दिएर नहर खन्ने कामको लागि निवेदकको जग्गा प्राप्त गर्न कानूनतः नसकिने देखिएन । निजी कामको लागि निजी सम्पत्ति प्राप्त गरेको अवस्था यहाँ देखिएन । निवेदकको जग्गा समेतका नहरको लागि आवश्यक पर्ने जग्गा कित्ताहरू सार्वजनिक उपयोगको निमित्त मुआब्जा निर्धारण गरी प्राप्त गर्ने उद्देश्य राखेको निवेदन व्यहोराले नै बोलेको छ, भने विपक्षीको लिखित जवाफबाट थप प्रमाणित भएको अवस्था छ ।

प्रश्न नं.२ को सन्दर्भमा दृष्टिगत गर्दा निवेदकको उपचार मागको विषय विपक्षीको क्रियाकलापले मेरो जग्गामा बल प्रयोग गरी कुनै पनि बेला नहर खन्न सक्ने प्रबल सम्भावना भएकोले मेरो जग्गाबाट नहर नखनू, नखनाउनु भन्ने निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । मुद्दाको मुख्य विवाद वागमती सिँचाइ आयोजनाले नहर खन्न लागेको र निवेदकले आफ्नो जग्गाबाट नहर खन्न नदिने उद्देश्यको हेरोफेरोमा केन्द्रित रहेको अवस्था छ । लक्ष्मीपुर नहरको पूर्वी शाखा CBIP/CADM/ 03 कविलासी वार्ड नं.९ मा निवेदकका दुई कित्ता जग्गा पर्ने रहेछन् । निवेदकका कित्ताका जग्गा समेतबाट नहर खोल्ने योजनाको सूचना मिति २०६७/११/४ मा प्रकाशित भएकोमा सो सूचना निवेदकले थाहा जानकारी पाएको व्यहोरा निवेदनमा नै स्वीकार गरेको अवस्था छ । त्यति मात्र होइन मुआब्जा निर्धारण भै नहर खन्ने कार्य समेत भइरहेकोमा बीचबीचमा निवेदकले रोकावट गर्ने र अवरोध पुऱ्याउने कार्य गरिरहेको भन्ने कुरा पनि स्वयं निवेदनमा

स्वीकार गरिएको छ । निवेदकका सँधियारहरूले मुआब्जा बुझी लगत कट्टा गरी आयोजनाका नाममा जग्गा सरिसकेको भन्ने कुरा लिखित जवाफसाथ संलग्न कागजातले प्रमाणित गरिरहेको छ । निवेदकले भने निर्धारित मुआब्जा नबुझी नहर खन्ने कार्यमा रोकावट गर्ने र उल्टो नहर खन्ने सम्भावनाको भुठो व्यहोरा उल्लेख गरी निषेधाज्ञाको माग गरेको भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफको मजबुत देखिन्छ ।

स्मरणीय कुरा के छ भने बाटो विराउने व्यक्ति आफूले जान चाहेको र जान खोजेको गन्तव्यमा पुग्न सक्दैन । कानूनको आँखामा सबै समान हुन्छन् । कानून जानेको छैन भन्ने आधारमा क्षमा प्राप्त हुँदैन र उपचार मिल्दैन पनि । मूलतः निवेदकको निर्विवाद हक अधिकारमा आघात पर्ने आशंकाको स्थिति भए नभएतर्फ पनि तथ्यगत घटनाक्रमको संक्षिप्त प्रसंग यहाँ उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ । निवेदकले जग्गा प्राप्तिको मिति २०६७।१।१४ को सूचना थाहा पाएँ भन्छन् । सो सूचना अनुसार नै जग्गाको मुआब्जा निर्धारण गरिएको छ । मिति २०६७।१।१० सम्ममा नै ४०० भन्दा बढी जग्गाधनीले नहरमा परेको आफ्नो जग्गाको मुआब्जा समेत बुझिसकेको प्रमाण लिखित जवाफसाथ प्रस्तुत छ । निवेदकको भनाइ अनुसार पनि जग्गा प्राप्तिको सूचना निजले थाहा पाएको भन्दा १० महिनापछि मिति २०६७।१।११ मा आएर मात्र प्रस्तुत निवेदन परेको छ ।

जग्गा प्राप्तिको सूचना प्राप्त भए पश्चात् आफ्नो जग्गा प्राप्त गर्न नपर्ने कुनै कारण भए त्यसको कारण खोली स्थानीय अधिकारीको कार्यालय मार्फत गृह मन्त्रालयमा उजुर गर्नुपर्ने जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ११(१) ले निजलाई प्रदान गरेको अधिकार प्रयोग गरी आफ्नो हक स्थापित गर्नतर्फ अग्रसर हुनुपर्नेमा सोतर्फ निवेदक निष्क्रिय रही विपक्षी वागमती सिँचाइ आयोजना समेतबाट मुआब्जा निर्धारण भै नहर खन्ने कार्य सुचारु भइसकेको अवस्थामा निषेधाज्ञा जारी गर्नेसम्मको पूर्वावस्था तथा आशंकाको स्थिति कायम रहेको देखिएन ।

सुरुमा उठाइएको तेस्रो प्रश्न जहाँसम्म परमादेशको आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भन्ने मागको सन्दर्भ छ सोतर्फ विचार गर्दा कानूनले निर्धारित नगरेको कार्य गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुने होइन । कानूनले गर्नु भनी तोकेको कर्तव्य सम्बन्धित अधिकारीबाट पालना गराउने प्रयोजनको लागि सम्म परमादेशको आदेश जारी हुने हो । कुनै पनि अधिकारीले कानून बमोजिमको अधिकार क्षेत्र प्रयोग गरी भएको कानुनी निर्णय -Legal decisicn_ लाई परमादेशको माध्यमबाट नियन्त्रण गर्न मिल्दैन । सर्वस्वीकृत मान्यता, सिद्धान्त र सीमा (Limitation) विपरीत परमादेशको आदेश जारी गर्ने हो भने न्यायिक आदेशबाट प्रशासकीय निकाय वा पदाधिकारीको अधिकार क्षेत्रको अतिक्रमण हुन जान्छ । कसैको कानूनले सुम्पेको अधिकारको अतिक्रमण परमादेशले गर्दैन बरु संरक्षण गर्छ ।

निवेदकले निवेदनमा जिकिर लिएको नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(६) र दफा ९ ले के भन्छ, सो हेर्नु वाञ्छनीय देखिन्छ । दफा ६(६) ले- “प्रचलित नेपाल कानूनको अधीनमा रही सबै नागरिकलाई सम्पत्ति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने, बेचबिखन गर्ने अधिकार हुनेछ” भन्छ भने दफा ९ ले- “सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकार अन्तर्गत प्रचलित नेपाल कानूनको अख्तियारबिना कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अपहरण गरिने छैन” भनी कानूनको अख्तियारीको सीमाभित्र रही सम्पत्तिको ग्यारेन्टी गरेको छ । ऐनको दफा ६(६) मा प्रयुक्त “प्रचलित नेपाल कानूनको अधीनमा रही” भन्ने वाक्यांश र दफा ९ मा “नेपाल कानूनको अख्तियारी बिना” भन्ने वाक्यांशले कानून बमोजिम भने व्यक्तिको सम्पत्ति अपहरण हुन सक्ने भन्ने नै देखिन्छ ।

प्रस्तुत मुद्दाका निवेदकले प्रकाशित जग्गा प्राप्तिको सूचना आफूले थाहा पाएको कुरा स्वीकार गरी मुआब्जा निर्धारण समितिले आफ्नो जग्गाको मुआब्जा निर्धारण गरिसकेकोमा निर्धारित मुआब्जा कम भयो पुनः मुआब्जा निर्धारण गरिदिनु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाउन माग गरेकोमा

विपक्षीमध्येका वागमती सिँचाइ आयोजना तथा जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाहीले जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा २,३,४,५,६,७ र ८ अनुसारको कारवाही नियुक्त प्रारम्भिक अधिकृतबाट भएको र ऐनको ९,१०,११,१२ अनुसारको कारवाही सम्बन्धित प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट भई ऐनको दफा १३ अनुसार मुआब्जा निर्धारण समितिबाट निवेदक समेतका जग्गाको मुआब्जा निर्धारण भएकोले सम्पूर्ण काम कारवाही कानून बमोजिम भएको छ। जग्गा प्राप्तको सूचना प्रकाशित भएको थाहा भएपछि निवेदकले आफ्नो जग्गा नदिने इच्छा भएको भए सोही ऐनको दफा ११(१) बमोजिमको साधिकार निकायमा कारण सहित उजुर गर्नुपर्नेमा सो समेत नगरिरहेको अवस्थामा धेरैजसो जग्गाधनीले मुआब्जा बुझिसकेपछि विकास निर्माणलाई अवरोध पुऱ्याउने उद्देश्यले परमादेशको रिट दिएकोले खारेज गरी पाऊँ भनी लिखित जवाफ फिराएको देखिन्छ। लिखित जवाफको व्यहोरा लिखित जवाफसाथ प्रस्तुत भएका प्रमाण कागजले प्रमाणित गरिरहेको अवस्था छ। यहाँनेर जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा १८ को कानुनी व्यवस्थातर्फ पनि ध्यान आकृष्ट गर्नु वाञ्छनीय हुन्छ। दफा १८ मा- “मुआब्जा पाउनेको नामावली र त्यस उपरको उजुरी” शीर्षकमा मुआब्जा पाउनेको नामावली प्रकाशित भएपछि चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले कुन निकायमा कति दिनभित्र उजुर गर्न सक्ने भन्ने कानुनी व्यवस्था गरेको छ। ऐनको दफा १८(१) मा- “दफा ९ बमोजिमको सूचनामा तोकिएको म्यादभित्र प्राप्त भएका निवेदनबाट मुआब्जा पाउने ठहरिएको व्यक्तिहरूको नामावली तयार गरी सरोकारवाला व्यक्तिको जानकारीको लागि स्थानीय अधिकारीले सूचना टाँस गर्नेछ” भन्ने व्यवस्था छ भने सोही दफाको उपदफा (२) मा- “उपदफा (१) बमोजिम टाँस गरिएको नामावलीमा चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले त्यस्तो सूचना जारी भएको मितिले १५ दिनभित्र नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयमा उजुर गर्न सक्नेछ” भन्ने कानुनी प्रावधान कायम रहेकोमा अधिग्रहण गर्ने जग्गाको सूचना मिति २०६५।९।१४ मा प्रकाशित भै मिति २०६६।१२।३१ मा मुआब्जा पाउने ठहरिएका कित्ता नम्बर सहितको सूचना जिल्ला प्रशासन कार्यालय सर्लाहीबाट जारी भएको मिसिल संलग्न कागजातले देखाइरहेको स्थितिमा निवेदकले सो कानुनी व्यवस्था अनुरूप म्यादभित्र गृह मन्त्रालयमा उजुर गरेको अवस्था पनि छैन। जग्गा प्राप्त ऐन २०३४ को प्रक्रिया पूरा नगरी मुआब्जा निर्धारण भएको भन्ने जिकिर लिने निवेदकले जग्गा प्राप्त ऐनको कुन दफाले निर्धारण गरेको के कुन प्रक्रिया विपक्षीबाट पूरा भएन सो खुलाउन सकेको पनि देखिएन। आधार र कारण नदेखाई मनोगत रूपमा प्रक्रिया पूरा नगरेको भन्ने निवेदन जिकिर आफैँमा हचुवा र अपारदर्शी देखियो। राष्ट्रिय सम्पत्ति उपर राज्यको पहिलो अधिकार हुने र क्षतिपूर्ति दिएर सार्वजनिक लाभ र उपयोगको कार्यमा व्यक्तिको जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने नै हुँदा निवेदक समेतका जग्गाधनीको जग्गामा कानून बमोजिम गठित मूल्याङ्कन समितिबाट मुआब्जा निर्धारण भए पश्चात् कानूनले निजलाई उजुर गर्न दिएको समय सीमा नघाई कानुनी उपचारको मूल बाटो छोडी गलत बाटोबाट रिट क्षेत्र प्रयोग गरेको निवेदकलाई अदालतले उपचार दिन सक्ने अवस्था देखिएन। निवेदकको अनुकूलता वा प्रतिकूलता अदालतको विषय होइन। कानूनको चाहना अनुसारको परिणाम दिनु नै अदालतको कर्तव्य हो।

कानून बमोजिम गठित मुआब्जा निर्धारण समितिले कुन र के आधारमा मुआब्जा निर्धारण गर्ने, कुन प्रकृतिको जग्गाको कति मूल्य निर्धारण गर्ने, कुन प्रमाणमा टेकेर निर्धारण गर्ने आदि कुराको अधिकार सो समितिलाई नै भएकोले सो अधिकारको प्रयोगमा नियन्त्रण लगाउन, निर्देशन दिन, अधिकारको प्रयोगको प्रकृति निर्धारण गर्न परमादेशको आदेश जारी हुन सक्ने देखिँदैन। “जग्गा प्राप्त ऐन अनुसार मुआब्जा निर्धारण समितिले गरेको निर्णय उपर चित्त नबुझेमा सोही ऐनले तोकेको प्रक्रिया पुऱ्याई गृह मन्त्रालयमा उजुर गरी न्याय निरुपण गर्नुपर्ने वैकल्पिक व्यवस्था हुँदा हुँदै असाधारण अधिकार क्षेत्र प्रयोग गरी पर्न आएको निवेदनमा दाबी बमोजिम आदेश जारी गर्न नमिल्ने” (ने.का.प. २०६६, पुस, अंक ९, नि.नं.८२३० निवेदक करम हुसेन खाँ समेत विरुद्ध विपक्षी प्रत्यर्थी नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय सिंहदरबार समेत) भनी सम्मानित सर्वोच्च

अदालतबाट सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भैरहेको परिप्रेक्ष्यमा माग बमोजिम पुनः मुआब्जा निर्धारण गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गर्नु उपयुक्त र मनासिब देखिएन ।

बढी मुआब्जा पाउनुपर्नेमा कम मुआब्जा कायम भएकोले पुनः मूल्याङ्कन गरी पाउन परमादेश जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदनको औचित्यतर्फ हेर्दा निवेदकका जग्गाको प्रकृति स्वरूप र अवस्थिति कस्तो छ ? के कति क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नु उपयुक्त हुने हो ? निर्धारित क्षतिपूर्तिको रकम पर्याप्त अपर्याप्त के भयो ? भन्ने प्रश्न तथ्यगत प्रश्न हो । तथ्यको विवादित प्रश्न सन्निहित रहेको विषयमा कानून प्रदत्त साधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत प्राथमिक उपचार खोज्नुपर्नेमा रिट क्षेत्र प्रवेश गरेको मिलेन ।

निवेदन माग बमोजिम निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी हुने नहुने भन्ने अन्तिम प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा माथिका प्रकरणहरूमा गरिएको व्याख्या र विश्लेषण समेतका आधारमा निवेदक अदालत प्रवेश गर्नुपूर्व नै सार्वजनिक हितको खातिर जग्गा अधिग्रहण भै नहर खन्ने कार्य समेत चालू भइसकेकोले आशंकाको पूर्वावस्था समाप्त भइसकेको तथा कानून बमोजिमको सक्षम मुआब्जा निर्धारण समितिबाट नहर खन्ने परियोजनाको लागि कानुनी प्रक्रिया अनुरूप मुआब्जा निर्धारण भै सो समितिको निर्णय कायम रहिरहेको यस स्थितिमा चित्त नबुझेमा उजुर गर्न पाउने कानूनले तोकेको अवधिभित्र साधिकार निकायमा उजुर नगरी आफ्नो कानुनी अधिकार प्रयोगमा निष्क्रिय र उदासीन रहने यी निवेदकको हकमा निवेदन माग बमोजिम निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी गरिरहनु नपर्दा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । यो आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी निवेदकलाई यो आदेशको प्रतिलिपि सहितको जनाउ दिई अरू नियमानुसार गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(पोषनाथ शर्मा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(कुमारप्रसाद पोखरेल)

न्यायाधीश

ई.अ.

टा.ना.सु.महमुद राइन

ईति संवत् २०६८ साल चैत्र २१ गते रोज ३ मा शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री रमेश पोखरेल
आदेश
२०६८ सालको रिट नं. ०६-०६८-०६८७१
क.नं.०६-०६८-००७५७
०६८-WO-०२७४
नि.नं. :- १८१

मुद्दा :- परमादेश ।

जि. महोत्तरी जलेश्वर नगरपालिका वार्ड नं. ६ मा बस्ने दसैनायकको छोरा वर्ष ५१ को रामचन्द्र नायकको वारेस राजेन्द्र महतो.....१ **निवेदक**

तिरुद्द

राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वर महोत्तरी.....१ **विपक्षी**
जिल्ला महोत्तरी जलेश्वर न.पा. वडा नं.६ बस्ने जमुनीदेवी नायक.....१
ऐ.ऐ. बस्ने रामबाबु नायक.....१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भै दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार रहेको छ ।

म निवेदक वादी र जमुनी देवी समेत प्रतिवादी भई चलेको महोत्तरी जिल्ला अदालतको संवत् २०५४ सालको दे.नं. १३९५ को अंश दर्ता मुद्दाबाट सर्वोच्च अदालतको मिति २०६६।८।२८ को अन्तिम फैसला बमोजिम महोत्तरी जिल्ला अदालतको बण्डा नं.७४ को मिसिलबाट फैसला बमोजिम ३ खण्डको १ खण्ड अंश म निवेदकले प्राप्त गरेको छु । सो फैसला बमोजिम २०६७।१।११ मा बण्डा छुट्याइदिएका र सोही बमोजिम म.जि.अ.को च.नं.८५८१ मिति २०६८।३।२४ को चलन पुर्जी समेत प्राप्त गरेको छु । फैसला र चलन पुर्जीको फोटोकपी पेस गरेको छु । विपक्षी जमुनीदेवी आमा र रामबाबु साह भाइ गरी हामी जम्मा ३ जना मात्रै अंशियार भए तापनि विपक्षीहरूको बदनियतिका कारण मैले मुद्दा गर्नु पर्ने अवस्था सिर्जना गरिए पनि मेरो हक मार्नका निमित्त मेरो सहमति बेगर नै मेरो अंश हक लाग्ने तपसिलका जग्गाहरू विपक्षीहरूले आपसमा मेलोमतो डाँक लिलाम गराउने कार्य गर्न लागेको कारण यसअघि यिनै विपक्षीहरू उपर दायर गरेको संवत् २०५८ सालको रिट नं.६३ को निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेश मुद्दामा सम्मानित अदालतबाट निवेदन माग दावी बमोजिम ३ खण्डको १ खण्ड जग्गा डाक लिलाम नगर्नु भनी विपक्षी रा.वा. बैंकको नाममा निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ भनी आदेश भएको थियो । तत्कालीन अवस्थामा मुद्दा चलिरहेको र हाल फैसला पनि अन्तिम भई चलन पुर्जी समेत प्राप्त गरी मैले अंश बापत प्राप्त गरेको तपसिलको जग्गा मेरो अंश भाग ३ खण्डको १ खण्ड फुकुवा गरी पाउन विपक्षीहरूलाई अनुरोध गर्न पनि नमानेको कारण विपक्षी रा.वा.बैंक समक्ष मिति २०६८।५।२१ गते लिखित निवेदन लिई जाँदा पनि केन्द्रसँग सोधी फुकुवा गरिदिने आशवासन दिँदै यतिका दिन

व्यतीत गरिदिएको र मेरो निवेदन दर्तासम्म पनि नगरी फिर्ता गरिदिएको र जग्गा फुकुवा गरी नदिएको कारण अन्य उपचारको अभावमा बाध्य भई यो निवेदन लिई आएको छु । अंश मेरो नैसर्गिक अधिकार हो सोको संरक्षण अदालतले फैसला र चलन पुर्जा मार्फत प्रदान गरिसके पनि सो अनुसार मेरो नाममा दा.खा. नामसारी गराई स्वामित्व धारण गर्न पाउनु मेरो नागरिक र कानुनी अधिकार दुवै हो र विपक्षीहरूले अदालतको फैसला स्वीकार गरी सोको कार्यान्वयन गर्न सहयोग गर्नु निजहरूको दायित्व पनि हो तथापि फैसला बमोजिम विपक्षीहरूले मैले अंश बापत प्राप्त गरेको जग्गा फुकुवा गर्न गराइदिन इन्कार गरी आफ्नो दायित्व र कर्तव्य पालना नगरी फैसला कार्यान्वयनको प्रक्रियामा अवरोध पैदा गरेको कारण म निवेदकले फैसला अनुसार अंश बापत प्राप्त गरेको तपसिलमा उल्लिखित जग्गाको मेरो अंश भाग जति रोकका फुकुवा गरिदिनुको निमित्त दर्ता गर्न ल्याएको निवेदन आवश्यकतानुसार दर्ता गरी रोकका फुकुवा गरिदिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने दाबीको निवेदन दाबी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन माग दाबी अनुसारको आदेश किन जारी हुनुपर्ने होइन ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै कानुनी आधार कारण वा प्रमाण भए सो समेत साथै राखी बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र आफू वा आफ्नो कानून बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश र निवेदनको प्रमाणित प्रतिलिपि समेत साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि व्यतीत भए पश्चात् नियमानुसार पेस गर्नु भनी यस अदालतको आदेश ।

महोत्तरी जिल्ला अदालतमा २०५४ सालको दे.नं. १२९५ को अंश दर्ता मुद्दामा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक जलेश्वरबाट सगोलको अवस्थामा ऋण लिइएको पनि देखाइएको थियो । अंश मुद्दा पु.वे.अ. जनकपुरमा चल्दाकै अवस्थामा बैंकले लिलामको सूचना प्रकाशित गरेपछि निवेदकले रिट नं.६३ को निषेधाज्ञाको निवेदन गऱ्यो जसमा अंश मुद्दा चल्दाको अवस्थामा लिलाम नगर्नु नगराउनु भनी आदेश भएको थियो । उक्त आदेशमा फुकुवा गरिदिनु भनी आदेश भएको थिएन । यसर्थ रिट नं.६३ को रिटमा भएको आदेशबाट निवेदकले फुकुवा पाउने अवस्था छैन । यसर्थ रा.वा.बैंकबाट सगोलमा लिइएको ऋण तिर्न निवेदक पनि बाध्य हुनुहुन्छ भन्ने जमुनीदेवी र रामबाबु नायक समेतको लिखित जवाफ ।

अदालतमा यस बैंकको तर्फबाट दाखिला गर्नुपर्ने कागजातहरूमा दस्तखत गर्ने अधिकार प्रत्यायोजनबारे मिति २०६०।७।४ गतेका दिन बसेको यस बैंकको सञ्चालक समितिको १३१७ को बैठकबाट निम्न बमोजिम निर्णय भएको हुँदा आवश्यक कार्यार्थ पठाइएको व्यहोरा अनुरोध छ भन्ने राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको मिति २०६०।७।६ को पत्र ।

अंश मुद्दा पर्नुभन्दा अघि नै धितोमा रही रोकका रहेको सम्पत्ति बैंकको कर्जा चुक्ता नभई फुकुवा हुन नसक्ने, सगोलमा छुँदा लिए खाएको ऋणको दायित्व सबै अंशियारले व्यहोर्नुपर्ने, विशेष ऐन बमोजिम बैंकलाई प्राप्त कानुनी अधिकारमा असर पर्ने गरी धितो फुकुवा हुन नसक्ने तथा बैंकको कुनै पनि कार्यबाट विपक्षीको कुनै संवैधानिक एवं नागरिक अधिकारमा आघात नपरेको समेत हुँदा विपक्षीद्वारा दायर भएको तथ्यहीन एवं कानुनी औचित्यविहीन रिट निवेदन खारेज गरी बैंक उपर इन्साफ दिलाई पाऊँ भन्ने राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको तर्फबाट ऋण लिँदा ऋणीसँग भए गरेको कागजातको फोटोकपी समेत संलग्न गरी परेको लिखित जवाफ ।

यस अदालतको आदेश

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री दीपकबहादुर के.सी. तथा श्री सुदीपकुमार कोइरालाले बैंकले

रोक्का राखेको विवादित जग्गामध्ये ३ भागको १ भाग जग्गा निवेदकले अदालतको फैसला बमोजिम अंश बापत प्राप्त गरिसकेको जग्गा हो । निवेदकले अंश बापत प्राप्त गरेको जग्गाको हकमा महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।११।११ मा बण्डा छुट्टयाई मिति २०६८।३।२४ मा चलन पुर्जी समेत प्राप्त गरिसकेको अवस्था छ । निवेदकको अंश भाग समेतको जग्गा विपक्षी रा.वा.बैंकले लिलाम गराउने प्रक्रिया सुरु गरी गो.प.मा सूचना समेत प्रकाशित गरेकोमा यी निवेदकको अंश हकमा आघात पर्ने सम्भावना हुने व्यहोरा जनाई निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी गरी पाउन यस अदालतमा निवेदन गरेकोमा निवेदन माग दाबी बमोजिम ३ खण्डको १ खण्ड निवेदकको अंश भागको जग्गा डाक लिलाम नगर्नु भनी विपक्षी रा.वा. बैंकका नाउँमा मिति २०५९।९।९ मा निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश समेत जारी भइसकेको अवस्था छ । यस स्थितिमा निवेदकले अंश बापत प्राप्त गरेको जग्गा फुकुवा गरिदिन विपक्षी रा.वा.बैंकलाई अनुरोध गर्दा निवेदन दर्ता गर्नसम्म इन्कार गरी अंश पाउने निवेदकको नैसर्गिक अधिकारबाट वन्चित गरेकोले निवेदकले फैसला बमोजिम प्राप्त गरेको जग्गाको हकमा रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेश जारी गरी पाउन निवेदक यस अदालतमा प्रवेश गरेको हुँदा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्दछ, भन्ने समेतको तर्कपूर्ण बहस प्रस्तुत गर्नुभयो भने विपक्षी रा.वा.बैंकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री विष्णुप्रसाद कँडेलले निवेदन हकद्वैयाविहीन छ । निवेदकले अंश मुद्दाबाट हक प्राप्त गरेको जग्गा रोक्का राखेको भनी दाबी लिनुभएको छ । तर तथ्य त्यस्तो होइन । तथ्य लुकाई निवेदन परेको छ । निवेदकले अंश मुद्दा दिनुभन्दा पहिले नै जुन बेला निवेदक समेत सगोलमा रहे वसेको अवस्था थियो त्यो अवधिमा श्री रामकिनारा भण्डारका प्रो.निवेदकका सगोलका भाइ रामबाबु नायकले हाइपोथिकेसन शीर्षकमा मिति २०५४।७।६ मा बैंकबाट रु.४,५०,०००/- कर्जा लिएकोमा सो कर्जाको सुरक्षण बापत निवेदकको एकासगोलकी आमा जमुनी देवीले आफ्नो नाउँको जग्गा कर्जा बापत सुरक्षण दिएको अवस्था हुँदा सगोलमा छँदा लिएको सो ऋण चुक्ता नगरेसम्म बैंकले राखेको रोक्का फुकुवा हुन नसक्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ, भन्ने समेतको सारगर्भित बहस पेस गर्नुभयो ।

प्रस्तुत मुद्दाका निवेदक वादी र विपक्षी जमुनी देवी समेत प्रतिवादी भई चलेको महोत्तरी जिल्ला अदालतको २०५४ सालको दे.नं.१३९५ को अंश दर्ता मुद्दाबाट सर्वोच्च अदालतको मिति २०६६।८।२८ को अन्तिम फैसला बमोजिम महोत्तरी जिल्ला अदालतको बण्डा नं.७४ को मिसिलबाट फैसला बमोजिम ३ खण्डको १ खण्ड अंश म निवेदकले प्राप्त गरेको छु । सो फैसला बमोजिम मिति २०६६।११।११ मा बण्डा छुट्टयाइदिएको र सोही बमोजिम महोत्तरी जिल्ला अदालतको च.नं.८५८१ मिति २०६८।३।२४ को चलन पुर्जी समेत प्राप्त गरेको छु । मेरो अंश हक जग्गाहरू समेत विपक्षीहरूले एकआपसमा मिलेमतो गरी डाँक लिलाम गराउने कार्य गर्न लागेको कारण यिनै विपक्षी उपर दायर गरेको २०५८ सालको रिट नं.१३ को निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेश मुद्दामा यसै अदालतबाट निवेदन माग दाबी बमोजिम ३ खण्डको १ खण्ड जग्गा डाँक लिलाम नगर्नु भनी विपक्षी रा.वा. बैंकको नाममा निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्‍याई आदेश भएको थियो । तत्कालीन अवस्थामा मुद्दा चलिरहेको र हाल फैसला अन्तिम भई चलन पुर्जी समेत प्राप्त गरिसकेकोले अंश बापत प्राप्त गरेको ३ खण्डको १ खण्ड जग्गा फुकुवा गरी पाउन बैंक समक्ष मिति २०६८।५।२१ मा निवेदन लिई जाँदा मेरो निवेदन दर्तासम्म नगरी फिर्ता गरिदिएको र जग्गा फुकुवा पनि गरी नदिएकोले अंश बापत प्राप्त गरेको कि.नं.१२३, २६९, १५५, ७६, १४८ को जग्गामध्ये ३ भागको १ भाग रोक्का फुकुवा गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी पाऊँ भन्ने मुख्य निवेदन दाबी देखिएकोले बैंकले जग्गा रोक्का राख्दा के कुन प्रक्रिया अवलम्बन गरी कस्तो अवस्थामा किन रोक्का राखेको रहेछ ? निवेदकले के आधार प्रमाणबाट फुकुवाको माग गरेको रहेछ ? सो तथ्यगत कुरालाई केन्द्र भागमा राखी पहिचान गरिएमा सही र गलत छुट्टयाई न्यायिक गन्तव्यमा पुग्न सहज हुने देखिन्छ ।

यसमा मिसिल संलग्न कागजातका प्रमाणित फोटोकपीको व्यहोरा समेतबाट निवेदकले आफ्नो हक सुरक्षित राख्ने प्रयास स्वरूप भए गरेका काम कारवाही तथा विपक्षी बैंकले रोक्का राख्ने सम्बन्धमा भए गरेमा काम कारवाहीको शृङ्खला यस्तो देखिन्छ :-

१. निवेदककी आमा जमुनी देवीले आफ्ना नाउँमा रहेको जग्गा निजको छोरा रामबाबु नायकले श्रीराम किनारा भण्डार सञ्चालन गर्नको लागि बैंकबाट रु.४,५०,०००/- ऋण लिए बापत रा.वा.बैंक शाखा कार्यालय महोत्तरी जलेश्वरलाई मिति २०५४।०१।२६ मा धितो बन्धक कागज गरिदिएको ।
२. यिनै निवेदक रामचन्द्र नायकले निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेश जारी गरी पाऊँ भनी पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा दिएको निवेदनको प्रकरण ६ मा- यिनै निवेदक वादी बनी दिएको २०५४ सालको दे.नं.१३९५ को अंश दर्ता मुद्दामा महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट २०५४ सालको मार्ग मसान्तलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी तायदाती माग गरेको व्यहोरा स्वीकार गरेको ।
३. ऋण बापत मिति २०५४।०१।२६ मा बैंकलाई धितो बन्धक दिएको लिखतमा निवेदन दावीको जग्गा समेत रोक्का रहेको अवस्था ।
४. मिति २०५७।३।५ मा महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट तथा मिति २०५९।१।०२ मा पुनरावेदन अदालत जनकपुरबाट र मिति २०६६।०१।२८ मा सर्वोच्च अदालत समेतबाट निवेदकले अंश पाउने ठहरी फैसला भएको ।
५. फैसलाले जिती पाएको अंश हकको जग्गाको सम्बन्धमा महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१।११ मा बण्डा मुचुल्का गरी बण्डा छुट्याई दिएको र मिति २०६८।३।२४ मा यी निवेदकले चलनपुर्जी समेत प्राप्त गरिसकेको ।
६. रा.वा.बैंक शाखा कार्यालय महोत्तरी समेतलाई विपक्षी बनाई यी निवेदकले दिएको निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेश मुद्दामा पुनरावेदन अदालत जनकपुरबाट मिति २०५९।१।१९ मा निवेदकले अंश पाउने ठहर भएको ३ खण्डको १ खण्ड अंश हकको जग्गामा डाँक लिलाम नगर्नु भनी विपक्षी रा.वा.बैंक शाखा कार्यालय महोत्तरीका नाउँमा निषेधाज्ञा मिश्रित परमादेश जारी भएको ।
७. निवेदकले दिएको अंश मुद्दामा मिति २०५४ मंसिर मसान्तलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरेको विषयमा विवाद नदेखिएको र सो मितिभन्दा पहिले नै मिति २०५४।७।६ मा निवेदकका भाइ रामबाबु नायक सुडीले बैंकबाट ऋण लिएकोमा सो ऋण बापत निवेदककी आमा जमुनी देवीले मिति २०५४।०१।२६ मा ऋणको सुरक्षण बापत जग्गा धितो दिएको देखिँदा निवेदक समेत एकासगोलमा रहे भएको अवधिमा ऋण लिई सो ऋण बापत जग्गा धितो दिएको विषयमा पनि विवाद नदेखिएको ।

अब निवेदन व्यहोरा, विपक्षीको लिखित जवाफ निवेदक तथा विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस तर्क उपरोक्त उल्लिखित काम कारवाही एवं फैसला समेतको परिप्रेक्ष्यमा रा.वा. बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वरले रोक्का राखेको जग्गाको हकमा माग बमोजिम परमादेशको आदेश जारी हुने नहुने के हो ? भन्ने सन्दर्भमा निम्न प्रश्नमा केन्द्रित रही आदेश बोल्नुपर्ने देखिन्छ :-

१. परमादेशको सैद्धान्तिक अवधारणा अनुरूप कानूनले यसो गर्नु भनी कर्तव्य तोकेको सार्वजनिक जवाफदेहीको पदमा बसेको व्यक्ति वा निकायलाई निवेदकले विपक्षी बनाई निवेदन दिएको अवस्था छु छैन ?
२. विपक्षीमध्येको रा.वा. बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वरले जग्गा रोक्का राखेबाट निवेदकको कानूनप्रदत्त हकमा आघात परेको अवस्था छु छैन ?
३. निवेदन माग बमोजिम परमादेशको आदेश जारी हुने वा नहुने के हो ?

प्रथम प्रश्नतर्फ दृष्टिगत गर्दा सर्वप्रथम परमादेशको सैद्धान्तिक अवधारणाको बारेमा संक्षिप्त जानकारी लिनुपर्ने हुन्छ । कुनै निकाय वा पदाधिकारीलाई विधायिकी कानुनले तोकेको कर्तव्य ती पदाधिकारी वा निकायले पूरा नगरेको कारण कुनै व्यक्तिको कानुनप्रदत्त अधिकारमा आघात पर्न गएको र उपचारको प्रभावकारी वैकल्पिक व्यवस्था नभएको अवस्थामा सो कानुनी कर्तव्य पालना गराउने प्रयोजनको लागि परमादेशको आदेश जारी हुने हो । विधायिकी कानुनले कर्तव्य नतोकेका व्यक्ति वा निकायका विरुद्ध तथा कानुनद्वारा निर्धारित क्षेत्राधिकार अन्तर्गत भएको निर्णयमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी निर्देशन जारी गर्ने कार्य परमादेशको परिधिभित्र पर्दैन । यसबाट के स्पष्ट हुन्छ भने परमादेश जारी हुनको लागि पहिलो कुरा - कुनै पदाधिकारी वा निकायमा निश्चित कानुनी कर्तव्य तोकिएको हुनुपर्छ र दोस्रो कुरा - त्यस्तो कानुनी कर्तव्य सो निकाय वा पदाधिकारीले पूरा नगरेको वा गर्न इन्कार गरेको हुनुपर्छ अन्यथा परमादेशको प्रकृति र प्रयोगको क्षेत्रभित्र पर्दैन । तर प्रस्तुत मुद्दाका निवेदकले विपक्षी बनाएका जमुनी देवी नायक र रामबाबु नायक विधायिकी कानुनले तोकेको कर्तव्य पूरा गर्नुपर्ने पदाधिकारी भएको भन्ने नदेखिँदा परमादेशको मापदण्डभित्र नपर्ने व्यक्तिलाई विपक्षी बनाएकोले निजहरूविरुद्ध परमादेश जारी हुने नहुने भन्ने विषयमा थप विवेचना गरिरहनुपर्ने अवस्था देखिएन ।

अब निवेदकले विपक्षी बनाएको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वरको हकमा भने सो बैंक राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन २०३१ अन्तर्गत विधायिकी कानुनले निर्धारण गरे बमोजिमको कानुनी कर्तव्य तोकिएको संस्था भएकोले परमादेशको मापदण्डभित्र पर्ने नदेखिँदा सो संस्थाले रोक्का राख्ने गरी गरेको कार्यबाट निवेदकको कानुनी अधिकार उल्लंघन भएको, कानुनी क्षेत्राधिकारभन्दा बाहिर गई रोक्का राखेको, प्रवृत्त वा दूषित भावनाबाट रोक्का राखेको देखिएको अवस्थामा भने परमादेश जारी हुन सक्ने भयो ।

निवेदकको कानुनप्रदत्त हकमा आघात परेको छ, छैन भन्ने सुरुमा उठाइएको दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा न्याय गरेर मात्र पुग्दैन गरे जस्तो पनि देखिनुपर्छ भन्ने सिद्धान्तका आधारमा यस आदेशबाट असर पर्ने पक्ष समेत सन्तुष्ट हुन सक्ने गरी कानुनी एवं तथ्यगत आधार कारण खुलाई आदेश बोल्नु वाञ्छनीय हुन्छ ।

निवेदकले निवेदनमा अंश मुद्दाको अन्तिम फैसला बमोजिम आफूले पाउने अंश भाग समेतको जग्गा रोक्का भएकोले सो रोक्का फुकुवा नभएमा आफ्नो अंश पाउने नैसर्गिक अधिकारमा प्रत्यक्ष आघात पर्न जाने जस्ता विषय उठाउनुभएको छ भने निवेदकले विपक्षी बनाइएका निजको भाइ रामबाबुले बैंकबाट श्रीराम किनारा भण्डारको लागि ऋण लिएकोमा सो ऋणको सुरक्षण बापत निजकै एका सगोलकी आमा जमुनी देवीले आफ्नो नाउँमा कायम भएको जग्गा लिखत गरी बैंकलाई धितो दिएको आधारमा बैंकबाट उक्त जग्गा रोक्का राखिएको हो । ऋण लिई बैंकलाई सुरक्षण बापत धितो दिएको अवधिसम्म निवेदक निजको भाइ रामबाबु तथा निजकी आमा जमुनी देवी छुट्टी भिन्न नभई एकासगोलमा नै रही व्यवहार चलाएको अवस्था छ । यसरी ३ अशियारहरू सगोलमा रहेको अवस्थामा ऋण असुली गर्ने प्रयोजनको लागि ऋणीले लिखत गरी धितो बन्धक दिएको जग्गा रोक्का राख्दा निवेदकको अधिकारमा कुनै आघात परेको भन्न मिल्ने अवस्था छैन । जहाँसम्म निवेदकले आफूले अंश मुद्दाको फैसला बमोजिम प्राप्त गरेको जग्गा रोक्का गरेको भनी दावी लिनुभएको छ, सो व्यहोरा सत्य होइन जुन बेला निवेदकका भाइले बैंकबाट ऋण लिनुभएको हो र जुन बेला निवेदककी आमाले आफ्नो नाउँको जग्गा बैंकलाई ऋण बापत धितो बन्धक लिखत गरिदिनुभएको हो, त्यस अवधिसम्म निवेदकले अंश मुद्दा नै दायर गर्नुभएको छैन । निवेदक एकासगोलमा नै रहनुभएको छ । ऋण लिई सुरक्षण दिए पश्चात् अंश मुद्दा दिई अंश पाउने फैसला भएको अवस्थामा सगोलमा रही प्रयोग गरेको ऋणको हकमा सो ऋण चुक्ता नभएसम्म राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ ले गरेको कानुनी प्रावधान तथा हाल कायम रहेको बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ को व्यवस्था अनुसार पनि रोक्का जग्गा फुकुवा हुन नसक्ने भनी

विपक्षीमध्येको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वरले लिखित जवाफ फिराएको अवस्था छ ।

विपक्षी रामबाबु नायकको अरू सम्पत्ति छ, छैन ? निजको आफ्नो सम्पत्तिले बैंकको ऋण तिर्न पुग्छ, पुग्दैन ? सोको मूल्याङ्कन परीक्षण नै नगरी निवेदकले अंश बापत पाएको सम्पत्ति पक्रन नमिल्ने हुँदा रिट जारी हुनुपर्छ भन्ने निवेदक तर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको मुख्य बहस तर्क सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रारम्भिक रूपमा नै बुझ्नुपर्ने कुरा के हो भने यहाँ निवेदक फिराद । पुनरावेदन लिई अदालत प्रवेश गरेको अवस्था होइन । परमादेशको रिट लिई प्रवेश गरेको अवस्था हो । तसर्थ विपक्षी रामबाबुको अरू सम्पत्ति छ, छैन ? छ, भने के कति छ ? कुन प्रकृतिको छ ? कहाँ कहाँ छ ? कति मूल्य पर्छ ? सो सम्पत्तिले ऋण तिर्न पुग्छ, पुग्दैन ? आदि प्रश्नहरू तथ्यसँग सम्बन्धित प्रश्न हुन । निर्विवाद वा पूर्ण हक स्थापित भएकोमा त्यस्तो हकको विपक्षीबाट कानुन विपरीत हनन भएको भन्ने प्रथम दृष्टि (एचएचवैअष्म) मा नै देखिएमा र अन्य वैकल्पिक उपचारको प्रभावकारी उपाय नभएको अवस्थामा मात्र रिट क्षेत्र आकर्षित हुने हो । प्रमाण बुझी तथ्य र कानुनको विश्लेषण गरी उचित अनुचित छुट्याई निर्णय गर्ने काम रिट क्षेत्रको परिधिभित्र पर्दैन । तथ्यसँग सम्बन्धित प्रमाण मूल्याङ्कनको विषय रिटको प्रकृति, स्वरूप र प्रयोग विधि विपरीत हुने हुँदा त्यस्ता प्रश्नको उत्तर खोजी न्याय निरोपण गर्ने काम रिट क्षेत्रबाट नहुने हुँदा विद्वान् अधिवक्ताहरूको उक्त बहस तर्कसँग सहमत हुन सकिएन ।

निवेदकको स्वीकृति र सम्मतिबाट ऋण लिएको नहुँदा सो ऋण तिर्न बुझाउन पर्ने कुरासँग निवेदकको कुनै सम्बन्ध स्थापित छैन । निवेदक ऋणी भन्ने कुनै प्रमाण छैन । तसर्थ निवेदकले अंश बापत प्राप्त गरेको जग्गाको हकसम्मको जग्गा फुकुवा हुनुपर्छ भन्ने निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको अर्को बहस तर्क सम्बन्धमा दृष्टिगत गर्दा निवेदकको भाइ रामबाबुले बैंक मार्फत लिएको ऋणपत्रको लिखत तथा सो ऋणको सुरक्षण दिने जग्गाको स्वामित्ववाली निजकी आमाले बैंकलाई दिएको सुरक्षण कागजमा पनि निवेदक रामचन्द्र नायक रोहवरमा साक्षी बसेको समेत देखिँदैन भने निवेदकको स्वीकृति थियो भनी विपक्षी रा.वा.बैंक शाखा कार्यालय जलेश्वरले पनि आफ्नो लिखित जवाफमा भन्न सकेको देखिँदैन । यसबाट निवेदकको लिखित सम्मतिबिना नै बैंकबाट ऋण लिई बैंकलाई धितो सुरक्षण दिइएको रहेछ, भनी अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ । यस स्थितिमा निवेदकको हकमा आघात पच्यो, परेन भन्ने विषयको पक्ष विपक्षमा तर्क गर्न सकिन्छ । तथापि यहाँनेर बैंकबाट ऋण कुन अवस्थामा लिइएको हो ? निवेदकले अंश मुद्दा दायर गरेपछि लिइएको हो वा निवेदक समेत सगोल परिवारमा रहँदा बस्दाको अवधिमा लिइएको हो ? जग्गा धितो दिने व्यक्ति निवेदकको के नाताको हो ? र निजको हैसियत र जिम्मेवारी के छ ? ऋण प्रवाह गर्ने बैंकको नीति नियम के कस्ता छन् ? यस सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट स्थापित सिद्धान्त कस्ता छन् ? यी सबै कुरामा गम्भीर र सूक्ष्म विचार गरी मात्र निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ ।

जुन अवस्थामा ऋण लिइएको थियो, त्यो अवस्थामा निवेदक ऋणीसँगै एकासगोलमा थिए भन्ने मिसिलका तथ्यले बोलेको अवस्था छ । ऋण लिएको मिति २०५४।७।१६ देखिन्छ, भने सो ऋण बापत बैंकमा जग्गा धितो राखी धितोको जग्गा रोक्का रहेको मिति २०५४।१।२६ देखिन्छ । जबकि निवेदकले अंश मुद्दा दिई मानो छुटिएको मिति २०५४ मार्ग मसान्त देखिन्छ । यसबाट स्पष्ट हुन्छ कि ऋण लिँदाको अवधिमा निवेदक सगोलमा रहे बसेका छन् । ऋण लिएको अवधि पश्चात् मात्र निवेदकले अंश मुद्दा दिई अंश पाउने ठहर फैसला भएको स्थिति छ । सगोलमा छँदा लिएको ऋण धनमा अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सबै अंशियारको समान दायित्व र हक कायम रहन्छ । घर व्यवहार चलाउन ऋण लिएको होइन भन्ने निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताले जिकिर लिए पनि सोको यथेष्ट प्रमाण पुऱ्याउनतर्फ निवेदक क्रियाशील रहेको पनि देखिँदैन । जग्गा धितो दिने व्यक्ति धितो दिँदाको अवस्थामा सम्म निवेदकसँग सगोलमा रहे बसेकी निवेदककी आफ्नै आमा भएको र जग्गाधनीको हैसियतले धितो दिएको विषयमा पनि विवाद देखिँदैन । आमा नै निवेदकको मुख्य अभिभावक भएको विषयमा

पनि द्विविधा र सन्देह छैन । अंश मुद्दाको प्रमाण मिसिलबाट निवेदकका पिताको स्वर्गारोहण भइसकेको पुष्टि हुन्छ ।

अब निवेदकको स्वीकृति वा सहमतिबिना दिएको ऋण भार निवेदकले बोक्नुपर्ने कानुनी व्यवस्था छैन भन्ने जहाँसम्म निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताको बहस तर्क छ, त्यसतर्फ विचार गर्दा ऋण दिने संस्था बैंक र धितो लिने संस्था पनि बैंक नै रहेको यस स्थितिमा ऋण दिँदा अपनाउने प्रक्रिया र ऋण असुली गर्दा अवलम्बन गर्ने कार्यविधि समेत सामान्य कानूनको परिधिभित्र पर्दैन । यो विशेष ऐनले व्यवस्थित र निर्देशित गरेको विषय हो । विषय विषयमा छुट्टाछुट्टै ऐन बनी विशेष व्यवस्था गरेकोमा सोही ऐन बमोजिम नै हुने भनी मुलुकी ऐन प्रारम्भिक कथनको दफा ४ ले बोलेको अवस्थामा विशेष ऐनले गरेको विशेष व्यवस्थालाई नै हेर्नुपर्ने हुन्छ । मुलुकी ऐनको सामान्य व्यवस्थाभित्र रही तर्क गर्नुको कुनै औचित्य र तुक हुँदैन । अंश बापत अदालतबाट समेत चलनपुर्जा पाएको जग्गामा निवेदकले आफ्नो स्वामित्व कायम गर्नबाट वञ्चित हुनुपर्ने स्थिति अधिकारको गम्भीर आघातको विषय हुने भन्ने विद्वान् अधिवक्ताहरूको तर्क विधायिकी कानून अनुरूपको देखिँदैन । कानूनले नै यस्तोमा यस्तो गर्नु भनेकोमा सोही बमोजिम भए गरेको कार्य मर्का र आघातको परिभाषाभित्र पर्दैन । कुन ऐन कस्तो बनाउने, ऐनमा के त्यस्तो प्रावधान राख्ने, के कति संशोधन वा खारेज गर्ने भन्ने विषय विधायिकाको अन्तरनिहित अधिकारको विषय हो । संविधानले नै निषेध गरेको अवस्थामा बाहेक विधायिकाले आवश्यक र उपयुक्त कानून निर्माण गर्न सक्ने नै हुन्छ । यो ऋण प्रवाहको प्रक्रिया २०५४ सालमा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ ले निर्धारित गरेको कानुनी व्यवस्था अनुरूप भएको भन्ने लिखित जवाफ समेत देखिँदा उक्त ऐनको कानुनी व्यवस्था हेर्नुपर्ने हुन्छ । “बैंकसँग भएको सम्झौता वा सर्त कवुलियत पालना नगरेमा सुरक्षण बापत रहेको जायजथाबाट लिलाम बिक्री गरी बैंकले आफ्नो साँवा ब्याज असुल गर्न सक्ने” भनी यो ऋण लिँदाको अवस्था कायम रहेको वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७(क) ले व्यवस्था गरेको अवस्था थियो भने हाल कायम रहेको बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७ मा पनि “... प्रचलित नेपाल कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए पनि ऋणीले इजाजत प्राप्त संस्थालाई लेखिदिएको वा इजाजत प्राप्त संस्थामा राखेको धितो सुरक्षणलाई इजाजत प्राप्त संस्थाले लिलाम बिक्री गरी वा अन्य कुनै व्यवस्था गरी आफ्नो साँवा ब्याज असुल उपर गर्न सक्नेछ” भन्ने कानुनी व्यवस्था गरेको देखिँदा निवेदक समेत सगोलमा छँदा लिएको ऋण चुक्ता नगरेको स्थितिमा ऋण लिँदा राखेको धितो लिलाम बिक्री गरी बैंकले ऋण असुली गर्न सक्ने कानुनी प्रावधान भएबाट ऋण चुक्ता नभएसम्म निवेदककी आमाले दिएको धितो जग्गा फुकुवा हुन सक्छ भन्न मिल्ने अवस्था देखिएन । कानुनी प्रक्रिया विनारोक्का राखेको भएमा मात्र कानुनी हकमा आघात परेको मानिन्थ्यो । तर यहाँ बैंकले कानुनी अख्तियारी प्रयोग गरी कानून बमोजिम रोक्का राखेको भन्ने देखिँदा निवेदकको कानूनप्रदत्त हकमा आघात परेको भन्ने तर्क कानूनसम्मतको तर्क हो भन्न मिल्ने । समानको बीच समान व्यवहार हुने गरी बनेको विधायिकी कानूनबाट मर्का परेको भनी अर्थ गर्नु मनासिब र उपयुक्त देखिएन ।

यसमा निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताले ने.का.प.२०६३ नि.नं.७६७४ पुनरावेदन विपक्षी पिपल्स फाइनान्स के.के.एम. भवन त्रिपुरेश्वरविरुद्ध कमला राजोपाध्याय भएको रोक्का बदर मुद्दामा निवेदकको अंश भागको हकमा रोक्का बदर गरेको अवस्था हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा पनि निवेदकको अंश हक जतिको जग्गा रोक्का फुकुवा हुनुपर्छ भनी जिकिर लिनुभएको सन्दर्भमा हेर्दा उक्त रोक्का बदर मुद्दामा कमला राजोपाध्यायले मिति २०५१।१०।२७ मा फिराद दायर गरी ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०५६।३।१२ मा तायदाती माग्ने आदेश भइसकेपछि विवादित जग्गाहरू उद्धवराज राजोपाध्यायले मिति २०५६।३।२१ मा पिपल्स फाइनान्स लि.लाई धितो जमानत दिई रोक्का राखेको अवस्था छ । सो मुद्दामा अंश मुद्दाको तायदाती माग भइसकेपछिको अंश मुद्दा चल्दा चल्दैको स्थितिमा रोक्का राखेको आधारमा रोक्का बदर हुने गरी फैसला भएको अवस्था हो

भने प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक समेत सगोलमा नै रहे भएको अवस्थामा निवेदकको भाइले ऋण लिएवापत घरको मुख्य अभिभावक निवेदककी आमाले ऋणवापत जग्गा सुरक्षण दिएको देखिँदा यसमा त्योभन्दा नित्यान्त भिन्न र फरक प्रकृतिको तथ्य हुँदा उक्त नजिर यस मुद्दामा आकृष्ट हुन सक्ने देखिँदैन। अर्को कुरा उक्त नजिर रोक्का बदर मुद्दाको सन्दर्भमा बोलिएको नजिर हो भने यहाँ यी निवेदक रोक्का बदरतर्फ जाने वैकल्पिक उपचारको बाटो हुँदा हुँदै रोक्का फुकुवाको लागि रिट क्षेत्र प्रवेश गरेको अवस्था छ। अदालत प्रवेशको तरिका र तथ्यसँग मेल नखाने असान्दर्भिक नजिर देखाई भएको उक्त बहस जिकिरबाट पनि निवेदकको हकमा मद्दत गर्न सकिने अवस्था देखिएन।

अब यस्तै विवादको चरित्रसँग मिल्ने विवादमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्ततर्फ पनि ध्यान आकृष्ट गर्नु वाञ्छनीय हुन्छ। “जग्गा धितो राखी ऋण लिएको समयमा निवेदक र विपक्षी छुट्टीभिन्न भएको लिखत प्रमाणको अभावमा सगोलमा नै रहे बसेको मान्नुपर्ने हुँदा एका सगोलमा रहेको अवस्थामा बाबुले लिएको ऋण असुल गर्न रा.वा.बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७ मा भएको कानुनी प्रावधानका आधारबाट बैंकले अन्य सगोलका अशियारको सम्पत्तिबाट समेत लिलाम गरी कर्जा असुलउपर गर्न नसक्ने भन्न मिल्दैन” (ने.का.प.२०६० अंक ३,४ नि.नं.७२०३, नारदप्रसाद थारू समेत वि. महारानी थरुनी समेत) भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको र त्यसैगरी “रिट निवेदक र कारणी कृष्णप्रसाद ऋण लिँदाका समयमा एकासगोलमा रहे बसेको हाल रोक्का भएको सम्पत्तिमा सबै अशियारको बराबरी हक लाग्ने हुँदा वाणिज्य बैंकले आफ्नो लेनावापत राखेको धरौटी जमानतबाट लेना नउठने देखिसकेपछि कारणीको समेत अंश हक लाग्ने सम्पत्ति रोक्का राख्न नमिल्ने भन्न मिल्दैन।” (संवत् २०६१ सालको रिट नं.३२५० पदमकुमारी न्यौपाने विरुद्ध रा.वा.बैंक शाखा कार्यालय इटहरी समेत, फैसला मिति २०६३।११।२१।१) भनी पटक-पटक यस्ता सिद्धान्त प्रतिपादन भै मार्ग प्रशस्त गरिरहेको परिप्रेक्ष्यमा जग्गा धितो राखी ऋण लिएको समयमा प्रस्तुत मुद्दाका निवेदक र विपक्षी आमा जमुनी देवी तथा विपक्षी भाइ रामबाबुसँग एकासगोलमा रहेको अवस्थामा भाइले ऋण लिई जग्गाको स्वामित्ववाला आमाले ऋणवापत धितो बन्धक दिएको अवस्था हुँदा बैंकबाट लिएको ऋण चुक्ता नगरे लिलाम गरी बैंकले ऋण असुल उपर गर्न सक्ने नै देखिँदा निवेदकको कानुनप्रदत्त हकमा आघात परेको भन्न उक्त प्रतिपादित सिद्धान्त र विशेष ऐनको व्यवस्थाको सन्दर्भबाट मिल्ने देखिएन।

सुरुमा उठाइएको अन्तिम प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा विपक्षी बैंकले राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७ तथा हाल कायम रहेको बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७ को आत्मनिर्भर र स्वतन्त्र विशेष कानुनी व्यवस्थाले दिएको अख्तियारीलाई टेकी ऋण असुली गर्ने प्रयोजनको लागि कानुन बमोजिम धितो सुरक्षणवापत प्राप्त जग्गा रोक्का राखेको अवस्था छ। बैंक तथा वित्तीय प्रणालीप्रति जोखिम कम गरी सर्वसाधारणको विश्वसनीयता अभिवृद्धि गरी राष्ट्रको अर्थतन्त्रलाई सवल र सुदृढ बनाउने उद्देश्यले विधायिकाले छुट्टै ऐन बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ ल्याएको देखिन्छ। यो विशेष ऐन हो। विशेष कार्य सञ्चालनको लागि विशेष ऐनले व्यवस्थित गरेको कुरा उल्लंघन हुने गरी विशेष ऐनको उद्देश्यमा प्रतिकूल असर पर्ने किसिमले रोक्का फुकुवाको आदेश गर्नु समन्यायिक दृष्टिकोणबाट उचित हुन आउँदैन। ऋणीले ऋण नतिरेमा सो धितो रहेको जग्गाबाट ऋण असुल गर्न नपाउने हो भने प्रकारान्तरले सो ऋण नै असुल हुन नसक्ने खतराको स्थिति सिर्जना हुन जाने र बैंकले प्रवाह गरेको ऋण असुल नभई बैंकको श्वास प्रशवास नै बन्द भै विधायिकी उद्देश्य नै निस्प्रभावी हुन सक्ने सम्भावना हुँदा विशेष ऐनको रूपमा पहिलेको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन तथा सो खारेज भै हाल कायम रहेको बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐनमा विधायिकाले “प्रचलित कानुनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि” भन्ने वाक्यांश राखी बैंकबाट प्रवाह हुने ऋणको हकमा विशेष सुरक्षण र संरक्षण प्रदान गरेको देखिँदा तथा प्रस्तुत रिटको रोहमा राखिएको धितो बन्धकको मिति २०५४।१।२६

को लिखत उपर यिनै निवेदक वादी वनी यिनै विपक्षीलाई प्रतिवादी बनाई जालसाजीमा फिराद दिएकोमा दाबी नपुग्ने गरी मिति २०५६।३।५ मा सुरु महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला नै मिति २०५९।१।०।२ मा पुनरावेदन अदालत जनकपुरबाट सुरु सदर भै सो फैसला अन्तिम भै बसेको परिप्रेक्ष्यमा ऋण लिए बापत बैकलाई ऋणीको तर्फबाट स्वेच्छाले लेखिदिएको धितो बन्धक लिखतको अस्तित्व जीवन्त कायम रहिरहेको र ऋण तिर्न बाँकी रहेको यस अवस्थामा इमानदार र विधिसम्मत ढंगले अधिकार क्षेत्रको प्रयोग गरी ऋणको धितो बापत प्राप्त जग्गा रोक्का राखेको विषयलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी सगोलमा छुट्टै ऋण लिएको कुरा निवेदकले संदिग्ध रूपमा लुकाई बिना सफा हात जिकिर गरेकै भरमा परमादेशबाट नियन्त्रण गर्नु यसको सिद्धान्त उद्देश्य र प्रयोग विधि विपरीत हुन जाने हुँदा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नु नपर्दा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. यो आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (क) अनुसार अ.व.१९३ नं. ले तोकेको म्याद ३५ दिनभित्र सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी आदेशको छायाप्रति समेत संलग्न गरी निवेदकलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु तथा विपक्षीलाई आदेशको जनाउ दिनु ।
२. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए नियमानुसार नक्कल दिनु ।
३. दायरीको लगत कट्टा गरी फायल नियमानुसार अभिलेख शाखामा वुभाइदिनु ।

(पोषनाथ शर्मा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(रमेश पोखरेल)

न्यायाधीश

ई.अ.रामचन्द्र मण्डल

टा.ना.सु.महमूद राईन

ईति सम्बत २०६९ साल वैशाख १७ गते रोज १ मा शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत विराटनगर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार चुडाल
आदेश
संवत् २०६८ को रिट नं ०४-०६८-००७५४
निर्णय नम्बर :- ५१

मुद्दा :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

स्व.नटुवा हेमरमको नाति स्व.बुधन हेमरमको छोरा मोरङ जिल्ला भाथिगछ गा.वि.स.वडा नं. ५ बस्ने नटुवा हेमरम सतार.....१ **निवेदक**

विरुद्ध

चन्द्र दासको छोरी नारायण बहादुरको श्रीमती काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं ५ हाँडीगाउँ बस्ने राधादेवी श्रेष्ठ.....१ **विपक्षी**
नथुनीको नाति परमेश्वरको छोरा मोरङ जिल्ला भाथिगछ गा.वि.स.वडा नं. ५ बस्ने विनोद प्रसाद रैनियार....१
रमानन्द सिंहको छोरी मनोज कुमारको श्रीमती ऐ.ऐ.बस्ने मेनका देवी मण्डल.....१
मोतीको नाति लक्ष्मीको छोरा ऐ.ऐ.बस्ने नन्दु ठाकुर.....१
भूमिसुधार कार्यालय मोरङ.....१
मालपोत कार्यालय मोरङ.....१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ (२) बमोजिम यसै अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र रही दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ :-

मेरा बाबु बुधन हेमरम सतार जिल्ला मोरङ भाथिगछ गा.वि.स.वडा नं ५(घ) कि.नं. १३ को ज.वि.३-४-१४^१/_२ जग्गाको जोताहा दर्तावाला मोही हुनुभएकोले निजको नाम नापी कार्यालय मोरङको फिल्डबुकको जोताहाको महलमा उल्लेख भएको र अनुसूची १,२ समेत प्रकाशित भएको थियो । उक्त जग्गा साविकमा बाबुले, बाबुको शेषपछि मैले जोत आवाद गरी कुत बाली बुझाउँदै आएकोमा ०६८ सालको कुतबाली बुझाउँदा जग्गाधनी राधादेवी श्रेष्ठले अब जग्गा बेच्छु भन्दा मेरो हिस्सा दिई आफ्नो भाग आफूखुस गर्नुहोस् भनी मैले भनेकोमा आउँदो सालदेखि जग्गा नजोत, तेरो बाबुको मोही लगत कट्टा गरिसकेको छु भनी निज जग्गाधनीले भनेकोले भूमिसुधार कार्यालयमा आई नक्कल सराई हेर्दा सो जग्गाको मोही लगत कट्टा गरी विभिन्न व्यक्तिका नाउँमा समेत दर्ता गरेको देखी सो दर्ता दा.खा.गैरकानुनी र म निवेदकलाई प्रतिरक्षा गर्ने मौका समेत नदिई भुट्टा विवरणबाट मोही १० वर्ष अगाडि नै विदेश भारत गइसकेको, फेरि नआएको भन्ने निवेदन उपर भाथिगछ गाउँ पञ्चायतको कार्यालयको सूचना पाटीमा ३५ दिने म्यादको सूचना टाँस गरी, बेरीतको म्याद तामेली गरी साविक कि.नं. १३ कित्ताकाट भई कायम कि.नं. २८९, ऐ.कि.नं. २९०, ऐ. कि.नं २९१ कित्ताकाट भई कि.नं ३०१, ३०२ र ३०३ का जग्गाको मोही लगत कट्टा गर्ने गरेको भूमिसुधार कार्यालयको मिति २०४५।१।२२ को टिप्पणी आदेशको निर्णय भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६, २९ समेतको प्रतिकूल भएको र मेरो नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३, ६, ९ समेतको हकमा आघातित गरी भएको उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मेरो बाबुको नामको मोही हक पूर्ववत् अवस्थामा राख्नु तथा कानून तथा प्रक्रिया विपरीत मोही लगत कट्टा

नगर्नु नगराउनु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग दाबी बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनसम्मत आधार र कारण भए खुलाई लिखित प्रमाण समेत साथै राखी यो सूचना प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र श्री पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय विराटनगर मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेशको र निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षी नं. ५ र ६ का नाममा सूचना पठाई अन्य विपक्षीहरूका हकमा आफू वारेस वा कानून बमोजिमको अख्तियार प्राप्त प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी सोही १५ दिने सूचना पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०६८।१।१७ को यस अदालतको आदेश ।

दाबीको जग्गा विपक्षी निवेदकले जोत भोग नगरी ०३३।०३४ सालदेखि नै परिवार सहित उक्त स्थान छाडी भारतको दुम्का भन्ने ठाउँमा गई बसेका कारण साविकदेखि नै जग्गाधनीले नै जोतभोग गरी आएको र विधिसम्मत हंगले नै उक्त जग्गाको मोही लगत कट्टा भएकोले त्यही जग्गामध्येबाट केहि जग्गा हामीले हाम्रो नाममा खरिद गरी लिएको हुँदा हकदैयाविहीन एवं कानुनी बाटो बिराई दायर भएको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेतको विपक्षी विनोदप्रसाद रौनियार, मेनका देवी मण्डल र नन्दु ठाकुरको संयुक्त लिखित जवाफ ।

मोही सम्बन्धी सम्पूर्ण कार्य भूमिसुधार कार्यालयले गर्ने गरेको हुँदा यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाई दिएको निवेदन यस कार्यालयका हकमा खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मालपोत कार्यालय विराटनगरको लिखित जवाफ ।

यस कार्यालयको तर्फबाट पनि स्थलगत सर्जमिन बुभ्दा उक्त ठेगानामा मोहि र निजको घरद्वार समेत नभई १० वर्षअगाडि नै भारततर्फ गई फर्की नआएको भन्ने सही सनाखत समेत भई जग्गाधनीकै तर्फबाट जोतभोग छ भन्ने साँधियार लगायतका मानिसहरूबाट सर्जमिन मुचुल्का पेस हुन आएकोले भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) (ग) बमोजिम यस कार्यालयको मिति २०४५।१।२२ को निर्णयले मोही लगत कट्टा भएको हुँदा भुट्टा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको भूमिसुधार कार्यालय मोरङको लिखित जवाफ ।

मोही तथा मोहीका परिवार देशै छोडेर भारततर्फ गएको कारण विधिसम्मत तरिकाले नै दाबीको जग्गाको मोही लगत कट्टा भएको हुँदा हकदैयाविहीन एवं कानुनी बाटो बिराई दायर भएको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी राधादेवी श्रेष्ठको लिखित जवाफ ।

आदेशको व्यहोरा

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रामप्रसाद सिटौला र विद्वान् अधिवक्ता श्री सीताराम कोइराला विपक्षी राधादेवी श्रेष्ठ समेतको तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री माधवराज आचार्य तथा विपक्षी कार्यालयहरूको तर्फबाट पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय विराटनगरका विद्वान् सह-न्यायाधिवक्ता श्री राजनप्रसाद भट्टराईले गर्नुभएको बहस समेत सुनी निवेदकको माग बमोजिम उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

प्रस्तुत सम्बन्धमा रिट निवेदनमाग बमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धी निर्णयमा पुग्न देहायका सवालहरूको निराकरण हुनुपर्ने देखिन्छ ।

- ◆ प्रस्तुत रिट निवेदन अनुचित विलम्ब गरी पर्न आएको छ छैन ? र अनुचित विलम्ब गरी रिट पर्न आएको भए माग बमोजिम उपचार प्राप्त गर्न मिल्छ मिल्दैन ?
- ◆ निवेदकका पिताका नामको मोही हक निवेदकमा स्वतः नामसारी हुन सक्ने हो होइन ?

◆ निवेदक माग बमोजिम रिट जारी हुन सक्छ, सक्दैन ?

अब सर्वप्रथम पहिलो सवालको सन्दर्भमा हेर्दा मोरङ जिल्ला भाथिगछ गा.वि.स.वार्ड नं ५(घ) कि.नं.१३ को ज.वि.३-४-१४½ जग्गाको मोही निवेदकका बाबु बुधन हेमरम सतार भएको तथ्य अनुसूची १ र २ समेत प्रकाशित अवस्थाबाट देखिन आउँछ । उक्त जग्गाको मोही लगत विपक्षी भूमिसुधार कार्यालयबाट २०३३।०३।४ सालदेखि नै निज मोहीले जग्गा जोत्न छाडी परिवार सहित भारत गई बसेको र सो जग्गा आफैले जोत खन गरेको भन्ने गा.वि.स.को सिफारिस समेतको आधारमा मिति २०४५।१।२२ मा कट्टा गर्ने निर्णय गरेको भन्ने उक्त कार्यालयको लिखित जवाफ र सोही मिलानका अन्य विपक्षी समेतको जवाफ परेको देखिन आउँछ । निवेदकले मिति २०४५।१।२२ मा भूमिसुधार कार्यालयबाट भएको मोही लगत कट्टा गर्ने निर्णय बदर गरी पाउन प्रस्तुत रिट निवेदन मिति २०६८।९।१४ मा दर्ता भएको देखिन्छ । सो साविक कि.नं. १३ को जग्गा किताकाट भई विभिन्न व्यक्तिहरूलाई मोही नभएको जग्गा देखिई विक्री वितरण भई उक्त जग्गा कि.नं. २८९,३०१, ३०२ र ३०३ समेत भएको देखिन्छ ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा न्याय निरुपण गर्ने सम्बन्धमा मार्गदर्शक सिद्धान्तमध्ये विलम्बको सिद्धान्त (Doctrine of Laches) महत्वपूर्ण, र विचारणीय हुन आउँछ । लेटिन युक्ति Vigilantibus non dormientibus aequitas subvenit जसको सामान्य अर्थ "equity aids the vigilant, not those who sleep on their rights " भन्ने रहेको पाइन्छ । अर्थात् कानुनले आफ्नो हक अधिकारप्रति चनाखो रहनेलाई मात्र सहयोग गर्न सक्दछ । आफ्नो अधिकारप्रति सुतेर बस्नेलाई गर्न सक्दैन भन्ने न्यायिक सिद्धान्त शीर्ष स्थानमा रहेको पाइन्छ । न्यायको यस्तो आधारभूत विलम्बको सिद्धान्त मूलतः देहायका आधार र कारणले गर्दा न्याय निरुपणमा अत्यावश्यक र अनिवार्यतः ग्राह्य गर्नुपर्ने हुन्छ । जस्तै :

- ◆ समन्यायले जागरुकलाई सहयोग गर्छ तर सुताहालाई होइन (Equity aids the vigilant and not to the slumber)
- ◆ निश्चितता प्रदान गर्न (To provide certainty)
- ◆ सम्बन्धित व्यक्तिलाई विश्रान्ती प्रदान गर्न (To provide repose to the concerned people)
- ◆ तथ्यगत प्रमाणहरू लोप हुनबाट जोगाउन (To prevent to disappear material evidence)
- ◆ प्रमाणहरू फेरबदल हुनबाट रोक्न (To prevent the evidence to be corrupted)
- ◆ अरूको न्यायिक अधिकारको संरक्षण गर्न (To safe the equitable right of other)

यसरी विलम्बको सिद्धान्तले न्याय निरुपणको अत्यावश्यकिय पक्षहरूको प्रतिनिधित्व गर्ने गरेको पाइन्छ । विलम्बको सिद्धान्त अंगीकार गरेर नै समाजलाई निश्चितता प्रदान गर्न सकिने र अनाहकका अनन्तकालसम्म मुद्दा मामिला हुन सक्ने अवस्थाबाट आम समाजको वचावट गर्न सकिने हुन्छ । यसर्थ अनुचित विलम्ब गरी न्याय माग गर्न आएकालाई अदालतले प्रस्तुतः सहयोग गर्न नसक्ने हुन्छ ।

अब विलम्बको सिद्धान्त के कस्तो अवस्थामा आकर्षित हुने नहुने सम्बन्धमा मुलतः देहायका पक्षहरू विचारणीय हुन आउँछ ।

- ◆ अनुचित विलम्ब (Unreasonable delay) हो होइन ?
- ◆ अधिकारप्रतिको उदासीनता (Neglect to assert a right) हो होइन ?
- ◆ अन्य व्यक्तिको हकमा असर (Detriment of another) हो होइन ?

अतः प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकले रिट जारी हुन माग गरिएको विषयमा उपरोक्त विलम्ब सम्बन्धी सिद्धान्तको आधारभूत अवस्थाहरूको विद्यमानता के कस्तो रहे भएको छ भन्ने हेर्नुपर्ने हुन आउँछ । सो सम्बन्धमा प्रस्तुत निवेदनमाथि वर्णित पहिलो सवाल बमोजिमको अनुचित विलम्ब गरी परेको छ, छैन भन्ने

सम्बन्धमा हेर्दा विवादको कि.नं १३ को जग्गामा दर्तावाला मोही निवेदकका पिता बुधन हेमरम सतार भएको र सो जग्गाको मोही लगत मिति २०४५।१।२२ मा नै कट्टा भएको र सो उपर प्रस्तुत निवेदन मिति २०६८। ९।१४ मा दर्ता भएको देखिन्छ। निवेदकका पिताको मिति २०४४।५।१९ मा मृत्यु भएको देखिन्छ। निवेदकको निवेदन माग दावीको कानुनी आधार भूमि सम्बन्धी ऐन २०२१ को दफा २६ र २९ रहेको देखिन्छ। निवेदकले उक्त कि.नं १३ को जग्गा बाबुको मृत्युपछि अनवरत जोत कर्मोद गरेको भन्ने जिकिर देखिन्छ। यसरी अर्काको जग्गा जोत्ने मोहीको उक्त ऐनको दफा २६ बमोजिम मोही हकको अधिकारका साथसाथै दायित्व समेत रहेको पाइन्छ। मोही हक बस्तुतः अंश हकजस्तो नैसर्गिक हक होइन। मोही जग्गाधनीको जग्गा जोत कर्मोद गरे बापत प्रत्येक साल जग्गाधनीलाई कुत बुझाउनुपर्ने दायित्वशील व्यक्ति हो। तसर्थ मोहीले स्वभावतः हरसाल मोही हक निहित जग्गामा खेती बाली लगाउने, मनासिब रेखदेख समेत गर्नुपर्ने, खेतीमा हेलचेक्र्याइँ गर्न नहुने समेतका दायित्वहरू दफा २९ ले व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यसर्थ मोही आफ्नो हक प्राप्त जग्गाको हर समय चासो, सरोकार र हित निहितार्थ व्यक्ति हो। मोही लागेको कुनै जग्गाको कसैलाई हक हस्तान्तरण भएमा मोहीले जग्गाधनीबाट जानकारी प्राप्त गर्न सक्ने अधिकार राख्दछ। जग्गाधनी परिवर्तन भएको अवस्थामा परिवर्तित जग्गाधनीलाई कुत बुझाउने लगायतका दायित्वहरू मोहीमा रहने हुन जान्छ। यसरी उल्लिखित रूपमा मोही र जग्गाधनीबीच निरन्तर सम्बन्ध हुने अनुमान प्रचलित कानूनले गरेको हुनाले आफूले कमाएको जग्गाको स्वाभाविक जानकारी (natural knowledge) मोहीमा रहे भएको मानिन्छ।

प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकका पिता बुधन हेमरम सतारले उक्त जग्गा २०३३।३।४ सालदेखि नै जोत कर्मोद गर्न छोडी परिवार सहित भारत गएकोले सो बखतदेखि नै जग्गाधनी आफैले जोत कर्मोद गरेको र २०४५।१।२२ मा लगत कट्टा गरेको भन्ने रहेको छ। सो लगत कट्टा गर्दा साँध साँधियार सर्जिमिन बुभेको पाइन्छ। म्याद सूचना जारी भएको पाइन्छ। सो म्याद जालसाजी तवरबाट भएको भए बदर समेत गर्न सकिने कानुनी मार्ग निवेदकलाई रहेको पाइन्छ तर सो म्याद बदर भएको अवस्था पनि छैन। सो जग्गाको मोही बुधन हेमरम रहेको र निजको मृत्यु २०४४ सालमा भएको पाइन्छ। वर्षौं वर्ष मोही नामसारी निवेदनसम्मको कार्य पनि गरेको देखिँदैन। मोही लगत कट्टा उपरको निवेदन करिब २५ वर्षपछि परेको देखिन्छ। जग्गाधनीमा समेत फेरबदल आइसकेको र जग्गा कित्ताकाट भई जग्गाधनी नै फरक परेकाले जग्गाको स्वरूपमा परिवर्तन आइसकेको अवस्था देखिन्छ। साविक वा पछिल्ला कुनै जग्गाधनीलाई निवेदक मोहीले जग्गा जोतेको भए कुतवाली तिरेको भरपाई वा कुत धरौट राखेको वा अन्य निरन्तर जोत कर्मोदको पत्यारलायक कुनै प्रमाण पेस गर्न सकेको छैन। मोहीले जग्गा जोत्न छाडी भागेमा वा बेपत्ता भएमा वा कुत नबुझाएमा जग्गावालाले मोही हक समाप्तको सूचना दिनुपर्ने कानुनी दायित्व जग्गाधनीमा रहेको देखिन्छ। वर्षौं वर्ष जग्गा बाँभो राख्न आर्थिक, व्यावहारिक एवं न्यायोचित दृष्टिले पनि मनासिब देखिँदैन र कानूनको मनसाय पनि देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा कानूनले मोही लगत कट्टाको मार्ग प्रशस्त गरेको पाइन्छ। यसर्थ मोही र जग्गाधनीको विशेष सम्बन्धमा आधारित रहने प्रकृतिको प्रस्तुत विवादमा करिब २५ वर्षपछि पर्न आएको प्रस्तुत निवेदनलाई विलम्बको सिद्धान्तले (Doctrine of Laches) निषेध गर्दछ किनभने Laches को अर्थ you are out of time so that the door is now locked भन्ने नै हो। अमेरिकामा Meyers V. City of Columbus को मुद्दामा Doctrine of laches आकर्षित हुने अवस्थाहरू (i) unreasonable delay or lapses of time in asserting right (ii) Absence of an excuse for such delay (iii) Prejudice of the other party (iv) Reasonable knowledge of the fact -(State Ex Rel. Meyers, V. City of Columbus Ex Al., Supreme Court of Ohio, 1995) भएको अवस्था उजागर गरेको पाइन्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनमा विलम्बको सिद्धान्त आकर्षित हुने उक्त अमेरिकी अदालतबाट प्रतिपादित बुँदाहरू मिल्न आउने देखिन्छ।

आफ्नो हक अधिकारप्रति चनाखो नरही सुतेर वस्ने सुताहालाई कानुनले सहयोग गर्न सक्दैन तथा लापरवाहीको दुष्परिणाम आफैले भोग्नुपर्दछ भन्ने मान्यतालाई न्यायको आदर्श सिद्धान्तको रूपमा नेपालको सर्वोच्च अदालत समेतले न्यायिक सिद्धान्त र मार्गको रूपमा अंगीकार गरेको तथ्य कृष्णप्रसाद गौतम वि.अध्यक्ष तारा गाउँ विकास समिति (ने.का.प.२०४१ अंक ८ पृष्ठ ६७८ नि.नं २०७५), रामप्रसाद डगोरा समेत वि. भूमि प्रशासन कार्यालय धनगढी समेत, (सर्वोच्च अदालत निर्णय संग्रह भाग ९ पृ. १७९१), मोहमद मुस्ताफा कवडिया समेत वि. बालकुमारी क्षेत्रिणी, (ने.का.प.२०४९ अंक १ नि.नं ००५६ पृष्ठ ८१) आदि मुद्दाहरूमा प्रतिपादित सिद्धान्तले स्पष्ट गरि रहेको पाइन्छ।

उपरोक्त उल्लिखित आधार कारण एवं विलम्बका प्रचलित मान्य सिद्धान्त समेतको आधार समेतबाट मोही लगत कट्टा भएको करिब २५ वर्षपछि पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा न्यायोचित विलम्ब भएको देखिन आएको एवं पुष्टि हुन सकेको पाइँदैन। यदि निवेदकको कानुनी हकाधिकार रहे भएकै अवस्था भए तापनि विलम्बले न्यायलाई पनि पराजित गर्दछ (Delay defits equity) भन्ने सिद्धान्त समेतको आधारमा अनुचित विलम्ब गरी आएका निवेदकले निवेदन माग बमोजिमको उपचार प्राप्त गर्न नसकिने देखिन्छ।

विलम्ब सिद्धान्त आकर्षणको अर्को महत्वपूर्ण कसी माथि उल्लेख गरिए जस्तै अर्को पक्षको न्यायपूर्ण अवस्थाको जगेर्नासँग सम्बन्धित हुन आउँछ। यदि कुनै विषयमा तेस्रो पक्षको अधिकार (Third Party Right) समेत सिर्जना भइसकेको छ वा अर्को पक्षले केही खास कार्य गरिसकेको छ भने विलम्बकारीको सुनुवाइ आकर्षित हुन आउँदैन। अर्थात् अदालतले अर्को पक्षको न्यायिक अधिकार (Equitable Justice) लाई पनि सदैव सवेदनशील भई जगेर्ना गर्नुपर्ने हुन आउँछ। विलम्बको सिद्धान्तले समाजमा हुने व्यवहारलाई निश्चितता र सम्बद्ध व्यक्तिलाई विश्रान्तिको प्रत्याभूति प्रदान गर्दछ। भारतमा Ramana Dayaram Shetty V. International Air Port Authority को मुद्दामा (AIR 1979 SC 1628) विलम्बको सिद्धान्तको बृहद् विश्लेषण गर्दै The equity in favour of the petitioner gets lost if in the meantime rights have accrued in favour of third parties भनिएको पाइन्छ। वस्तुतः रिट अधिकारले समन्यायिक अधिकार (equity right) को संरक्षण र प्रचलन गराउँदछ। न्याय प्रदान गर्ने अदालत वा निकायले निवेदकको देखादेख विलम्बको कारणबाट अर्को निर्दोष पक्षको न्यायमा घात पार्न सक्दैन भन्ने अवधारणाले न्यायको उपहास हुनबाट बचावट गर्दछ। यस्तै प्रकारले विलम्बको सिद्धान्तलाई अभ्यवस्थित र न्यायपूर्ण बनाउन भारतको सर्वोच्च अदालतले State of M.P.V. Bhailal Bhai (AIR, 1964 SC 1006) को मुद्दामा the underling object of the principle of laches is not to encourage agitation of stale claims and exhumed matters which has already been disposed of or settled or where the rights of third parties have accrued in the meantime भनिएको पाइन्छ। अर्थात् समाप्त भइसकेको विषय उछालेर (exhume matters) वा छोडिसकेको हक (Stale claims) जसमा तेस्रो पक्षको अधिकार सिर्जित भइसकेको छ भने अदालतले विवादको सिर्जना गर्नमा उत्साहित गर्न सक्दैन।

प्रस्तुत मोही नामसारीको विवादको जग्गामा साविक जग्गाधनीबाट अर्को व्यक्तिले समेत जग्गा खरिद गरेको देखिन्छ। विवादको कि.नं. १३ बाट कित्ताकाट भई विपक्षी विनोदप्रसाद रौनियारले कि.नं ३०२, विपक्षी नन्दु ठाकुरले कि.नं २८९, विपक्षी मेनका देवी मण्डलले कि.नं. २९० समेतका जग्गाहरू खरिद गरेको देखिन्छ। साविकमा समेत जग्गाधनीले नै सो जग्गा जोत कर्मोद गरेको र आफूहरूले खरिद गरेपछि पनि अनवरत सो जग्गा आफैले जोत कर्मोद गरेको, मोही नलागेको भन्ने निजहरूको प्रतिउत्तर जिकिर भएको र सो जग्गामा मोही नभएको सम्बन्धमा निज खरिदकर्ताहरू विश्वस्त भएको अवस्था समर्थित देखिन्छ। अतः पछिल्लो खरिदकर्ताको उक्त जग्गामा मोही नभएको भन्ने समन्यायिक अधिकारको संरक्षण नितान्त हुनुपर्ने नै देखिन्छ। निवेदकको लापरवाहीको दुष्परिणाम यी निर्दोष तेस्रो पक्षले भोग्न नपर्ने प्रत्याभूति नै विलम्ब

सिद्धान्तको मर्म हो । विषयगत रूपमा नै प्रत्येक वर्ष यी सबै जग्गाधनीहरूसँग प्रत्यक्ष सरोकार सम्बन्ध र दायित्व रहेका निवेदकले आफ्नो बाबुको मोही लगत कट्टा जानकारी २०६८ सालमा मात्र भएको भन्ने व्यहोरा कुनै भिनो आधार प्रमाणबाट पनि पुष्टिलायक र पत्यारलायक देखिँदैन । अन्यायमा परेकालाई न्याय प्रदान गर्नु र अन्यायबाट बचाउनु नै अदालतको सर्वोपरी ध्येय हो ।

प्रस्तुत मुद्दामा पेस हुन आएको छुटहरू चौधरी थारूविरुद्ध भूमिसुधार कार्यालय मोरङ समेत भएको रि.न. ३६१६ को मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त आकर्षित हुन नसक्ने अवस्था देखिन आउँछ । प्रस्तुत मुद्दामा पनि न्यायोचित विलम्ब भएमा मात्र निवेदन ग्राह्य गर्न सकिने र न्यायोचित विलम्ब नदेखिएमा विलम्बकारी हितार्थ अदालत सहयोगी हुन सक्दैन भन्ने मान्य निष्कर्षलाई उक्त प्रतिपादित सिद्धान्त समेतले अंगीकार गरेको छ । प्रस्तुत मुद्दामा विभिन्न जग्गाधनीको निवेदन सम्बन्धमा एउटै टिप्पणी उठेको र न्यायिक निर्णय नभई “सदर” भन्ने भाषा प्रयोग भएको छ । यसर्थ उक्त मुद्दाको र आज इजलास समक्ष पेस हुन आएको मुद्दामा तथ्यगत अवस्था नै अन्तर देखिएकोले उक्त नजिर सिद्धान्त यस मुद्दामा हुबहु आकर्षित हुने अवस्था देखिन्छ ।

यसर्थ उल्लिखित रिट निवेदन विलम्ब हुनुको न्यायोचित कारण नदेखिएको र तेस्रो पक्षको अधिकार सिर्जना भइसकेको समेतका आधार कारणहरूबाट निवेदकको माग बमोजिम उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । यो आदेशमा चित्त नबुझे ऐनका म्याद ३५ दिनभित्र सर्वोच्च अदालत काठमाडौंमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी निवेदकलाई पुनरावेदनको म्याद दिई प्रस्तुत निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

(कुमार चुडाल)

न्यायाधीश

उक्त आदेशमा म सहमत छु

(देवेन्द्रगोपाल श्रेष्ठ)

न्यायाधीश

-मुना

संवत् २०६९ साल भाद्र १८ गते रोज २ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत, वागलुङ
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री शारदाप्रसाद घिमिरे
माननीय न्यायाधीश श्री मूपेन्द्रप्रसाद राई
आदेश ।

संवत् २०६८ सालको रि.द.नं.०६८-WO-००१४, नि.नं. १

मुद्दा : परमादेश ।

पर्वत जिल्ला लेखफाँट गा.वि.स. वडा नं. ३ घर भई हाल ऐ.ऐ स्थित श्री ग्राम प्रकाश उच्च माध्यमिक विद्यालयको शिक्षक नारायण मल्ल.....१ **निवेदक**

विरुद्ध

जिल्ला शिक्षा कार्यालय, पर्वत.....१ **विपक्षी**
पर्वत जिल्ला लेखफाँट गा.वि.स. वडा नं. ३ स्थित श्री ग्रामप्रकाश उच्च मा.वि.को विद्यालय व्यवस्थापन समिति१
ऐ. विद्यालयका प्र.अ. भवानी शंकर पौडेल.....१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ (२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य यसप्रकार छ :

म निवेदक नारायण मल्ल श्री ग्राम प्रकाश उच्च मा.वि.को निम्न माध्यमिक तहको स्थायी शिक्षकको रूपमा विद्यालयमा २०५८ साल चैतदेखि हाजिर भएको र अद्यावधिक उक्त विद्यालयमा दैनिक हाजिर भई विद्यालयका विद्यार्थीहरूलाई पठन पाठन गराई आफ्नो कर्तव्यनिष्ठ शिक्षक हुँ र मैले शिक्षक पेसा गरी नेपाल सरकारबाट पाउने तलब भत्ताले नै म आफू आफ्नो बालबच्चाको खान लाउन तथा शिक्षादीक्षा र औषधि उपचारको व्यवस्था गर्नुपर्दछ । म निवेदक जस्तो स्थायी शिक्षकले प्रत्येक महिना भुक्तानी गरिसकेपछि कानून बमोजिम मैले पाउनुपर्ने तलब भत्ता दिनुपर्ने कानुनी कर्तव्य समेत विपक्षीहरूको भएकोमा विपक्षीमध्येका विद्यालय व्यवस्थापन समिति, विद्यालयका प्र.अ. र जिल्ला शिक्षा कार्यालय समेतको मिलेमतोमा विपक्षीमध्येका प्र.अ.ले चौमासिक रूपमा तलब भत्ता माग गर्ने र विपक्षीमध्येका जिल्ला शिक्षा कार्यालय पर्वतले पनि सोही आधारमा तलब भत्ता पठाउनुपर्नेमा नपठाई विपक्षीहरूका कारण म निवेदक उक्त कानुनी हकबाट वञ्चित हुन परेको र सो उपलब्ध गराउन अन्य वैकल्पिक बाटो समेत नभएकोले म वञ्चित भइरहेको विपक्षी विद्यालय तथा जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा मैले निवेदन दिँदा समेत कुनै सुनुवाइ नभएको हुनाले विपक्षीहरूको नाउँमा कानून बमोजिम प्रत्येक महिना भुक्तान गरेपछि म निवेदकले पाउने मासिक तलब भत्ता निकासको माग गर्नु भनी विपक्षी विद्यालय व्यवस्थापन समिति र मासिक रूपमा तलब भत्ता निकास दिनु भनी विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयको नाउँमा परमादेश लगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गराई पाऊँ भन्ने निवेदकको निवेदन जिकिर ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिम आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी गर्नु नपर्ने कुनै आधार कारण भए आफूसँग रहेको प्रमाण सहित विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय पर्वतका हकमा पुनरावेदन सरकारी वकिलको कार्यालय, वागलुङ मार्फत र अन्य विपक्षीहरूको हकमा आफैं वा कानून

बमोजिमको आफ्नो प्रतिनिधि मार्फत यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा निवेदन र यो आदेशको प्रतिलिपि समेत राखी म्याद जारी गरी लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०६८।११।१५ को यस अदालतको आदेश ।

विपक्षी रिट निवेदक नारायण मल्ल यस विद्यालयमा कार्यरत रहनुभएका स्थायी शिक्षक हुन् । यस विद्यालय व्यवस्थापन समिति र विद्यालयका प्र.अ.बाट निज निवेदक शिक्षकको कुनै संवैधानिक एवम् कानुनी हकाधिकार हनन गरेका छैनौं । शिक्षा क्षेत्रमा लामो समयदेखि नै शिक्षकको तलबको निकासामा चौमासिक रूपमा हुँदै आएको र विद्यालयले पनि सोही अनुसार चौमासिक रूपमा माग गरी शिक्षकलाई भुक्तान दिँदै आएको हो । मासिक रूपमा प्राप्त हुने नहुँदा हामीले रकम निकासालाई शिक्कालाई आलटाल गरी चौमासिक रूपमा बुझाउने प्रश्न नै हुँदैन । अर्थ मन्त्रालयबाट नै चौमासिक निकासामा हुने हुँदा अर्थ मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाउनुपर्नेमा विपक्षी बनाइएको छैन । नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालयबाट मासिक रूपमा निकासामा भई आएका सोही रूपमा मासिक रूपमा भुक्तानी दिने नै हुँदा विद्यालयको व्यवस्थापन समिति र प्रधानाध्यापक समेतलाई विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदनको कुनै औचित्य र कानुनी आधार नहुँदा खारेज गरी पाऊँ भन्ने श्री ग्रामप्रकाश उच्च मा.वि.का प्र.अ. र ऐ. विद्यालयको विद्यालय व्यवस्थापन समितिको संयुक्त लिखित जवाफ ।

जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा विद्यालयले चौमासिक रूपमा तलब, भत्ता माग गर्ने गरेको र सोही बमोजिम विद्यालयलाई निकासामा दिई विद्यालयले सम्बन्धित शिक्षकहरूलाई भुक्तानी दिने व्यवस्था रहेको छ । शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १०१ (१) मा “शिक्षकले प्रत्येक महिना भुक्तान गरेपछि तलब र भत्ता पाउने भए सो समेत पाउनेछ” भन्ने वाक्यांश उल्लेख गरिएको छ । जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा हरेक चौमासिकको सुरुको महिनामा तलब भत्ताको निकासालाई लागू सम्बन्धित विद्यालयले माग गरेमा भुक्तान गर्न सकिने कुराको जानकारी विद्यालयहरूलाई विद्यालयमा स्रोत व्यक्तिहरू मार्फत जानकारी गराइएको छ । विद्यालयले समयमै माग गरी आफ्ना शिक्षकहरूलाई मासिक रूपमा वा चौमासिक रूपमा भुक्तानी दिन सक्दछन् । चौमासिकको सुरु महिनामा नै तलब भत्ताको निकासालाई माग भएमा जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट भुक्तानी दिन कुनै अवरोध एवम् अस्वीकार यस जिल्ला शिक्षा कार्यालयले नगरेको हुँदा जिल्ला शिक्षा कार्यालय समेतको मिलेमतोमा तलब दिन अस्वीकार गरेको भन्ने निवेदकको निवेदन दावी भुट्टा एवम् कपोकल्पित रहेको हुँदा जिल्ला शिक्षा कार्यालय र जिल्ला शिक्षा अधिकारीलाई विपक्षी बनाइएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज भागी हुँदा खारेज गरी पाऊँ भन्ने जिल्ला शिक्षा कार्यालय पर्वत र ऐ.का जिल्ला शिक्षा अधिकारीको पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय वाग्लुङ मार्फत पेस हुन आएको लिखित जवाफ ।

यसमा प्रत्यर्थी विद्यालय व्यवस्थापन समितिको तर्फबाट आफ्नो लिखित जवाफको व्यहोरामा निर्देशन, परिपत्र, व्यवहार चलन अनुसार रकम चौमासिक रूपमा माग गर्ने गरिएको भन्ने र अर्का प्रत्यर्थी जिल्ला शिक्षा कार्यालयले आफ्नो लिखित जवाफमा हरेक चौमासिकको पहिलो महिनाको प्रारम्भमा विद्यालयले माग फारम पेस गर्ने र कार्यालयले तत्कालै निकासामा दिने व्यवस्था मिलाएको व्यहोरा स्रोतव्यक्ति समेत विद्यालय निरीक्षकहरूको नियमित मासिक बैठकमा पटक-पटक निर्देशन दिई सम्बन्धित स्रोतकेन्द्रका स्रोतव्यक्तिहरूलाई सो को जानकारी आ-आफ्ना स्रोतकेन्द्र अन्तर्गतका विद्यालयहरूमा जानकारी दिन सूचना प्रवाह गरिनुको साथै शिक्षकहरूलाई हरेक महिना भुक्तान भएपछि तलब र भत्ता पाउने भए सो समेत भुक्तानीको व्यवस्था गर्ने सूचना गर्दा-गर्दै पनि अधिकांश विद्यालयहरूले समयमै माग फारम भरेर जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा पेस नगर्ने र निकासामा भइसकेपछि पनि प्रधानाध्यापकले समयमै तलब भत्ता भुक्तान नगर्ने गरेको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । यसरी विपक्षीहरूको लिखित जवाफको व्यहोरा फरक-फरक देखिँदा विद्यालयको व्यवस्थापन

समितिको लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको जस्तो कुनै निर्देशन र परिपत्रको आधारमा चौमासिक रूपमा मात्र निकासा दिने गरी कुनै परिपत्र भएको भए सो को प्रमाणित प्रतिलिपि विपक्षीहरूबाट मगाई र जिल्ला शिक्षा कार्यालयले आफ्नो लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको शिक्षकहरूलाई हरेक महिना तलब र भत्ता भुक्तानीको व्यवस्था गर्न सूचना प्रवाह गरेको भन्ने उल्लेख भएको देखिदा त्यस्तो सूचना प्रवाह गरेको कुनै लिखित भए सोको प्रमाणित प्रतिलिपि र हालसम्म विद्यालयमा शिक्षकको तलब भुक्तानी गर्ने सम्बन्धमा शिक्षा कार्यालयबाट मासिक रूपमा वा चौमासिक रूपमा तलब निकासा दिने गरिएको छ, सो समेतको स्पष्ट जवाफ प्रत्यर्थी शिक्षा कार्यालयबाट भिकाई जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।१।१८ को आदेश ।

अदालतको आदेश ।

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलास समक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको निवेदन जिकिर र लिखित जवाफहरू सहितको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको अध्ययन गरियो ।

निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री भूमिश्वर गौतमले नेपालको संविधान, २०६३ एवम् नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ ले हरेक नागरिकलाई पेसा रोजगारीको हक र समानताको व्यवस्था गरेको छ । हरेक पेसा गर्ने व्यवसायीले आफूले काम गरेपछि महिना भुक्तान हुनासाथ तलब भत्ता पाउनुपर्ने हुन्छ तर शिक्षकको हकमा हरेक चौमासिकमा मात्र तलब भत्ता प्राप्त हुने हुँदा यो असमान व्यवस्थाबाट निवेदकलाई मर्का पर्न गएको हुँदा मासिक रूपमा तलब भत्ता भुक्तानी गर्नका लागि विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेश लगायत जो जे चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस र विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालय पर्वत र ऐ.का जिल्ला शिक्षा अधिकारीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री नारायणप्रसाद पौडेलले विपक्षीलाई तलब भत्ता खुवाउने मुख्य जिम्मेवारी सम्बन्धित विद्यालयको नै हो । विद्यालयले चौमासिक निकासाको लागि समयमा नै माग गरेमा पहिलो महिनाको सुरुमा नै निकासा दिनलाई जिल्ला शिक्षा कार्यालय र जिल्ला शिक्षा अधिकारीले कुनै रोकावट नगर्ने र गर्न नमिल्ने हुँदा जिल्ला शिक्षा कार्यालय र जिल्ला शिक्षा अधिकारीलाई विपक्षी बनाएर रिट दायर गर्नुको कुनै औचित्य नभएको हुँदा खारेज गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

अब निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकले आफ्नो निवेदनमा आफू श्री ग्राम प्रकाश उच्च मा.वि.को निम्न माध्यमिक तहको शिक्षक पदमा कार्यरत रहेको छु । शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १०० मा शिक्षकले आफ्नो पदमा बहाल रहेको मिति देखि नेपाल सरकारले तोकिएको बमोजिम तलब भत्ता पाउने व्यवस्था गरेको र ऐ. नियमावलीको नियम १०१ मा शिक्षकले प्रत्येक महिना भुक्तान गरेपछि तलब र भत्ता पाउने व्यवस्था गरेको छ । जस अनुसार विद्यालयमा काम गरे बापत नेपाल सरकारले तोकिएको बमोजिमको तलब भत्ता मासिक रूपमा पाउने कानुनी अधिकार म निवेदकमा रहेको र प्रत्येक महिना भुक्तान भएपछि कानून बमोजिम पाउने तलब भत्ताको रकम मासिक रूपमा दिनुपर्ने कानुनी कर्तव्य विपक्षीहरूको रहेको स्पष्ट छ । यसको विपरीत विपक्षीहरूको मिलेमतोमा शिक्षकको तलब भत्ताको रकम विपक्षीमध्येको विद्यालयका प्रधानाध्यापकले मासिक रूपमा निकासा माग गर्नुपर्नेमा नगरेको तथा विपक्षीमध्येको जिल्ला शिक्षा कार्यालयले पनि मासिक रूपमा निकासा दिनुपर्नेमा नदिएको कारण मासिक रूपमा तलब भत्ता पाउने म निवेदकको उल्लिखित कानुनी

हक अधिकारमा आघात पुगेको अवस्था छ। अतः शिक्षकले काम गरेको हरेक महिना भुक्तान गरेपछि पाउने मासिक तलब भत्ताको रकम निकासामा माग गर्नु भनी विपक्षी विद्यालय व्यवस्थापन समितिको नाउँमा र त्यसरी माग भएको रकम मासिक रूपमा रकम निकासामा दिनु भनी विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयको नाउँमा परमादेश जारी गरी पाउँ भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन आयो।

त्यस्तै विपक्षीमध्येको जिल्ला शिक्षा कार्यालयको लिखित जवाफमा हरेक विद्यालयले हरेक चौमासिकको पहिलो महिनाको प्रारम्भमा शिक्षकले पाउने तलब भत्ताको रकमको माग फारम पेस गर्नुपर्ने र जिल्ला शिक्षा कार्यालयले पनि तत्कालै निकासामा दिने व्यवस्था मिलाइए अनुसार विद्यालयबाट रकम निकासामा माग भई आएमा कार्यालयबाट तत्कालै निकासामा दिने व्यवस्था मिलाइएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन आयो। त्यस्तै विद्यालय व्यवस्थापन समिति एवम् विद्यालयका प्रधानाध्यापकको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ व्यहोरा हेर्दा शिक्षकहरूको तलब भत्ताको रकम जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट चौमासिक रूपमा निकासामा हुने व्यवस्था भए अनुसार सोही अनुसार निकासामा माग गरी शिक्षकहरूको तलब भत्ता भुक्तानी गरिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखिन आयो।

यसरी विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयको लिखित जवाफ व्यहोराबाट हरेक चौमासिकको पहिलो महिनाको प्रारम्भमा सो चौमासिकको लागि विद्यालयबाट निकासामा माग भई आएमा तत्काल निकासामा दिने गरिएको भन्ने देखिनाले निवेदकले उल्लेख गरे अनुसार जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट पारिश्रमिकको रकम निकासामा नदिएको भन्ने देखिन आएन। त्यसमा पनि निवेदकलाई व्यक्तिगत रूपमा तलब भत्ता भुक्तानी दिनुपर्ने दायित्व जिल्ला शिक्षा कार्यालयको नभई निज कार्यरत रहेको विद्यालयलाई चौमासिक रूपमा रकम निकासामा दिने कर्तव्यसम्म रहेको देखिन्छ। यसरी एकमुष्ट निकासामा भएको रकमबाट निवेदकलाई मासिक रूपमा तलब भत्ता दिने काम निज कार्यरत रहेको विद्यालयको देखिन्छ। बरु कतिपय विद्यालयले हरेक चौमासिकको पहिलो महिनामा रकम निकासामा माग नगरी ढिलो गरी निकासामा माग गर्ने गरेको र निकासामा गरी रकम पठाइसकेपछि पनि समयमै शिक्षकलाई तलब भत्ता भुक्तानी नदिने गरेको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिदा जिल्ला शिक्षा कार्यालयले विद्यालयलाई रकम निकासामा दिने आफ्नो कानुनी कर्तव्य पालना गर्नमा उदासिन रहेको भन्ने देखिन आएन।

नेपाल सरकारले जिल्लास्थित सम्पूर्ण विद्यालयहरू प्रशासकीय इकाईको रूपमा हरेक जिल्लामा जिल्ला शिक्षा कार्यालयको व्यवस्था गरेको र कुनै विद्यालयले वा सो विद्यालय अन्तर्गत गठित विद्यालय व्यवस्थापन समितिले कानून बमोजिम गर्नुपर्ने काम कारवाही नगरेमा सोको लागि उचित व्यवस्थाको लागि कुनै पनि शिक्षकले जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा गुनासो गर्न सक्ने र त्यस्तो गुनासो आएपछि कानून बमोजिम त्यसउपर कारवाही अगाडि बढाउनुपर्ने कर्तव्य जिल्ला शिक्षा कार्यालयको हुने व्यवस्था शिक्षा ऐन निमायवलीले गरेको देखिन्छ। यदि आफू कार्यरत विद्यालयको प्रधानाध्यापक वा विद्यालय व्यवस्थापन समितिले आफू कामकाज गरी भुक्तान गरेको महिनाको तलब भत्ता भुक्तानी पाउने अवस्था भएको अवस्थामा त्यसको लागि सम्बन्धित विद्यालयले तलब भत्ताको निकासामा माग नगरेको भए शिक्षकले त्यसबारे जिल्ला शिक्षा कार्यालय समक्ष गुनासो गर्न सकिने र त्यस्तो गुनासोको कार्यान्वयन सम्बन्धमा आवश्यक सम्बोधन जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट हुनेमा कुनै बाधा अवरोध भएको देखिएन। प्रस्तुत विषयमा पनि शिक्षकको तलब भत्ताको निकासामा दिने जिम्मेवारी रहेको जिल्ला शिक्षा कार्यालयले त्यसरी निकासामा मागे तत्काल निकासामा दिने व्यवस्था मिलाइएको व्यहोरा लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको देखिएबाट यी निवेदक आफू कार्यरत रहेको विद्यालयको प्रधानाध्यापक वा विद्यालय व्यवस्थापन समितिले त्यसरी निकासामा माग नगरेको भए निजले त्यस उपर (त्यस विषयमा)

जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा गुनासो गर्न सक्ने र निवेदनको गुनासो वा मर्काबारे जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट पनि आवश्यक सम्बोधन हुन सकिने अवस्था रहेको देखिएको छ ।

जिल्ला शिक्षा कार्यालयको लिखित जवाफ व्यहोराबाट कतिपय विद्यालयहरूले समयमा नै निकास माग नगर्ने गरेको र कार्यालयबाट निकास पठाएपछि पनि कतिपय विद्यालयका प्रधानाध्यापकले शिक्षकको पारिश्रमिक भुक्तानी नदिएको भन्ने उल्लेख गरे पनि प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले आफू कार्यरत रहेको विद्यालयले समयमा नै निकास पाएर पनि मासिक रूपमा पारिश्रमिक नदिएको भन्ने कुनै जिकिर लिएको देखिन नआएबाट सो विषयमा विचार गरिरहनु परेन । साथै विद्यालयले माग गरेको वखत जिल्ला शिक्षा कार्यालयले समयमा नै पारिश्रमिक रकम निकास दिने गरेको भन्ने देखिएको र निवेदकलाई व्यक्तिगत रूपमा महिने पिच्छै पारिश्रमिक दिने कानुनी दायित्व विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयको नभई निवेदक कार्यरत रहेको विद्यालयको रहेको देखिदा निवेदकले मासिक रूपमा काम काज गरे बापतको पारिश्रमिकको भुक्तानी मासिक रूपमा दिनू भनी विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गर्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन । शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १०१ मा हरेक शिक्षकले प्रत्येक महिना भुक्तान गरेपछि तलब र भत्ता पाउने भए सो समेत पाउने छन् भन्ने व्यवस्था रहेको देखिँदा हरेक शिक्षकले मासिक रूपमा आफू कार्यरत विद्यालयमा नियमित रूपमा काम काज गरेको स्पष्ट देखिएको अवस्थामा त्यस्तो शिक्षकले सो महिनाको तलब भत्ता भुक्तानी पाउनुपर्ने कुरामा कुनै विवाद हुन सक्दैन ।

निवेदकले आफू कार्यरत रहेको विद्यालयबाट अमुक महिनाको पारिश्रमिक नपाएको र जिल्ला शिक्षा कार्यालयले पनि अमुक महिनाको पारिश्रमिकको रकम निकास नदिएको भनी यकीन रूपमा निवेदकले जिकिर लिन सकेको अवस्था पनि देखिँदैन । हरेक चौमासिकको लागि पहिलो महिनाको प्रारम्भमा निकास माग गर्न सकिने व्यवस्था बमोजिम निवेदक कार्यरत रहेको विद्यालयले रकम निकास माग गरेमा तत्कालै जिल्ला शिक्षा कार्यालयबाट निकास दिइने सुनिश्चितता जिल्ला शिक्षा कार्यालयले आफ्नो लिखित जवाफ मार्फत प्रतिबद्धता जनाएकै देखिएको छ । यस मुताबिक निकास माग गर्न र पारिश्रमिक रकम भुक्तानी लिन पाउने कुरा स्पष्ट नै देखिएको पनि छ ।

कानून बमोजिमको कर्तव्य र दायित्व पालना गर्ने निकाय वा पदाधिकारीले आफूले पालना गर्नुपर्ने कानुनी कर्तव्य र दायित्व पालना नगरेको देखिएको अवस्थामा वा त्यस्तो कर्तव्य र दायित्व पालना गर्न इन्कार गरेको कारणले कुनै नागरिकको कानुनी हक अधिकारमा आघात पुगेको अवस्थामा त्यस्तो व्यक्तिको कानुनी अधिकारको प्रचलनको लागि त्यस्तो निकाय वा पदाधिकारीको नाउँमा अदालतबाट परमादेशको आदेश जारी गरिने हो । तर प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकको पारिश्रमिक पाउने कानुनी अधिकारमा विपक्षीबाट इन्कार गरेको अवस्था देखिँदैन । निवेदकले निवेदन दावी, जिकिरमा पनि आफूले पारिश्रमिक नपाएको वा आफूलाई अमुक महिनाको पारिश्रमिक नदिएको भन्ने देखिँदैन । निवेदक लगायतका शिक्षकहरूले मासिक रूपमा तलब भत्ता पाउने अवस्था भए सोको कार्यान्वयनको लागि स्रोत व्यक्ति र विद्यालय निरीक्षक मार्फत व्यवस्था मिलाइएको भन्ने यस अदालतको आदेशानुसार प्राप्त मिसिल संलग्न जिल्ला शिक्षा कार्यालयको पत्रबाट देखिएकाले विपक्षीले आफ्नो कानुनी दायित्व पालना गर्न इन्कार गरेको स्थिति देखिन आएन ।

तसर्थ विद्यालयले प्रत्येक चौमासिकको पहिलो महिनाको प्रारम्भमा सो चौमासिकको लागि शिक्षकलाई दिनुपर्ने आवश्यक पारिश्रमिक रकम निकास माग गर्न सक्ने व्यवस्था बमोजिम निवेदकले मासिक रूपमा पारिश्रमिक पाउनमा कुनै विवाद नदेखिएको, निवेदकले महिना भुक्तान भएपछि तलब भत्ता पाउने व्यवस्था भए निजलाई त्यस्तो तलब भत्ताको भुक्तानी दिन इन्कार गरेको भन्ने विपक्षीको लिखित जवाफबाट पनि नदेखिएको र निवेदकले पनि आफूलाई अमुक महिनाको तलब भत्ता भुक्तानी नदिएको भन्ने कुरा एकीन दावी जिकिर

निवेदनमा लिन नसकेको अवस्थामा निवेदकको निवेदन माग अनुसार परमादेशको आदेश जारी गर्न आवश्यक देखिन आएन । अतः प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ ।

तपसिल

१. माथि आदेश खण्डमा उल्लेख भए बमोजिम निवेदन खारेज हुने ठरहेकाले यो आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी निवेदकलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु ।
२. यो आदेशको नक्कल सरोकारवालाले माग्न आएमा नियमानुसार लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनु ।
३. प्रस्तुत निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल पुनरावेदन परे सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतमा पठाइदिने गरी नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(शारदाप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

(भूपेन्द्रप्रसाद राई)

न्यायाधीश

क.अ. भूपिन विष्ट

इति संवत् २०६९ साल श्रावण १५ गते रोज २ शुभम्

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर
संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही
माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा
आदेश
२०६८ सालको रिट नं. ०६-०६८-०७१८८
नि.नं.- १३०

मुद्दा:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

सवैत सहनीको छोरा जिल्ला सिरहा सिकौना गा.वि.स. वार्ड नं.३ घर भै हाल जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषाको आदेशले कारागार शाखा जलेश्वरमा थुनामा बसेको रामपुकार सहनीको हकमा निजको पत्नी ऐ.ऐ. बस्ने संजिता देवी..... १ **निवेदक**

विरुद्ध

जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषा..... १ **विपक्षी**
ऐ. कार्यालयका कार्यालय प्रमुख जिल्ला अधिकारी..... १
जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय धनुषा..... १
कारागार शाखा महोत्तरी, जलेश्वर..... १
ऐ. कारागारका प्रमुख..... १
श्री जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषा..... १

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य विवरण निम्न प्रकार रहेको छ ।

म उपर सम्मानित धनुषा जिल्ला अदालतमा सवारी अंगभंग मुद्दा विपक्षी नं.३ बाट दायर भै धनुषा जिल्ला अदालतबाट मलाई रु.३०,०००/- जेथा धरौटीमा छाड्ने आदेश भै धरौटी राखी तारिखमा बसी आएको थिएँ । सो मुद्दामा तारिख लिन आउने क्रममा जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषाबाट मलाई मिति २०६८।८।८ मा पक्राउ गरी विपक्षी नं.१ कार्यालयमा उपस्थित गराई सो ठाउँमा मेरो विरुद्ध चलेको भनिएको क्षतिपूर्ति तथा घा खर्च मुद्दामा बयान गराई सोही मितिमा मसँग धरौटी रु. दुई लाख माग गरी बुझाउन नसकेको भनी विपक्षीले विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७(घ) बमोजिम धरौटी बुझाउन नसकेको भनी मलाई गैरकानुनी थुनामा राख्न पठाएको हुँदा विपक्षीहरूले बदनियतपूर्ण तरिकाले देवानी दायित्वमा मलाई गैरकानुनी थुनामा राखेको हुँदा सो थुनालाई बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेशद्वारा गैरकानुनी घोषित गरी थुनामुक्त गरी पाऊँ भन्ने निवेदन व्यहोरा भएको ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको जिकिर बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार कारण भए सो समेत खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले ३ दिनभित्र क्षतिपूर्ति तथा घा खर्च सम्बन्धी मिसिल समेत साथै राखी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय जनकपुर मार्फत लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनुहोला भनी यस अदालतबाट मिति २०६८।११।८ गते जारी भएको कारण देखाऊ आदेश ।

जिल्ला महोत्तरी बनौली गा.वि.स. वार्ड नं. ४ बस्ने उदितनारायण भ्नाको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी स. र. प. ५३४७ नं. मोटरसाइकल चालक जिल्ला सिरहा सिकौना गा.वि.स. वार्ड नं. ३ बस्ने रामपुकार सहनी मल्लाह भएको सवारी अंगभंग तथा क्षतिपूर्ति मुद्दामा निज प्रतिवादीले पीडित पक्षलाई औषधि उपचार खर्च तथा क्षतिपूर्ति समेत नदिएकोले निजको उल्लिखित कार्य सवारी यातायात तथा व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ को १ ख अनुसारको कसुर अपराध भएको देखिँदा मोटरसाइकल चालक प्रतिवादी रामपुकार सहनी मल्लाहलाई सोही ऐनको दफा १६३ को १(ख) अनुसार कारबाही तथा सजाय हुन अभियोगपत्र साथ जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषामा दायर भएकोमा जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषाको च.नं.७५१ मिति ०६८।७।४ गतेको पत्रद्वारा निज प्रतिवादीलाई उपस्थित गराइदिन भनी लेखी आएकोमा यस कार्यालयको च.नं.२०३६ मिति २०६८।८।८ गते पत्रसाथ निज प्रतिवादी रामपुकार सहनी मल्लाहलाई आवश्यक कारबाहीको लागि जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषामा दाखिल गरिएकोमा निज प्रतिवादीले धरौटी राख्न तयार नभएको हुँदा मिति २०६८।८।९ गते कारागार कार्यालय महोत्तरीमा थुनामा पठाएको हुँदा निज प्रतिवादीलाई गैरकानुनी ढंगबाट थुनामा राखेको नहुँदा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषाको लिखित जवाफ ।

जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषाको च.नं.१०१६ मिति २०६८।८।९ को प्राप्त पत्र आदेशानुसार निज रामपुकार सहनी हालसम्म यस कारागारमा थुनामा रहेको हुँदा निवेदन माग अनुसारको कुनै किसिमको गैरकानुनी कार्य कारागार शाखाबाट नभएको हुँदा निवेदन माग अनुसारको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन । निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको कारागार कार्यालय महोत्तरी, ऐ.को कार्यालय प्रमुखको लिखित जवाफ ।

प्रतिवादी सवारीधनी र चालक समेत आफैँ भएका, चालक अनुमतिपत्र समेत प्राप्त नगरी सवारी चलाई सवारी दुर्घटना गराई पीडितलाई घाइते अंगभंग तुल्याएको आफूले चलाएको सवारी साधनको तेस्रो पक्ष विमा समेत गराएको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा निज प्रतिवादी रामपुकार सहनीले पीडित पक्षलाई सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३(ख) बमोजिम क्षतिपूर्ति विमा बापतको रकम र सवारी तथा यातायात व्यवस्था नियमावली, २०५४ को नियम ५५(४) बमोजिम अंगभंग बापतको रकम र नियम ५५(५) बमोजिमको घाउ चोटको उपचार खर्च, बिरामी कुरुवा खर्च र विविध खर्च बापतको लागि गर्नुपर्ने विमा बापतको रकम समेत सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १५२(३) बमोजिम तिर्नु बुझाउनुपर्ने दायित्व समेत सवारी धनी चालक समेत आफैँ रहेका प्रतिवादीकै रहे भएको अवस्थामा निजसँग मुद्दा हेर्ने अधिकारीले निजले तिर्नु बुझाउनुपर्ने दायित्वकै अनुपातमा धरौटी माग गर्दा तिर्न बुझाउन नसकी थुनामै रही मुद्दा पुर्पक्ष भइरहेको अवस्थालाई मु.ऐन अ.वं.११८ को देहाय ५ र ८ को प्रावधान अन्तर्गत समेत पनि गैरकानुनी थुना भनी भन्न नमिल्ने हुँदा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन । रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय धनुषाको लिखित जवाफ ।

प्र.रामपुकार सहनीले मिति २०६८।४।२२ गते अं.१३.०० वजेको समयमा महोत्तरीबाट स. र. प. ५३४७ नं.को मोटरसाइकल हाँकी चलाई आउँदा जि.ध. विन्धी गा.वि.स.वडा नं.७ स्थित सडकमा जि.म. बनौली दनौली ४ बस्ने अमरेन्द्र भ्नालाई ठक्कर दिँदा निज अमरेन्द्र भ्ना अंगभंग भई सख्त घाइते भएको र निजको बायाँ खुट्टाको हड्डी भाँचिएको तथा शरीरको अन्य विभिन्न अंगहरूमा चोटपटक लागि न्युरो हस्पिटल विराटनगरमा उपचार गराएको बिल भर्पाई समेत पेस हुन आएको उक्त बिल भर्पाई अनुसारको उपचार खर्च तथा अंगभंग बापतको क्षतिपूर्ति रकम समेत पीडित पक्षले पाउनुपर्नेमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ तथा नियमावली २०५४ मा भएको विमा सम्बन्धी व्यवस्था उक्त सवारीको हकमा विमा गरिएको नदेखिएकोले र सोको कारण क्षतिपूर्ति तथा उपचार खर्च उपलब्ध हुने अवस्था नरहेकोले सवारीधनी वा कुनै

विमा कम्पनीले पीडितलाई दिन नसकेको हुँदा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ (१) (ख) तथा नियमावली, २०५४ को नियम ५५ को (१) (४) (५) बमोजिम अंगभंग क्षतिपूर्ति र उपचार खर्च समेत पीडितलाई गाडीधनी तथा चालक यी प्रतिवादीबाट दिलाई भराई दिने उद्देश्यले मिति २०६८।८।९ को आदेशानुसार रु.२,००,०००।- धरौटी वा सो बराबरको जेथा जमानी निज प्रतिवादीसँग माग गर्दा दिन सकिदैन कानुन बमोजिम होस् भनी कागज समेत गरिदिएकोले क्षतिपूर्ति व्यवस्थापनलाई थप जटिलता नहोस् भनी कानुन बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्न कारागार कार्यालय महोत्तरीमा पठाएको हुँदा निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था नरहेकोले उक्त रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषा र ऐ.को प्रमुखको लिखित जवाफ ।

त्यस अदालतको आदेश

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदन सहितको फायल संलग्न कागजात हेरी निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री चन्द्रकुमार शर्मा मैनालीले प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई विशेष अदालत ऐन प्रयोग गर्ने अधिकार कानुनले प्रदान गरेको छैन, सवारी अंगभंग मुद्दा धनुषा जिल्ला अदालतमा दायर भई कारबाहीयुक्त अवस्थामा छ । एउटै सवारी दुर्घटनाको वारदातमा जिल्ला अदालत र प्रमुख जिल्ला अधिकारी समेत समक्ष दोहोरो मुद्दा लाग्न सिकदैन । क्षतिपूर्ति, घा खर्चको विषय कसुर होइन, यस्तोमा धरौटी मान्ने वा सो दिन नसके थुन्न मिल्दैन । क्षतिपूर्ति, घा खर्च बापतको बिगो ठहरेको अवस्थामा पनि फैसला कार्यान्वयनको रोहबाट जायजैथाले नपुगेमा मात्र थुन्न पाउने हो तसर्थ उपचार खर्च बापत विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७(घ) प्रयोग गरी धरौटी माग गरेको र सो बापत धरौटी वा जेथा जमानत नदिएको भनी थुनामा पठाएको प्रमुख जिल्ला अधिकारीको आदेश गैरकानुनी हुँदा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने समेत तथा प्रत्यर्थी नेपाल सरकारतर्फबाट उपस्थित विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री कृष्णजंग शाहले सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३(१) बमोजिम सवारी दुर्घटनाको क्षतिपूर्ति सम्बन्धी मुद्दा मिति २०६५।१२।३ खण्ड ५८ संख्या ४८ को राजपत्रबाट सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भएको हुँदा सरकारी वकिलले दावीपत्र पेस गर्न पाउने नै हुन्छ । कानुनले सवारी अंगभंग मुद्दा जिल्ला अदालतमा र क्षतिपूर्ति घा खर्च किरिया खर्च मुद्दा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्ने गरी तोकेको हुँदा दोहोरा मुद्दा लगाएको भन्न मिल्दैन । प्रमुख जिल्ला अधिकारीले विशेष अदालत ऐन प्रयोग गरेको भए तापनि कार्य विधिको सामान्य त्रुटिले मुद्दामा असर गर्न नसक्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने भन्ने समेत प्रस्तुत गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो ।

यसमा यी रिट निवेदक उपर धनुषा जिल्ला अदालतमा सवारी अंगभंग मुद्दा दायर भै रु.३०,०००।- धरौटी मान्ने आदेश भए अनुसार धरौटी रकम बुझाई तारेखमा रही मुद्दाको पुर्पक्ष भइरहेकोमा जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा चलेको क्षतिपूर्ति तथा घा खर्च मुद्दामा समेत पक्राउ गरी कानुनले अख्तियारी नै नदिएको विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७(घ) बमोजिम भनी रु.दुई लाख धरौटी माग गरी सो तिर्न नसकेको भन्ने आधारमा थुनामा पठाएको कार्य गैरकानुनी हुँदा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेशद्वारा थुनामुक्त गरी पाऊँ भन्ने समेत निवेदकको मुख्य निवेदन जिकिर रहेकोमा नेपाल राजपत्रमा मिति २०६५।१२।३ मा प्रकाशित सूचना अनुसार सवारी घा खर्च, किरिया खर्च तथा क्षतिपूर्ति सम्बन्धी मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भइसकेको र त्यस सम्बन्धी मुद्दा प्रहरी कार्यालयबाट अनुसन्धान भई सरकारी वकिलले मुद्दा दायर गरी सो हेर्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई तोकिएको एवं यी रिट निवेदकले सवारी चालक अनुमतिपत्र समेत प्राप्त नगरी सवारी चलाई सवारी दुर्घटना गराई पीडितलाई अंगभंग तुल्याएको, सवारीको

तेस्रो पक्ष बिमा नगराएको हुँदा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन बमोजिम सवारी बिमा बापतको रकम, घाउ चोटको उपचार खर्च, विरामी कुरुवा खर्च र विविध खर्च बापतको दायित्व सवारीधनी चालक समेत आफै रहेका प्रतिवादीले तिर्न बुझाउनुपर्ने हुँदा सो बापतको रकम अञ्जाम गरी प्रतिवादीबाट रु. दुई लाख धरौटी माग गरेको रकम तिर्न बुझाउन नसकी थुनामा रही मुद्दाको पुर्पक्ष भइरहेको हुँदा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन भन्ने समेत विपक्षीहरूको लिखित जवाफबाट देखिन्छ ।

निवेदनसाथ पेस भएको जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषाको मिति २०६८।८।१ को आदेशपत्र हेर्दा प्रतिवादी रामपुकार वरहीलाई बयान गराउँदा कसुर अपराधमा इन्कारी भै बयान गरेको भए तापनि मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट यी प्रतिवादीले अहिले नै कसुर अपराध गरेको होइन भन्न सक्ने अवस्था नदेखिएको हुँदा सो सम्बन्धमा थप प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३(१) (ख) तथा सवारी तथा यातायात व्यवस्था नियमावली, २०५४ को नियम ५५ (१) (४) (५) बमोजिम अंगभंग बापतको क्षतिपूर्ति रकम र संलग्न बिल अनुसारको रकम उपचार खर्च समेत पाउनुपर्ने रकमलाई आधार मानी विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७ (घ) बमोजिम निज प्रतिवादीसँग नगद रु.२,००,०००।- धरौटी वा सो बराबरको जेथा जमानत लिई तारेखमा राख्नु । धरौटी वा जेथा जमानत दिन नसके नियमानुसारको सिधा खान पाउने गरी अ.वं.१२१ नं.बमोजिमको थुनुवा पुर्जी दिई थुनामा राख्न कारागार शाखा पठाई मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नु भन्ने समेत देखिएकोमा उक्त माग गरिएको धरौटी बापतको रकम तिर्न बुझाउन वा जेथा जमानत दिन नसकी यी निवेदक थुनामा रहेको भन्ने देखिएको छ ।

कानूनले सवारी अंगभंग मुद्दा हेर्ने अधिकार सम्बन्धित जिल्ला अदालतलाई भए तापनि सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३(१)(ख) बमोजिम क्षतिपूर्ति, घा खर्च, किरिया खर्च सम्बन्धी रकम प्रमुख जिल्ला अधिकारीले तत्कालै पीडित पक्षलाई भराई दिनुपर्ने गरी अख्तियारी प्रदान गरेकोमा सो सम्बन्धी मुद्दा मिति २०६५।१।२३ खण्ड ५८ संख्या ४८ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचना अनुसार सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भएको भन्ने देखिँदा यस्तो अनुसूची १ मा समावेश भएको मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ बमोजिम प्रहरी कर्मचारीबाट अनुसन्धान तहकिकात भई सरकारी वकिलले प्रमुख जिल्ला अधिकारी समक्ष मुद्दा दायर गर्न सक्ने नै देखिँदा उल्लिखित मुद्दा दायर भएको सम्बन्धमा अन्यथा भएको भन्न मिल्ने देखिएन । क्षतिपूर्ति, घा खर्च, किरिया खर्चजस्ता रकम भराउने विषय त्यसको प्रकृतिबाट देवानी दायित्वको जस्तो देखिए पनि सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भएको र उक्त अनुसूचीमा समावेश भएका मुद्दाहरू सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दा अन्तर्गत राखेको देखिएको हुँदा पनि सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात तथा मुद्दा दायर गर्ने कार्य कानून अनुरूप नै भएको र सो मुद्दा हेर्ने अख्तियार प्राप्त अधिकारीले कारवाही गरी क्षतिपूर्ति, घा खर्च समेत सम्बन्धमा मुद्दा किनारा हुँदाका बखत कानून बमोजिम हुने नै हुँदा पीडितले आफ्नो शारीरिक नोक्सानी समेत बापतको क्षतिपूर्ति रकम कानून बमोजिम तत्काल भराई लिन पाउने नै हुन्छ । तर उल्लिखित घा खर्च, किरिया खर्च र क्षतिपूर्ति भराई दिने सम्बन्धी मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भई सरकार वादी भई चल्ने भए तापनि सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ अन्तर्गतका मुद्दाको कारवाही र किनारा विशेष अदालत ऐन, २०५९ बमोजिम गरिने भनी कानूनमा व्यवस्था भएको पाइँदैन । विशेष अदालत ऐन, २०५९ विशेष ऐन भएको र कानूनले नै खास खास मुद्दाहरू विशेष अदालत ऐन अनुसारको कार्यविधि अपनाई कारवाही किनारा हुने भन्ने किटानी व्यवस्था गरी दिएकोमा बाहेक अन्य मुद्दाहरूको कारवाही किनारा विशेष अदालत ऐनको कार्यविधि अपनाई गर्न मिल्दैन । मुलुकी ऐन प्रारम्भिक कथनको ४ नं.मा विषय विषयमा छुट्टाछुट्टै बनेका कानूनमा लेखिए जतिमा सोही कानून बमोजिम र सो कानूनमा नलेखिएकोमा यही मुलुकी ऐन

बमोजिम गर्नुपर्छ भन्ने कानुनी व्यवस्था भएवाट पनि छुट्टै ऐन बमोजिम कारवाही किनारा हुने भनी नलेखिएको प्रस्तुत सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ अन्तर्गत चलेको घा खर्च क्षतिपूर्ति विषयमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७(घ) प्रयोग गरी यी रिट निवेदकसँग धरौटी माग गरेको र सोबापतको धरौटी तिर्न बुझाउन नसके थुनामा राख्नु भनी भएको आदेश र धरौटी बुझाउन नसकी थुनामा राखेको कार्य कानूनसम्मत देखिएन ।

तसर्थ सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ बमोजिमका घा खर्च, किरिया खर्च र क्षतिपूर्ति भराइदिने सम्बन्धी मुद्दा नेपाल राजपत्र खण्ड ५८ संख्या ४८ मिति २०६५।१२।३ मा प्रकाशित सूचना अनुसार सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भएको देखिएको तर यस अन्तर्गतका मुद्दाको कारवाही र किनारा विशेष अदालत ऐन, २०५९ बमोजिम गरिने भनी कानूनमा व्यवस्था रहेको नदेखिएवाट आकर्षित नै नहुने विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७ (घ) को प्रयोग गरी प्रतिवादी यी निवेदकसँग धरौट माग गरी र सो तिर्न बुझाउन नसकेकोमा थुनामा पठाउनु भन्ने समेत प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट मिति २०६८।८।९ मा भएको आदेश कानूनसम्मत नदेखिँदा उल्लिखित कानून प्रतिकूल माग गरिएको धरौट वा जेथा जमानत तिर्न बुझाउन नसकी यी निवेदक रामपुकार सहनी थुनामा रहेको देखिएकोले निजलाई थुनामुक्त गरिदिनु भनी बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. यसमा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरेकोले निवेदकलाई थुनवावाट आजै मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा पत्र लेखी पठाई सोको निस्सा मिसिल सामेल राख्नु ।
२. यो आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी विपक्षीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु ।
३. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए नियमानुसार नक्कल दिनु ।
४. दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

(विनोद शर्मा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

(डम्बरबहादुर शाही)

न्यायाधीश

ई.अ.रामचन्द्र मण्डल (खत्वे)

टा.ना.सु.महमुद राइन

ईति संवत् २०६८ साल फाल्गुण २३ गते रोज ३ मा शुभम्.....

Serial No. 36-II

Mailing Address:

National Judicial Academy (NJA)

Hariharbhawan, Lalitpur, Nepal

Tel: 977-1-5549057/5549067

Fax: 977-1-5530662

E-mail: info@njanepal.org.np

URL: njanepal.org.np