

# पुनरावेदन अदालतका फैसलाहरूको संगालो २०६८



NJA - Nepal

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

हरिहरभवन, ललितपुर

२०६८



**पुनरावेदन अदालतका फैसलाहरूको  
संगालो  
२०६८**



**प्रकाशक**

**राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल**

**हरिहरमवन, ललितपुर, नेपाल**

सल्लाहकार :	माननीय श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ, न्यायाधीश/फ्याकल्टी
संकलन तथा संयोजन:	श्री ज्योति पाण्डे, अनुसन्धान अधिकृत
सम्पादन सहयोग :	श्री सौरव भुसाल, प्रशासन सहायक श्री प्रदिप बोहरा, निजी सचिव श्री गजेन्द्र श्रेष्ठ, भण्डार सहायक
लेआउट/डिजाइन :	श्री विष्णुबहादुर बरुवाल, प्रकाशन सहायक
प्रकाशक :	राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान हरिहरभवन ललितपुर, नेपाल
प्रकाशित :	२२५ प्रति
सर्वाधिकार :	राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान आषाढ, २०६९
मुद्रक :	फरम्याट प्रिन्टिङ्ग प्रेस, हाँडीगाउँ, काठमाडौं





सर्वोच्च अदालत, नेपाल

च. नं.  
प. सं.



शुभकामना

खिलराज रेग्मी  
प्रधान न्यायाधीश

न्याय र कानूनका क्षेत्रमा अध्ययन, अनुसन्धान, तालीम र प्रशिक्षण प्रदान गर्ने तथा न्यायिक जनशक्तिको दक्षता अभिवृद्धि गर्ने उद्देश्यसहित स्थापित राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानले आफ्नो नियमित कार्यक्रम अन्तर्गत यसपटक पनि पुनरावेदन अदालतका फैसलाहरूको सङ्कलन र प्रकाशन गर्न लागेकोमा म हर्षित छु।

स्थापनाकालदेखि नै राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानले न्याय र कानून सम्बन्धी विविध विधाहरूमा सक्रियतापूर्वक कार्य सम्पादन गरी न्यायिक जनशक्तिको क्षमता अभिवृद्धि गर्नमा आफूलाई केन्द्रित गरिरहेको पाएको छु। यस क्रममा विभिन्न अदालतहरूले गरेका समसामयिक फैसलाहरू मध्येका उल्लेखनीय फैसलाहरूको सङ्कलन गरी प्रकाशन गर्ने कार्यबाट सम्बद्ध सबै न्यायाधीशलाई हौसला र प्रेरणा मिलेछ भन्ने आशा एवं विश्वास लिएको छु। साथै न्याय सम्पादनका क्रममा दैनिक रूपमा श्रृजना हुने नविनतम् रूपका तथ्यगत एवं कानूनी प्रश्नहरू निरोपण गर्ने सन्दर्भमा अदालतबाट दिइएका न्यायिक निर्णयहरूका बारेमा प्रस्तुत प्रकाशनले सबै सरोकारवालाहरूलाई भइरहेका न्यायिक अभ्यासहरूको जानकारी उपलब्ध गराउँदै विधिशास्त्रीय विकासमा समेत थप उर्जा प्रदान गर्नेछ भन्ने अपेक्षा गरेको छु।

न्याय सम्पादन र न्यायिक कारवाहीको महत्व आजको वैज्ञानिक युगमा अझ चूनौतिपूर्ण भइरहेको सन्दर्भमा माननीय न्यायाधीशहरूले गर्नुभएका केही महत्वपूर्ण फैसलाहरूको प्रकाशन न्यायकर्मीहरूका अतिरिक्त कानूनका विद्यार्थी, कानून व्यवसायी लगायत सम्बद्ध सबैलाई उपयोगी हुने पनि ठानेको छु।

यसप्रकारको प्राज्ञिक कार्यले विगत र हालमा भैं भविष्यमा पनि निरन्तरता पाउँदै जाओस् र प्रस्तुत प्रकाशनको उद्देश्य साकार होस् भन्ने शुभकामना व्यक्त गर्दछु। साथै सक्रियता एवं मिहिनेतका साथ यस प्रकाशनलाई पुस्तकाकारको स्वरूपमा ल्याउने राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान परिवारलाई समेत हार्दिक धन्यवाद दिन चाहन्छु। धन्यवाद।

आषाढ, २०६९

खिलराज रेग्मी  
प्रधान न्यायाधीश

प्रधान न्यायाधीश

रामशाहपथ, काठमाडौं, नेपाल, टेलिफोन नं. : ९७७-१-४२६२५४६, फ्याक्स नं. : ९७७-१-४२९६८६४

बानुवाटार (निवास) ९७७-१-४४९०३३३





# राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठान, नेपाल

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

".....committed to Excellency in the Law and Justice Sector."

प.सं.  
Ref.

## मन्तव्य

पुनरावेदन अदालतबाट भएका फैसलाहरूबारे पक्ष वा निजको कानून व्यवसायी वा सरोकारवाला व्यक्ति र सर्वोच्चको रोहमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट मात्र जानकारीमा राख्ने गरिन्छ । सो बाहेक फैसलाको बारेमा सर्वसाधारण समेत र उत्सुक सबैलाई पनि जानकारी हुने उपयुक्त माध्यमको विकास भएको पाइन्छ । राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानले पुनरावेदन अदालतका न्यायाधीशहरूका लागि विभिन्न किसिमका क्षमता अभिवृद्धि हुने तालीम, गोष्ठी, अभिमुखीकरण, अन्तर्क्रियाहरू इत्यादि सञ्चालन गर्दै आएको सन्दर्भमा पक्कै पनि व्यवहारमा सकारात्मक र उत्साहप्रद प्रभाव परेकै हुनुपर्दछ । यही कुरालाई महसुस गरी पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीशज्यूहरूबाट भएका फैसलाहरूमध्ये वहाँहरूलाई उत्कृष्ट लागेका कुनै पाँच फैसला ०६८ माघ मसान्त देखि २०६८ पौष मसान्तसम्म पठाई दिन भनी प्रतिष्ठानले अनुरोध गरेकोमा विभिन्न विषयका फैसलाहरू प्राप्त भएका थिए ।

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 अन्यथा हुन नसक्ने भन्ने पनि होइन । छनौटमा नपरेका कतिपय फैसलाहरू प्रकाशित गर्न नसकिएकोमा हामीलाई खिन्ता 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 हाम्रो तेस्रो प्रयास हो । यसको निरन्तरता आगामी वर्षमा पनि हुने नै छ र धेरै भन्दा धेरै माननीय न्यायाधीशज्यूहरूको सक्रिय सहभागिता, सहयोग, सद्भाव र समर्थन हामीलाई प्राप्त हुनेछ भन्नेमा हामी विश्वस्त छौं । यी प्रतिनिधिमूलक फैसलाले हाम्रो शुरू अदालतले गर्ने निर्णय, त्यसमा निहित कानूनको प्रयोग र व्याख्या, सम्बन्धित न्यायाधीशको तार्किकता, वस्तुनिष्ठता, मेहनत र लगन समेतलाई प्रतिबिम्बित गरेको तथा हाम्रो आगामी गन्तव्यलाई पनि केही हदसम्म दिशाबोध गरेका छन् भन्ने लागेको छ ।

अन्त्यमा, यस प्रकाशनलाई शुभकामना प्रदान गर्नु भई हौसला र प्रोत्साहन दिनु भएकोमा सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मीज्यूप्रति 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 फ्याकल्टी माननीय न्यायाधीश श्री तिल प्रसाद श्रेष्ठलाई धन्यवाद दिन चाहन्छु । साथै फैसला संकलन गरी सम्पादन संयोजन गर्ने अनुसन्धान अधिकृत श्री ज्योति पाण्डे प्रति धन्यवाद ज्ञापन गर्दछु । अस्तु,

आषाढ, २०६९

(राघव लाल वैद्य)  
कार्यकारी निर्देशक

## प्राक्कथन

राष्ट्रीय न्यायिक प्रतिष्ठानले विगत वर्ष जस्तै पुनरावेदन अदालतहरुको फैसलाको संगालो प्रकाशित गर्ने क्रममा प्राप्त भएका फैसलाहरुलाई विभिन्न समूहमा विभाजन गरी सर्वोच्च अदालतका माननीय न्यायाधीशज्यूहरुबाट मूल्याङ्कन गराई प्रकाशनयोग्य भनी सिफारिश गरिएका फैसलाहरु संगालोको रूपमा प्रकाशन गरिएको छ ।

प्रस्तुत संगालोको प्रकाशन कार्यमा हामीलाई हौसला, प्रोत्साहन र निर्देशन दिनु हुने कार्यकारी निर्देशक श्री राघव लाल वैद्यज्यूप्रति म आभार व्यक्त गर्दछु । यी फैसलाहरु प्रकाशन गर्न अमूल्य सुझाव एवं संगालो प्रकाशनको प्रत्येक चरणमा आवश्यक सुझाव र हौसला प्रदान गर्नु हुने प्रतिष्ठानका फ्याकल्टी तथा मा.न्या.श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ, रजिष्ट्रार श्री युवराज गौतम, उप रजिष्ट्रार श्री डण्डपाणी शर्मा र अनुसन्धान अधिकृत श्री श्रीकृष्ण मुल्मीज्यूप्रति आभारी छु । समयमै कम्प्युटर टाइप गरी संगालोलाई प्रकाशन योग्य बनाउने प्रतिष्ठानका सहयोगीहरु श्री सौरव भुसाल, प्रदिप बोहरा र गजेन्द्र श्रेष्ठ साथै लेआउट/डिजाइन गर्ने श्री विष्णुबहादुर बरुवाललाई हार्दिक धन्यवाद दिन चाहन्छु । साथै मुद्रण गर्ने फरम्याट प्रेस हाडीगाँउ र त्यहाँका सबै सहयोगीप्रति समेत धन्यवाद दिन चाहन्छु ।

आषाढ, २०६९

संकलन तथा सम्पादन  
ज्योति पाण्डे  
अनुसन्धान अधिकृत  
राष्ट्रीय न्यायिक प्रतिष्ठान





## विषय सूची

सि.नं.	पक्ष/विपक्ष	न्यायाधीशको नाम	पृष्ठ
	<b>भाग - १ : फौजदारी मुद्दा</b>		
	<b>कर्तव्य ज्यान</b>		१ - २८
१.	भिमसेन आचार्य विरुद्ध नेपाल सरकार	मा.न्या.श्री हरिकुमार पोखरेलमा. न्या.श्री रामचन्द्र यादव	
२.	मेखी वि.क. विरुद्ध नेपाल सरकार	मा.मु.न्या.श्री हरिबाबु भट्टराई मा.न्या.श्री कुमारप्रसाद पोखरेल	
३.	नेपाल सरकार विरुद्ध इश्वर बोगटी	मा.का.मु.मुख्य.न्या. श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ मा.न्या.श्री रत्नबहादुर बागचन्द्र	२९ - ६०
	<b>जबरजस्ती करणी</b>		
४.	निहाल सिंह विरुद्ध नेपाल सरकार	मा.न्या.श्री डम्बरबहादुर शाही मा.न्या.श्री कुमार प्रसाद पोखरेल	
५.	नेपाल सरकार विरुद्ध टेकबहादुर बुढाथोकी	मा.मु.न्या.श्री हरिबाबु भट्टराई मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा	
६.	नेपाल सरकार विरुद्ध कालीबहादुर तामाङ्ग	मा.न्या.श्री विष्णु पौडेल मा.न्या.श्री मोहनबहादुर काकी	
७.	नेपाल सरकार विरुद्ध कृष्णलाल ताजपुरिया	मा.मु.न्या.श्री गोपाल पराजुली मा.न्या.श्री रेवन्तबहादुर कुँवर	६१ - ८०
	<b>जातीय विभेद छुवाछुत, बहुविवाह</b>		
८.	नेपाल सरकार विरुद्ध सन्तुमाया पाख्रिन समेत	मा.न्या.श्री मोहनप्रसाद घिमिरे मा.न्या.श्री सत्यमोहन जोशी थारु	
९.	नेपाल सरकार विरुद्ध नरबहादुर बुढाथोकी समेत	मा.मु.न्या. श्री हरिप्रसाद घिमिरे मा.न्या.श्री मोहनबहादुर काकी	
१०.	नेपाल सरकार विरुद्ध एकनाथ शर्मा समेत	मा.मु.न्या. श्री हरिबाबु भट्टराई मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा	
	<b>भाग - २ : देवानी मुद्दा</b>		
	<b>अंश चलन, गलत निर्णय बदर, लेनदेन, क्षतिपूर्ति</b>		८१ - १४२
११.	शान्ति चौधरी विरुद्ध चुडाबहादुर श्रेष्ठ समेत	मा.न्या.श्री फणिन्द्रदत्त शर्मा मा.न्या.श्री हरिकुमार पोखरेल	
१२.	गणेशकुमार गोसाईं समेत विरुद्ध बुद्धिकुमार गोसाईं समेत	मा.मु.न्या. श्री केशरी राज पण्डित मा.न्या.श्री शारदा प्रसाद घिमिरे	
१३.	कुलदेव चौधरी विरुद्ध सुदर्शन भ्ना समेत	मा.न्या.श्री डम्बर बहादुर शाही मा.न्या.श्री द्वारिकामान जोशी	
१४.	अम्बरबहादुर थापा समेत विरुद्ध कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालय समेत	मा.न्या.श्री मीरा खड्का मा.न्या.श्री डा. आनन्द मोहन भट्टराई	

१५. भगवान प्रसाद श्रेष्ठ विरुद्ध जितबहादुर छत्त्याल  
 १६. डा.गोविन्दप्रसाद शर्मा समेत उमेश भा समेत  
 १७. जयन्ती प्रसाद मिश्र विरुद्ध प्रधान थारु  
 १८. प्रेमनारायण यादव विरुद्ध फुरकीवति यादवनी समेत

- मा.न्या.श्री पोषनाथ शर्मा  
 मा.न्या.श्री कुमारप्रसाद पोखरेल  
 मा.न्या.श्री पुरुषोत्तम भण्डारी  
 मा.न्या.डा.श्री आनन्द मोहन भट्टराई  
 मा.न्या.श्री बलराम विष्ट  
 मा.न्या.श्री शारङ्गा सुवेदी  
 मा.न्या.श्री कुमार चुडाल  
 मा.न्या.श्री थीर बहादुर कार्की

### भाग - ३ : रिट प्रकृतिका निवेदन

परमादेश, निषेधाज्ञा सहितको परमादेश,

१४३ - २४६

१९. रविन्द्रकुमार मण्डल विरुद्ध वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् समेत  
 २०. सम्भुप्रसाद दाहाल विरुद्ध राजश्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल इकाई कार्यालय समेत  
 २१. पारु गुरुड समेत विरुद्ध सुदर्शनराज पाण्डे  
 २२. खेमराज थापा विरुद्ध उपत्यका नगरविकास समिति, सुर्खेत समेत  
 २३. निलाप्रसाद फुयाल समेत विरुद्ध जि.प्र.का.बारा कलैया समेत  
 २४. राकेशकुमार शर्मा विरुद्ध चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालय, कसरा समेत  
 २५. गोविन्द मण्डल विरुद्ध जि.प्र.का, धनुषा समेत  
 २६. रिंकीकुमारी मण्डल विरुद्ध रामसेवक मण्डल समेत  
 २७. भरतबहादुर विसुराल समेत विरुद्ध महादेवस्थान गाउँ विकास समिति इटाखेल समेत  
 २८. विजय स्याङतान समेत विरुद्ध जि.प्र.का. मकवानपुर समेत  
 २९. द कम्फोर्ट हाउजिङ्ग प्रा.लि.समेत विरुद्ध कुमारी बैंक लि. समेत  
 ३०. ठम्बरबहादुर वि.सी. विरुद्ध जगन्नाथ उ.मा.वि.व्य. समिति, सुर्खेत समेत  
 ३१. भुईली खातुन विरुद्ध जि.प्र.का.सर्लाही समेत
- मा.न्या.श्री कुमार प्रसाद पोखरेल  
 मा.न्या.श्री द्वारिकामान जोशी  
 मा.मु.न्या. श्री गोपाल पराजुली  
 मा.न्या.श्री गिरिराज पौड्याल  
 मा.न्या.श्री सारदाप्रसाद घिमिरे  
 मा.न्या.श्री भूपेन्द्रप्रसाद राई  
 मा.का.मु.मुख्य.न्या. श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ  
 मा.न्या.श्री रत्नबहादुर बागचन्द  
 मा.न्या.श्री मोहन प्रसाद घिमिरे  
 मा.न्या.श्री बम कुमार श्रेष्ठ  
 मा.मु.न्या.श्री केशरी राज पण्डित  
 मा.न्या.श्री एकराज आचार्य  
 मा.मु.न्या.श्री अली अकवर मिकरानी  
 मा.न्या.श्री कुमार प्रसाद पोखरेल  
 मा.न्या.श्री तेजबहादुर के.सी.  
 मा.न्या.श्री विनोद शर्मा  
 मा.न्या.डा.श्री हरिवंश त्रिपाठी  
 मा.न्या.डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई  
 मा.न्या.श्री मोहन प्रसाद घिमिरे  
 मा.न्या.श्री बम कुमार श्रेष्ठ  
 मा.मु.न्या.श्री केशरी राज पण्डित  
 मा.न्या.डा.श्री आनन्द मोहन भट्टराई  
 मा.का.मु.मुख्य.न्या. श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ  
 मा.न्या. श्री रत्नबहादुर बागचन्द  
 मा.न्या.श्री रमेश पोखरेल  
 मा.न्या.श्री द्वारिकामान जोशी

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल  
माननीय न्यायाधीश श्री रामचन्द्र यादव  
फैसला  
संवत् २०६८ सालको स.फौ.पु.नं. ०१८७  
इजलास नं. ५ - नि.नं. ११९  
मुद्दा :- कर्तव्य ज्यान ।

काठमाडौं जिल्ला कीर्तिपुर न.पा. वडा नं. १ अमृतनगर घर भई हाल कारागार पुनरावेदक पुनरावेदक  
कार्यालय जगन्नाथ देवल त्रिपुरेश्वर, काठमाडौंमा थुनामा रहेका भीमसेन प्रतिवादी आचार्य..१ वादी

विरुद्ध विपक्षी  
भोजराज दवाडीको जाहेरीले नेपाल सरकार .....१ प्रतिवादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत  
मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-

भीमसेन आचार्यको घरको भान्सा कोठाबाट खुर्पा थान एक फेला परेको भन्ने बरामदी मुचुल्का ।

मेरो बहिनी इन्दु भन्ने चुनुमाया दवाडी (आचार्य) लाई निज भीमसेन आचार्यले २०६६।११।२० गते  
श्रीमान् श्रीमतीबीच भएको घरायसी विषयलाई लिएर बहिनीलाई मार्ने नियतले खुकुरीले गर्दनमा प्रहार गरी सख्त  
घाइते बनाएको थाहा पाई हाल वीर अस्पतालमा उपचार भइरहेबाट ज्यान लिने मनसाय देखिँदा कारबाही गरी  
पाऊँ भन्ने भोजराज दवाडीको मिति २०६६।१२।२२ को जाहेरी दरखास्त ।

२०६६।११।२० गते भीमसेन आचार्यले खुकुरी प्रहार गरी घाइते बनाएको इन्दु भन्ने चुनुमाया दवाडी  
(आचार्य) को उपचारका क्रममा मिति २०६६।१२।२६ गते मृत्यु भएकोले प्रतिवादीलाई कानुन बमोजिम कारबाही  
गरी पाऊँ भन्ने होमनाथ दवाडीको २०६६।१२।२६ को जाहेरी दरखास्त ।

बायाँपट्टि निधारमा ५ वटा टाँका लगाएको चोट, दाहिने गालामा ९ वटा टाँका लगाएको चोट, विभिन्न  
औलाहरूमा टाँका लगाएको, दाहिने खुट्टाको पिँडुलामा प्लास्टर लगाएको, टाउकोको गर्दनको भागमा १३ वटा  
टाँका लगाएको चोट, टाउकोको पछाडि १९ वटा टाँका लगाएको चोट रहेको भन्ने लास जाँच मुचुल्का ।

म र मृतक इन्दु भन्ने चुनुमायाबीच २०४६ सालमा विवाह भई छोराछोरीसमेतको जन्म भएको,  
काठमाडौंमा घर बनाई बसेको, हाल निजको चरित्रलाई लिएर विवाद हुने गरेको, २०६६।११।२० गते निज  
श्रीमतीलाई मार्छु नै भन्ने योजना बनाई धारिलो हतियार प्रयोग गरी घाइते बनाई मृत्यु भएको होइन, सम्झाउने  
क्रममा विवाद भई भ्रगडा हुँदा उक्त कार्य हुन गएको हो । मैले १५।१६ वर्षदेखि डिप्रेसनको दबाई खाइरहेको  
छु भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

वारदात मितिमा म र बहिनीसमेत पढ्न गएको, बेलुका घर आउँदा कोही नभएकोले सोधपुछ गर्दा बुवा  
र आमाबीच भ्रगडा हुँदा बुवाले आमालाई धारिलो हतियार प्रयोग गरी घाइते बनाएको, आमाको उपचारको  
क्रममा मृत्यु भएको, बुवा मानसिक रोगी भएबाट टेन्सनमा घटना घटाएको हो कि जस्तो लाग्छ भन्ने मनिष  
आचार्यसमेतले गरेको कागज ।

२०६६।११।२० गते भीमसेन आचार्यले निजकै श्रीमतीलाई खुकुरी प्रहार गरी घाइते बनाएको र  
उपचारको क्रममा मृत्यु भएको भन्ने थाहा पाएको हुँ भन्नेसमेत कृष्णप्रसाद अधिकारीको कागज ।

प्रतिवादीको कार्य मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. १३(१) नं. द्वारा निषेधित कसुर हुँदा निजलाई सोही महलको १३(१) नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने अभियोग दाबी ।

म २०४९ सालदेखि मानसिक असन्तुलन हुने कारणले औषधि खाइरहेको छु । २०६६/११/२० गते म बिहान खाना खाने बेला सामान्य डिसकस भई निजहरूले डाडुले हिराएपछि, मैले पनि श्रीमतीलाई पनि योले हिराएको हुँ । त्यसपछि मलाई याद भएन केले हिराएको, सामान्य कुटपिट भएको हो । मैले कर्तव्य गरी मारेको भन्ने ममाथि लगाएको आरोप भुटा हो भन्ने प्रतिवादीले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादीलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नू भन्ने सुरु अदालतबाट मिति २०६६/१२/२७ मा भएको आदेश ।

जाहेरवाला भोजराज दवाडी, प्रतिवादीका साक्षी, कागज गर्ने मनिष आचार्य तथा डा. देवव्रत जोशीले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

यिनै प्रतिवादीका कर्तव्यबाट चुनुमाया आचार्यको मृत्यु भएको देखिँदा अभियोग दाबी बमोजिमको यी प्रतिवादीले कसुर गरेको ठहर्छ र ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई सर्वस्वसहित जन्म कैदको सजाय हुने ठहर्छ । तथापि प्रतिवादी लामो समयदेखि “वाइपोलर डिसअडर डिप्रिसिभ इपिसोड” बाट ग्रसित रहेको तथा सोको लक्षणमा बेसुरको कार्य गर्ने, होस हराउने लगायत रहने भनी प्रतिवादीलाई परीक्षण गर्ने मानसिक अस्पतालका चिकित्सकको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीले सामान्य अवस्थामा उक्त कार्य गरेको अवस्था नहुँदा कानून बमोजिमको सजाय गर्दा चर्को पर्ने चित्तमा लागेकोले ५ (पाच) वर्ष मात्र कैद सजाय गर्दासमेत कानूनको मनसाय पूरा हुने देखिँदा सो बमोजिम सजाय हुन अ.व.११८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गरिएको छ, भनी सुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७/११/११ मा भएको फैसला ।

म प्रतिवादी मानसिक रोगी भएको र डिप्रेसनको औषधि एक महिनाको डोज एकै दिन खाएको कारणले बेसुरमा उक्त घटना घटेको हो । श्रीमतीलाई मारुपर्ने कुनै कारण छैन । मनसायविनाको अपराधमा ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. र १३(१) नं. आकर्षित हुन सक्दैन । तसर्थ प्रचलित नेपाल कानून र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुने गरी मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको महलको १ नं. र १३(१) नं. आकर्षित नहुनेलाई आकर्षित गराई सोही महलको १३(१) नं. बमोजिम मलाई सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने गरी सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । यद्यपि उक्त फैसलामा मुलुकी ऐन अ.व. ११८ नं. अनुसार विवेक प्रयोग गरिएको भए तापनि मैले आरोपित कसुरबाट पूर्ण सफाई पाउनुपर्नेमा सो नगरी भएको सुरुको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरी अभियोग दाबीबाट मलाई सफाई दिलाई इन्साफ पाऊँ भन्ने प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

### अदालतको ठहर

नियमानुसार निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री विष्णुबहादुर गुरुङले गर्नुभएको बहस सुनी पुनरावेदन पत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरियो । यसमा प्रतिवादीले आफ्नी पत्नी चुनुमाया आचार्यलाई कर्तव्य गरी मारी मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १ नं. द्वारा निषेधित कसुर गरेकोले प्रतिवादीलाई सोही महलको १३(१) नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने अभियोग माग दाबी लिई अभियोग पत्र दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको ठहर गरी निजलाई उक्त महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने र वारदातको प्रकृति, मारौँ भन्ने दुराशयको अभावजस्ता कुराको कारणले सो सजाय चर्को पर्ने महसुस गरी अ.व. १८८ १३(१) नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई ५ वर्ष कैद हुनुपर्ने राय व्यक्त गरी काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७/११/११ मा भएको फैसलाउपर प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको रहेछ । पुनरावेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान्



अधिवक्ताले प्रतिवादी लामो समयदेखि मानसिक रोगी रहेको, मानसिक अस्पतालको पत्रबाट निज मानसिक रोगी रहेको पुष्टि भएको र प्रतिवादी आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्था रहेको हुँदा निजलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भनी बहस गर्नुभयो । समग्र मिसिल अध्ययन एवं विद्वान् अधिवक्ताले गर्नुभएको बहससमेतका आधारमा यस मुद्दामा निम्न प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो :

- क) प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेका हुन् होइनन् ?
- ख) कसुर गर्दाका अवस्थामा प्रतिवादी मानसिक रोगी थिए, थिएनन् र निजको मानसिक अवस्था आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउने नपाउने कस्तो थियो ?
- ग) प्रतिवादीलाई सर्वस्वसहित जन्मकैद गरी अ.वं. १८८ नं. बमोजिम ५ वर्ष कैद राय व्यक्त गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला मिले नमिलेको के हो ?

प्रथमतः पहिलो प्रश्नउपर नै विवेचना गरौं । मिसिल संलग्न रहेको लास प्रकृति मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन लगायतका कागजातबाट मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन लगायतका कागजातबाट चुनुमाया आचार्यको मृत्यु भएकोमा विवाद छैन । मिति २०६६।१।२० मा घटित वारदात पश्चात् मृतकलाई उपचारार्थ अस्पतालमा भर्ना गरिएको र मिति २०६६।१।२६ मा मात्र निजको मृत्यु भएको देखिन्छ । यस समयवाधिममा सो वारदातमा संलग्न व्यक्ति को हुन् ? निजले के कस्तो हतियार प्रहार गरेको हो ? भन्ने सम्बन्धमा उपचारमा संलग्न व्यक्तिको रोहवरमा मृतकको कागज गराई अनुसन्धानलाई दरिलो र पत्यारलायक बनाउनु अनुसन्धानको विषयवस्तुभित्रै पर्ने कुरा हो । त्यस्तो कागज अनुसन्धानको क्रममा तयार गरेको भए त्यसलाई मृत्युकालीन घोषणा (Dying declaration) को संज्ञा दिई भरपर्दो प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरी न्यायिक निष्कर्ष निकाल्न सहज र सरल बन्दथ्यो । तर त्यस्तो भएको नपाइँदा पेस भएका अन्य प्रमाणको आधारमा नै कसुर बेकसुरको निर्व्याल गर्नुपर्ने अवस्था यस मुद्दामा छ ।

यी प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेका हुन् भनी निजका विरुद्धमा जाहेरवालाले किटानी रूपमा जाहेरी दरखास्त दिएको अवस्था छ । अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा प्रतिवादीले धारिलो हतियारले मृतकलाई प्रहार गरेको भनी बयान गरेका छन् । Autopsy report मा मृत्युको कारण Multipal Sharp fource injuries to head resulting complication भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा धारिलो हतियारले प्रहार गरेको भन्ने प्रतिवादीको सो बयानलाई मृत्युको उल्लेखित कारणले समर्थन गरेको देखिन्छ । धारिलो हतियारले नभई पनिउले प्रहार गरेको भनी प्रतिवेदनले अदालतको बयानलाई उल्लेख गरे पनि Sharp force भनी Autopsy report मा उल्लेख भएको पाइँदा पनिउको प्रयोग नै भएको भन्ने प्रतिवादीको कथन स्वीकारलायक देखिँदैन । सारांशतः वारदातका दिन २०६६।१।२० मा मृतकलाई प्रतिवादीबाट हतियार प्रयोग भएको र २०६६।१।२६ मा मृतकको मृत्यु भएको देखिन्छ ।

जाहेरवालाले यी प्रतिवादीकै कर्तव्यबाट मृतकको मृत्यु भएको भनी अदालतमा बकपत्र गरेको अवस्था छ । प्रतिवादीकै स्वयंकै छोरा मनिष र छोरी मनीषाले पनि बुवा (प्रतिवादी) कै कर्तव्यबाट आमा (मृतक) को मृत्यु भएको व्यहोरा उल्लेख गरी बकपत्र गरेको पाइन्छ । अतः मिसिल संलग्न रहेको जाहेरी, दरखास्त जाहेरवाला लगायतले गरेको बकपत्र प्रतिवादीले गरेको बयान, शव परीक्षण प्रतिवेदन लगायतका सबुद प्रमाणबाट यी प्रतिवादी सफेद रहेछन् भनी अर्थबोध गर्न सकिने प्रमाणको अभाव हुँदा प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको नै देखिन आउँछ ।

अब कसुर गर्दाका बखत प्रतिवादी मानसिक रोगी थिए थिएनन् र निजको मानसिक अवस्था आफूले गरेको कामको प्रकृति र प्रमाण थाहा पाउने नपाउने कस्तो थियो ? भनी निर्णय दिनुपर्ने दोस्रो प्रश्नको विवेचना गरौं । प्रतिवादी Bipolar disorder नामक मानसिक रोगबाट ग्रसित भएको, निजलाई सो रोग लागेको कुरा चिकित्सकबाट प्रकाणित भएको र सो रोगबाट पीडित मानिसले आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिमाण थाहा नपाउने भएकाले प्रतिवादीलाई दण्ड सजायको महलको १ नं.को कानुनी बन्दोबस्त अनुसार सजाय हुनुपर्ने होइन

भनी निजतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताले बहसको क्रममा विशेष रूपमा जिकिर लिनुभएको र पुनरावेदन पत्रमा पनि यसै बुझादा जिकिर केन्द्रित रहेको देखिन्छ । विद्वान् अधिवक्ताको बहस र पुनरावेदन जिकिर बमोजिम हुनुपर्ने हो होइन ? भनी निक्काल गर्न यस सम्बन्धित प्रचलित नेपाल कानून, प्रतिवादीलाई लागेको Bipolar disorder नामक रोगको प्रकृति, फौजदारी कानूनले व्यवस्था गरेको मानसिक रोगको जिकिर (Defence of insanity) को सैद्धान्तिक पक्ष लगायत मिसिल संलग्न रहेका तथ्यगत कुराहरूलाई समष्टिमा विवेचना गरेर निष्कर्षमा पुग्नु वाञ्छनीय भएकाले यस सम्बन्धमा चर्चा गर्न यस इजलासले आवश्यक ठानेको छ ।

मानसिक अवस्था विकृत भई सम्पन्न कार्यको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने व्यक्तिले गरेको कार्यमा खतबाट नलाग्ने र सजायसमेत नहुने फौजदारी विधिशास्त्रीय अवधारणालाई नेपाल कानूनले पनि आत्मासात् गरेको छ । मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको १ नं.मा “कानून बमोजिम अपराध ठहरिने कुनै काम गर्ने व्यक्ति सो काम गर्दा .....आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने गरी मगज बिग्रेको वा बौलाएको रहेछ भने निजलाई खतबाट लाग्दैन वा कुनै प्रकारको सजाय हुन सक्दैन” भन्ने उल्लेख भएकोले सो अवधारणालाई हाम्रो कानून प्रणालीले पनि स्वीकारेको छ । अपराध गर्दाको बखत अभियुक्त आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने गरी मगज बिग्रेको वा बौलाएको रहेछ भने खतबाट नलाग्ने कुरा सो नं. मा उल्लेख भएकोले प्रतिवादीलाई सजाय गर्दा नगर्दा अदालतले प्रतिवादी सो काम गर्दा मानसिक रोगले पीडित थिए थिएनन् र आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउने, नपाउने कस्तो अवस्थामा थिए भन्ने कुरालाई विचार गर्नुपर्ने हुन्छ ।

मिसिल संलग्न रहेको प्रतिवादीका नामको Prescription हेर्दा यी प्रतिवादीलाई Bipolar disorder रोग लागेको देखिन्छ । मानसिक अस्पतालको मिति २०६७/१६ को पत्रबाट पनि निज सो रोगबाट ग्रसित छन् । यो कस्तो रोग हो ? यो रोग लागेको मानिसले आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउँछन् पाउँदैनन् ? भनी चर्चा गर्नु यस प्रसंगमा आवश्यक छ ।

Bipolar disorder एउटा मानसिक रोग हो । यो रोग लागेको बिरामीको अवस्थाका बारेमा Modi's medical jurisprudence and Toxicology (ed. K. Mathiharam and Amrit k. Patnaik, 23rd edition, page 1072) मा “bipolar disorder is used for a group of mental illnesses with primary disturbance of affect, from which all other symptoms arise. The effect i.e. the mood varies between extreme poles of cheerfulness and sadness. The illness has a second characteristic of periodicity. the third characteristic is returning to normalcy from attack, without impairment of mental integrity. In practice, one finds that a single attack of mania or a single attack of depression can occur. It occurs in person predisposed to mood disturbance” भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा Bipolar disorder कडा प्रकृतिको मानसिक रोग रहेछ भन्ने बुझिन्छ । विशेषज्ञ डा. देवव्रत जोशीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र अध्ययन गर्दा पनि यो रोग लागेको रोगीको लक्षण उपरोक्तानुसारको हुने भन्ने नै उल्लेख भएको देखिन्छ ।

सिद्धान्ततः दुराशय (Mens rea) र (Actus reus) को समायोजनबाट अपराधको सिर्जना हुन्छ । मानसिक रूपमा अस्वस्थ व्यक्तिले अपराध गर्ने दुराशय बनाउन सक्दैनन् भन्ने आधारमा उसलाई सजाय नगर्ने मान्यता फौजदारी विधिशास्त्रले स्वीकार्दछ । M'Naghten को मुद्दा (1843) मा House of Lord ले यस सम्बन्धमा गरेको विस्तृत व्याख्या पश्चात् फौजदारी कानूनका पुस्तकहरूमा M'Naghten Rules भनेर एउटा शीर्षक नै थप गरिएको भेटिन्छन् । तर मानसिक रोगको जिकिर फौजदारी कानूनका अन्य क्षेत्रभन्दा विवादास्पद एवं आलोचनाको विषय पनि रहिआएको छ ।

मानसिक रोगको जिकिरको सम्बन्धमा फौजदारी कानूनवेत्ताहरूद्वारा लिखित पुस्तकको अध्ययन, विश्लेषण हुनु र यस सम्बन्धमा स्पष्ट धारणा निर्माण गरिनु न्याय निरोपणको क्रममा प्रासंगिक नै हुन्छ । C.M.V. clarkson and H.M.Keating द्वारा लिखित Criminal law M Text and materials (3rd edition) नामक पुस्तकको

पृष्ठ ३६० मा यस सम्बन्धमा चर्चा गरिएको भेटिन्छ “.....Every man is to be presumed to be sane and to possess a sufficient, and that to establish a defence on the ground of insanity, it must be clearly proved that, at the time of the committing of the act, the party accused was laboring under such of defect reason, from diseases of mind, as not to know the nature and quality of the act he was doing; or, if he did know it, that he did not know he was doing what was wrong. the mode of putting the latter part of the question to the jury on those occasions has generally been, whether the accused at the time of doing the act knew the difference between right or wrong; which made, thought rarely, if ever, leading to any mistake with the jury, is not as we conceive, so accurate when put generally and in the abstract, as when put with reference to the party's knowledge of right and wrong in respect to the very act with which he is charged.....”

उक्त चर्चा अनुसार प्रत्येक व्यक्ति स्वास्थ्य मस्तिष्कका हुन्छन् भनी अनुमान गर्नपर्ने र अस्वस्थ मनस्थितिको अवस्था प्रमाणित नभएसम्म आफूले गरेको अपराधिक कार्यको दायित्व बहन गर्नेपर्ने हुन्छ । अपराध गर्दाको बखत आफूले गरेको कार्यको प्रकृती र परिणाम थाहा पाउने अवस्थामा थिएन भने मात्र उसले अपराधिक दायित्वबाट छुटकारा पाउने आवश्यक पूर्वसर्त रहेको र सो प्रमाणित नभएको अवस्थामा सो दायित्वबाट कसैलाई उन्मुक्ति दिन अदालतलाई सो चर्चाले निषेध गर्ने देखिन्छ । अमेरिकी कानून प्रणालीले पनि Defence of insanity लाई अंगीकार गरेको छ, तर न्यायाधीश, कानून व्यावसायी तथा कानूनवेत्ताहरूको वृत्तमा यो सिद्धान्त धेरै आलोच्य पनि रहिआएको छ । राष्ट्रपति Ronald Ragan को ज्यान मार्न प्रयास गर्ने John Hinckley उपरको कानुनी कारबाहीको यही सिद्धान्तको आधारमा सजाय नगर्ने भनी भएको फैसला विवादास्पद बन्न गएको र पछि गएर त्यहाँका केही राज्यहरूले यस सिद्धान्तलाई कानूनबाट नै उल्मूलन गरेको देखिन्छ (सोही पुस्तकको पृष्ठ ३७६-२७९) ।

प्रतिवादीलाई लागेको Bipolar disorder नामक रोगको बारेमा माथि गरिएको चर्चा र Defence of insanity को सैद्धान्तिक विवेचनालाई मध्यनजर गर्दै प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य र नेपाल कानूनसमेतलाई समष्टिगत रूपमा विचार गर्दा वारदातका बखत प्रतिवादी आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउने अवस्थामा थिए थिएनन् भन्ने प्रश्न नै यस मुद्दामा मूल रूपमा विचारणीय बन्न गएको छ । प्रतिवादीले विगत लामो समयदेखि नै mental depression को औषधि सेवन गर्दै आएको पनि मिसिलबाट देखिन्छ । प्रतिवादी जनस्वास्थ्य कार्यालय धादिङ अन्तर्गतको बैरेनी हेल्थपोस्टमा अ.हे.व. पदमा कार्यरत कर्मचारी हुन् । नेपाल सरकारको स्वास्थ्य सेवा विभाग अन्तर्गतको सेवामा कार्यरत प्रतिवादीलाई अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म स्वस्थ मनस्थितिका मानिस भनी अनुमान गर्दा तर्कसंगत नै हुन्छ । अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष निजले गरेको बयान हेर्दा सो बयान गर्नका लागि शारीरिक एवं मानसिक रूपमा स्वस्थ छु भनी उल्लेख गरेको अवस्था छ । अदालतमा गरेको बयान हेर्दा पनि मानसिक अवस्था त्यति राम्रो छैन, बेलाबेलामा धेरै सोच्नुपर्छ, सोधिएको सवालको जवाफ दिन सक्छु भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । दुवै निकायमा निजले गरेको बयानको साङ्गोपाङ्गो अध्ययन गर्दा सोधिएको प्रश्न बुझी निजले त्यसको युक्तियुक्त (Rational) जवाफ दिएको पाइन्छ । वारदातको दिन Dose भन्दा बढी औषधि खाएको कारणले अनजानवश वारदात घट्न गएको भनी बयानमा उल्लेख गरे पनि सो दिन निजलाई आफू कार्यरत कार्यालयमा जानुपर्छ भन्ने जानकारी भएको, श्रीमती (मृतक) लाई २३ वटा काम गर्न अह्राएको पनि बयानबाट देखिन्छ । खाना खाने बेला मृतकसँग विवाद भएको र मृतकले आफूलाई डाडुले हिकार्एपछि आफूले पनि पनिउले हिकार्एको भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । कार्यालय जानुपर्छ भनी हेक्का राख्न सक्ने, घरायसी बन्दोबस्तका काम पत्नीलाई अह्रयाउन सक्ने र पत्नीले आफूलाई हिकार्एको क्रियाको प्रतिक्रिया आफूले पनि हिकार्ए नै गर्न सक्ने यी प्रतिवादी वारदातको बखत आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउने अवस्था थिएनन् भन्न

निजको व्यवहार र क्रियाकलापले मिल्दैन। अतएव निजलाई लागेको रोगको प्रकृति, वारदातको समयमा निजबाट भए गरेको क्रियाकलापबाट प्रतिवादी आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउने अवस्थामा थिएनन् भनी अर्थबोध गरी निजलाई दण्ड सजाय महलको १ नं. को कानुनी प्रावधानले प्रदान गरेको खतबाट नलाग्ने उन्मुक्ति दिन सकिने अवस्था देखिन आएन।

अब प्रतिवादीलाई सर्वस्वसहित जन्म कैद गर्ने ठहर गरी सो सजाय चर्को पर्ने ठानी अ.व. १८८ नं. बमोजिम ५ वर्ष कैद गर्ने राय व्यक्त भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६७१११११ को फैसला मिले नमिलेको के हो? भन्ने अन्तिम प्रश्नउपर विचार गरौं। माथि तय गरिएको पहिलो प्रश्नको विवेचनाबाट प्रतिवादी कसुरदार ठहरिसकेको अवस्था छ, त्यसैगरी दोस्रो प्रश्नउपर गरिएको विवेचनाबाट प्रतिवादी वारदात गर्दाको बखत मानसिक रूपमा स्वस्थ थिए र आफूले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा पाउने अवस्थामा रहेको निष्कर्ष निकालिसकेको छ। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७(१) मा प्रचलित नेपाल कानून बमोजिम सजायमा कमी हुने वा छुट हुने वा सजायबाट रिहाइ पाउने कुनै कुराको जिकिर प्रतिवादीले लिएमा सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउने भार निजको हुनेछ भन्ने उल्लेख भएको भन्ने सन्दर्भबाट विचार गर्दा आफूले आरोपित कसुर नै नगरेको हुँदा रिहाइ पाउनुपर्दछ भनी प्रतिवादीले लिएको जिकिर सप्रमाण पुष्टि भएको छैन। यसैगरी मानसिक अस्वस्थताको कारणले आफूलाई छुट हुनुपर्ने भनी लिएको जिकिर पनि सबुद प्रमाणबाट समर्थित भएको नदेखिँदा सो छुट पनि प्रतिवादीलाई दिन सकिने अवस्था छैन। यस अवस्थामा प्रतिवादीलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैदको सजाय हुने ठहर गरेको काठमाण्डौं जिल्ला अदालतको सो फैसलालाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था रहेन।

जहाँसम्म अ.व. १८८ नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई ५ वर्ष कैद सजाय गर्नपर्ने भनी राय व्यक्त भएको छ, त्यसतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीले मृतकलाई मारुनुपर्नेसम्मको कारण र दुराशय (Mens rea) रहे भएको मिसिलबाट देखिँदैन। फौजदारी न्याय प्रशासनमा कसुर स्थापित गर्न मात्र होइन, सजाय घटीबढी गर्न पनि दुराशय तत्वले महत्वपूर्ण भूमिका खेल्दछ। अपराधी कायम इच्छाले भूमिका निर्वाह गरेको हुन्छ (In criminalibus, voluntas reputabitur pro factio) भन्ने कानुनी सूत्र छ। प्रस्तुत मुद्दाको वारदात प्रतिवादीको इच्छित परिणाम होइन। त्यस्तै मनसाय दोषी नभई मानिसलाई दोषी भन्न मिल्दैन (On estn reus nisi mens sit rea) भन्ने अर्को कानुनी सूत्रबाट विचार गर्दा यी प्रतिवादीमा अपराधिक मनसायको सर्वथा अभाव छ। मृतक र प्रतिवादी जोई पोइ हुन्। निजहरूबाट १७ वर्षका एक छोरा र १५ वर्षकी एक छोरीकी जायजन्म भई निजहरू शिक्षोपार्जन गर्ने उमेरका भएको मिसिलबाट देखिन्छ। आमाको मृत्यु र बुबाको जेल गमनले निश्चय नै निजहरूलाई मानसिक पीडा (psychological trauma) पुग्न गएको त छँदैछ, निजहरूको शिक्षादीक्षा, लालनपालन र सुदूर भविष्यसम्मको जिन्दगीमा पारिवारिक विघटनबाट नकारात्मक असर पर्न जान्छ। कानून बमोजिम हुने सजाय घटाई प्रतिवादीलाई सजाय तोकिँदा सो सजाय भुक्तान गरी पुनः समाजमा फर्किएका अवस्थामा निजको उपस्थितिले समाजलाई त्रसित, खतरापूर्ण भयभीत बनाउँछ, भन्ने पनि यस इजलासलाई लाग्दैन। अतः प्रतिवादीमा मारौं भन्ने दुराशय तत्वको अभाव रहेकोले १३(१) नं. बमोजिमको सजाय निजलाई चर्को पर्न जाने र लामो समय प्रतिवादीलाई कारागारमा राख्दा ती अबोध सन्तानको भविष्यसमेतमा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने न्यायिक सद्विवेकबाट देखिँदा निजलाई अ.व. १८८ नं. बमोजिम ५ वर्ष कैद गर्ने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट व्यक्त भएको राय मनसिव र तर्कपूर्ण नै देखिन आयो।

तसर्थ, माथि प्रकरण-प्रकरणमा विवेचना गरिए बमोजिम पुनरावेदक प्रतिवादी भीमसेन आचार्यले आरोपित कसुर गरेको ठहर गरी निजलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिमको सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय गर्ने ठहर्‍याई अ.व. १८८ नं. बमोजिम ५ वर्ष कैद गर्ने राय व्यक्त भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६७१११११ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु।



तपसिल

यस अदालतको इन्साफमा चित्त नबुझे ऐनका म्यादभित्र सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदक गर्नुहोला भनी थुनामा रहेका पुनरावेदक प्रतिवादीलाई पुनरावेदकको म्याद दिनु .....	१
पुनरावेदक नपरे साधक निकासको लागि मिसिल सर्वोच्च अदालतमा पठाइदिनु .....	२
फैसलाको प्रतिलिपिसाथ राखी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालयलाई जानकारी दिनु .....	३
सरोकारवालाको नक्कल माग गरे नियमानुसार गरी नक्कल दिनु.....	४
दायरीका लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा पठाइदिनु .....	५

.....  
हरिकुमार पोखरेल  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
रामचन्द्र यादव  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :- कमला पौडेल  
टा.ना.सु. :- राजपालहरि कायस्थ

इति संवत् २०६८ साल कार्तिक २९ गते ३ रोज शुभम् .....



श्री पुनरावेदन अदालत बागलुङ  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री हरिबाबु भट्टराई  
माननीय न्यायाधीश श्री कुमारप्रसाद पोखरेल  
फैसला

संवत् २०६६ सालको स. फौ. नं. ०६७-CS-००२४ (कोड नं. १०-०६७-००१०५) नि.नं. ११  
मुद्दा : कर्तव्य ज्यान ।

बागलुङ जिल्ला तमान गा.वि.स. वडा नं. १ घर भई हाल कारागार कार्यालय बागलुङमा थुनामा पुनरावेदक  
रहेकी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क. .... १ प्रतिवादी

विरुद्ध

अम्मरबहादुरको जाहेरीले नेपाल सरकार..... १ प्रत्यर्थी  
वादी

सुरु फैसला गर्ने :

बागलुङ जिल्ला अदालत : माननीय न्यायाधीश श्री रामेश्वरनाथ अमात्य ।

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य प्रस्तुत छ । मिति २०६६।६।११ गते राति ११ बजेको समयमा बागलुङ तमान १ बस्ने तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.ले आफ्ना श्रीमान लालबहादुर वि.क.लाई लोग्नेले रक्सी खाएर कुटपिट गर्न थाल्दा निजलाई ढुंगाले प्रहार गरेकी र सोही प्रहारको कारण लालप्रसाद वि.क.को मिति २०६६।६।१२ तगे बिहान ७ बजेको समयमा मृत्यु भएको हो, तुलदेवी वि.क.ले प्रहार गरेको ढुंगाहरूसमेत प्रहरीले बरामद गरी ल्याएका हुन् त्यसकारण लालप्रसाद वि.क.लाई हत्या गर्ने तुलदेवी वि.क.लाई ज्यान सम्बन्धी महल बमोजिम कारवाही गरी पाऊँ भन्ने मिति २०६६।६।१२ को हुलिया एवं मिति २०६६।६।१६ को जाहेरी दरखास्त ।

बागलुङ जिल्ला तनामा गा.वि.स वडा नं. १ स्थित पूर्वमा अ. २ मि. टाढा ढुंगाले छाएको बलेमान वि.क. को घर, पश्चिम डेढ मिटर टाढा गौरैमा नप्रसाद वि.क. को कच्ची घर, उत्तर अं. डेढ मिटर टाढा बलवीर नेपालीको कच्ची घर, दक्षिण धनज्योति मा.वि. जाने अं. १ मि. टाढा कच्ची गोरेटो बाटो यति चार किल्लाभित्र ढुंगाले छाएको माटोले बनेको १ तल्ले घर, घरको ढोका नजिक मृतक लालप्रसाद वि.क.को लास र सो लास ढुंगाले हानी छियाछिया भएको र मृतकको बायाँ कान काटिएको, टाउकोको बायाँपट्टिको भागमा ७-८ ठाउँमा चोट रहेको भन्नेसमेतको घटनास्थल तथा लास प्रकृति मुचुल्का ।

धारिलो हतियारबाट टाउकोको गहिरो चोटको कारण मृत्यु भएको भन्ने पोस्टमार्टम रिपोर्ट ।

आजभन्दा ३० वर्ष पहिला मृतक लालप्रसाद वि.क. सँग मेरो मागी विवाह भएको हो । छोरी ४ र छोरा १ गरी जम्मा ५ जनाको जायजन्म भएको छ र सबै छोराछोरीको विवाहसमेत भइसकेको छ । श्रीमान लालप्रसाद वि.क. रक्सी सेवन गरी मलाई धेरै कुटपिट गर्ने गर्थे । त्यस्तैमा मिति २०६६।६।११ गते राति मेरा श्रीमानले म सुतेको ठाउँमा आई एक्कासि अँचेटी भकाभक आँखा, घाँटी, साप्राहरूमा कुटपिट गरी हिकार्एका थिए । ५।७ मिनेट लडालड भएको थियो मैले पर्खालको ढुंगाले टाउकोमा प्रहार गर्ने, निज बेहोस भै ढले, सोही चोटको कारण निजको मृत्यु भएको छ । मैले हानेको २ वटा ढुंगामा रगत लागेको थियो । सो ढुंगा प्रहरीले

बराभर गरी ल्याएका हुन् । निजलाई कोही व्यक्तिले प्रहार गरी मारेका होइनन् भन्ने प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क. को मौकाको बयान ।

मिति २०६६।६।१२ गते बिहान घर आँगनमा टोल छिमेकमा मानिसहरू जम्मा भएका र कुराकानी गरेको सुनी घटनास्थलतर्फ गई हेर्दा लालप्रसाद वि.क. रगताम्य अवस्थामा थिए । के भएको भनी सोधपुछ गर्दा लालप्रसादले मादक प्रदार्थ सेवन गरी कोठामा सुतेकी श्रीमतीलाई कपालमा समाती लछार पछार गर्दा निज निद्राबाट ब्युँझी पर्खालको ढुंगा निकाली प्रहार गर्दा सोही ढुंगाको चोटको कारण लालप्रसाद वि.क. को मृत्यु भएको रहेछ । घटनास्थलमा २ वटा ढुंगामा रगत लागेको थियो भन्नेसमेत व्यहोरा बुझिएका पूर्णबहादुर वि.क., मनिष वि.क., यामबहादुर वि.क., सुनिल नेपाली, थमबहादुर परियार, सेती वि.क.समेतका मानिसहरूले लेखाइदिएको घटनास्थल विवरण तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काको कागज ।

मिति २०६६।६।११ गते राति मेरा श्रीमानले म सुतेको ठाउँमा आई एक्कासि अँचेटी भकाभक आँखा, घाँटी, साप्राहरूमा कूटपिट गरी हिर्काएका थिए । ५।७ मिनेट लडालड भएको थियो मैले पर्खालको ढुंगाले टाउकोमा प्रहार गरेँ । निज बेहोस भई ढले, सोही चोटको कारण निजको मृत्यु भएको हो भनी प्रतिवादी मेखी वि.क.ले गरेको साविती बयान कागज एवं लालप्रसादले मादक प्रदार्थ सेवन गरी कोठामा सुतेकी श्रीमतीलाई कपालमा समाती लछार पछार गर्दा निज निद्राबाट ब्युँझी पर्खालको ढुंगा निकाली प्रहार गर्दा सोही ढुंगाको चोटको कारण लालप्रसाद वि.क.को मृत्यु भएको रहेछ । घटनास्थलमा २ वटा ढुंगामा रगत लागेको थियो भन्नेसमेत व्यहोरा बुझिएका पूर्णबहादुर वि.क., मनिष वि.क., यामबहादुर वि.क. सुनिल नेपाली थमबहादुर परियार, सेती वि.क. समेतका मानिसहरूले लेखाइदिएको घटनास्थल विवरण तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काको कागज प्रमाणबाट प्रतिवादी मेखी वि.क.ले आफू सुतिरहेको अवस्थामा उठेको रिस थाम्न नसकी पर्खालबाट ढुंगा उक्काई प्रतिकार स्वरूप हान्दा सोही चोटको कारण निज लालप्रसाद वि.क.को मृत्यु भएको देखिँदा निज तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क. ले मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १४ नं. अनुसारको कसुर अपराध गरेकोले निजलाई सोही १४ नं. अनुसार सजाय हुन मागदावी लिएको छ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग पत्र रहेको ।

मृतक तथा पतिले मलाई बारम्बार कूटपिट भैरगडा गर्ने गर्नुहुन्थ्यो । मृतक पति २०६६।६।११ गते ५ बजे घरमा आई खाना खाई गाउँतिरै जानुभएको थियो । अवेरसम्म घर आउनुभएन । नआएपछि बुहारी र म खाना खाई आफ्नो कोठामा सुत्न गयौँ । राति १२:०० बजेको अँध्यारोमा रक्सी खाई आई पतिले मलाई एक्कासि कूटपिट लछारपछार गर्न थाल्नुभयो । पिटाइको पीडा र रिसको आवेगले गर्दा बाहिर रहेको ढुंगा उठाई हान्न पुगेछु । कतिपटक हानेँ भन्न सकिदँ । मैले माछुँ नै भनेर हानेको पनि होइन । मैले हानेको ढुंगाले श्रीमानको मृत्यु हुन पुगेछ । मैले ढुंगाले हानेपछि पति पटाहामा पल्टन पुगेछन् । मृतक पति धेरै मादक प्रदार्थ पिएकोले अब सुते होलान् भनी म पनि आफ्नो कोठामा गई सुतेँ । भोलिपल्ट छरछिमेकहरू भेला भएपछि मात्र पतिको मृत्यु भएको थाहा पाएँ । मलाई पनि धेरै कूटपिट गर्नुभएकोले शरीर दुखिरहेकोले उठ्न सकेकी थिइँ । मृतक पतिलाई अरू कसैले कूटपिट गरेका होइनन् । मेरो तत्काल उठेको रिस र कूटपिटको वेदनाबाट ढुंगा उठाई हान्दा सोही चोटले मृत्यु हुन गएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी मेखी वि.क.ले सुरुको बागलुङ जिल्ला अदालतमा गरेको साविती बयान ।

सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको आदेशानुसार शव परीक्षण गर्ने डा. जीवन थापा एवं जाहेरवालासमेतको बकपत्र भई मिसिल सामेल रहेको ।

अभियुक्तको साविती बयान लास जाँच प्रतिवेदन, घाउ जाँच तथा बुझिएका व्यक्तिहरूको कथनबाट समर्थित हुन आएकोले दावी बमोजिम निजले कसुर गरेको ठहर्छ, सो ठहर्नाले निज अभियुक्तलाई ज्यान मार्ने महलको १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुने ठहर्छ भन्ने सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।२।१७ को फैसला ।



मैले घरभित्रबाट हातहतियार लिई हानेको होइन । सामान्य ढुंगाले ज्यान जोगाउन र बचनसम्म एकपटक हानेकोमा ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को कसुर गरेको भनी साबित भएको ठहर्‍याई सजाय गर्ने गरिएको फैसलाले मिसिलभित्रबाट देखिएको अपराधीलाई तौलन सकेन । तत्काल उठेको रिसमा हान्नुपर्ने अवस्था र ज्यान जोगाउनको खातिर सामान्य हतियारबाहेकको वस्तुले हानी प्रतिरक्षा गर्न खोज्नु फरक फरक अवस्था हो । आफू सुतेको ठाउँमा लोग्ने पुगी कुटपिट गरेको बखत अँध्यारो रातको समयमा प्रतिकार गर्न खोजेको मिसिलबाट पुष्टि भएको अवस्थामा त्यसतर्फ ख्याल नगरी चर्को सजाय गर्ने गरेको बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला बदर भागी हुँदा बदर गरी पाऊँ भन्ने तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.को पुनरावेदन जिकिर ।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री हरिप्रसाद शर्माले राति खानासमेत खाई सुतेको अवस्थामा घरबाहिर गाउँबाट रक्सी खाई आएका लोग्नेले कुटपिट लछार पछार पाउँ प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.लाई आँखा, घाँटी, साप्रासमेतमा नीलडाम चोटपटक पारेको, एक ठाउँबाट फाल्दै बाहिर आँगनमा फालेकाले पिटाइको पीडासमेतले एक ढुंगा हानेजस्तो लाग्छ भन्ने निज प्रतिवादीको मौका तथा अदालतको बयानबाट देखिन्छ । ३०-३२ वर्षअगाडि विवाह गरी छोराले भइसकेका लोग्ने स्वास्नीबीच मान्नुपर्नेसम्मको कुनै रिसईवीसमेत देखिँदैन, रक्सी खाई मातिएका लोग्नेले जथाभावी कुटपिट लछार पछार गरी आँगनमा फालेकाले ज्यान जोगाउनको लागि सामान्य ढुंगाले हानेको संवेदनशील अंगमा लाग्न पुगी मृत्यु भएको अवस्था मिसिल संलग्न प्रमाणबाट देखिएको अवस्थामा र घटनाको स्वरूपबाट यो वारदात भवितव्य प्रकृतिको पनि हुँदाहुँदै आवेशप्रेरित हत्या ठहर्‍याई गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर उल्टी गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो । अब सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्ने हो, होइन ? भनी निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा मिति २०६६।६।११ गते राति ११ बजेको समयमा प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.लाई आफ्ना श्रीमान् लालप्रसाद वि.क.ले रक्सी खाएर कुटपिट गर्न थाल्दा निजलाई ढुंगाले प्रहार गरेकी र सो प्रहारको कारण लालप्रसाद वि.क.को २०६६।६।१२ गते बिहान ७ बजेको समयमा मृत्यु भएको हो । लालप्रसाद वि.क.लाई हत्या गर्ने तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.लाई ज्यान सम्बन्धी महल बमोजिम कारबाही गरी पाऊँ भन्ने मिति २०६६।६।१२ को हुलिया एवं २०६६।६।१६ जाहेरी दरखास्त देखिन्छ । घरको ढोका नजिक मृतक लालप्रसाद वि.क.को लास सो लास ढुंगाले हानी छियाछिया भएको र मृतकको बायाँ कान काटिएको, टाउकोको बायाँपट्टिको भागमा ७८ ठाउँमा चोट रहेको । नाकको नाखिडाँडामा पूरा नाक काटिएको, अं. १ के.जी. र अं. २ के.जी.को चेप्टो रगत लागेको ढुंगा प्रहरीले जिम्मा लिएको भन्ने घटनास्थल लास जाँच मुचुल्का देखिन्छ । Cause of Death : Head injury (Service) (गहिरो चोटको कारण) भन्ने Autopsy Report देखिएको छ । श्रीमान् लालप्रसाद वि.क.ले रक्सी सेवन गरी मलाई धेरै कुटपिट गर्थे, त्यस्तैमा मिति २०६६।६।११ गते राति मेरो श्रीमान्ले म सुतेको ठाउँमा आई एककासि अँचेटी भकाभक आँखा, घाँटी, साप्राहरूमा कुटपिट गरी हिराएका थिए । ५।७ मिनेट दुवै लोग्ने स्वास्नीबीच लडालड भएका र मैले पर्खालको ढुंगाले टाउकोमा प्रहार गरेँ । निज बेहोस भई ढलेपछि सोही चोटको कारण निजको मृत्यु भएको हो भनी प्रतिवादी मेखी वि.क.ले अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष र मेरो श्रीमान् रक्सीले मातिएर घरभित्र पसी एककासि मलाई कुटपिट लछारपछार गरी एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा फाल्दै घरबाहिर आँगनमा फालेकोले रातको अँध्यारोमा मलाई पिटाइको आवेगले गर्दा म बेहोसजस्तै हुन पुगेछु र म बाहिर आँगनमा भएको ढुंगा उठाई हान्न पुगेछु । एकैपटक एकै ढुंगा हानेजस्तो लाग्छ । एकैपटक हाने वा धेरैपटक हाने खुलाउन सकिदैन ।

मैले माछुँ नै भनेर हानेको होइन । कूठाउँमा लाग्न पुगेछ र मेरो श्रीमान्को मृत्यु हुन पुगेछ भनी बागलुङ जिल्ला अदालतमा प्रतिवादी मेखी वि.क.को बयान व्यहोरा एवं प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.लाई ज्यान मार्ने सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम सजाय हुन दावी लिएको प्रस्तुत मुद्दामा बागलुङ जिल्ला अदालतले आवेश प्रेरित हत्यामा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम यी प्रतिवादीलाई १० वर्ष कैद हुने ठहर्‍याई मिति २०६७।२।१७ मा फैसला गरेउपर प्रतिवादी मेखी वि.क.ले चित्त नबुझाई पुनरावेन गरेको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले मौकामा अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष र सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतमा गरेको बयान व्यहोरा, लास प्रकृति मुचुल्का, लास जाँच प्रतिवेदक (Autopsy Report) समेतका मिसिल संलग्न सबुद प्रमाणबाट लालबहादुर वि.क.को मृत्यु यिनै प्रतिवादी मेखी वि.क.ले प्रहार गरेको चोट पीडाको कारणले Head Injury भई मृत्यु भएको कुरामा मुख मिलेकै अवस्था हुँदा यस मुद्दामा कर्तव्य मृत्यु सम्बन्धमा विवेचना गरिरहनु परेन ।

सुरु जिल्ला अदालतले यी प्रतिवादीले आवेशमा आई आफ्नै लोग्नेको ढुंगाले हानी आवेश प्रेरित हत्या गरेको भनी ठहर फैसला गरेउपर मेरो लोग्नेले रक्सी सेवन गरी माती सुतिरहेको ठाउँमा आई मलाई कुटपिट लछारपछार गर्न थाल्नुभएको आफ्नो ज्यान जोगाउनका लागि सामान्य हतियारले हानी प्रतिरक्षा गर्दा लोग्नेको मृत्यु हुन पुगेको हो । तसर्थ सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी हुनुपर्दछ भनी आत्मरक्षा गर्दा मानिस मर्न गए बात नलाग्ने मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको ७ नं. मा वर्णित अवस्था अनुसार उन्मुक्ति पाउनुपर्ने पुनरावेदन जिकिर गरेकीले यो प्रतिवादी भनेभैं आफ्नो लोग्नेको कुटपिटबाट आफ्नो ज्यान जोगाउनको लागि प्रतिरक्षा गर्दा लालबहादुरको मृत्यु भएको हो, होइन भन्ने विषयमा विवेचना गर्नुपर्ने भयो ।

भनिन्छ, जुनसुकै जीवित प्राणीमा सबैभन्दा प्यारो उसको आफ्नो जीवन हुन्छ । तसर्थ प्राकृतिक रूपबाटै उसले आफ्नो जीवन रक्षाको अधिकारै प्राप्त गरेको हुन्छ । The right of private defence is based on the cardinal principle that it is primary duty of a man to help himself (P.S.A. pilloi, Criminal Law, 9th Edition, p.p.150) यसै सैद्धान्तिक अवधारणालाई हाम्रो मुलुकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको ७ नं. को देहाय (१) मा आत्मासात गरेको छ । यस कानुनी व्यवस्था अनुसार “कसैले हातहतियार लिई वा नलिई आफ्नो ज्यान लिनसम्मको जोरजुलुम गर्न लागेकोमा त्यस्तालाई प्रकाउ गर्न वा गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने वा त्यसको पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान रहँदैन भनी पूरा विश्वास भई ज्यान बचाउनको खातिर उसै मौकामा केही भई सो जुलुमीको ज्यान मारेको” मा ज्यानमाराको बात लाग्दैन भन्ने कानुनी व्यवस्था छ । त्यस व्यवस्था अनुसारको ज्यानमाराको बात नलाग्ने (सजाय नहुने) उन्मुक्ति पाउन निम्न तत्वहरूको विद्यमानता आवश्यकता पर्दछ ।

- क) कसैले हतियार लिई वा नलिई अभियुक्तको ज्यान लिनसम्मको जोरजुलुम गर्न लागेको हुनुपर्ने ।
- ख) जुलुमीलाई पक्राउ गर्न वा गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखत बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने अवस्था हुनुपर्ने ।
- ग) जुलुमीको पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान बचाउनसमेत फुर्सद नपाउने अवस्थाको विद्यमान हुनुपर्ने ।
- घ) आफूले अब पनि केही नगरे आफ्नो ज्यान रहँदैन भन्ने पूरा विश्वास हुने अवस्थामा पुगेको ।
- ङ) त्यस्तो अवस्थामा आफ्नो ज्यान बचाउनको खातिर उसै मौकामा केही गर्दा जुलुमीको ज्यान गएको हुनुपर्ने ।

उल्लिखित कानुन उन्मुक्ति व्यवस्थाको समग्र अध्ययनबाट आफ्नो ज्यानै लिनसम्मको कार्य जुलुमीले गरिरहेको छ र ज्यान जोगाउन अब पनि केही नगरे आफ्नो ज्यान जानेसम्मको स्थिति सिर्जना भयो भने ज्यान जोगाउने अन्य कुनै उपायको शून्यतामा केही गर्दा मानिस मर्न गएको हुनुपर्छ । “It is that the violence a

person is entitled to use in defending himself or his property. should not be unduly disproportionate to the injury which is to be averted or which is reasonably apprehended and should not exceed its legitimate purpose....."

".....If he reaches the conclusion reasonably that the threat is immediate and real, he is entitled to exercise his right. In the exercise of his right, he must use force necessary for the purpose and he must stop using the force as soon as the threat has disappeared." ".....If the danger is continuing, the right is there; If the danger or the apprehension about it has caused to exits, there is no longer the right at private defence" (P.S.A. pillai, Criminal Law, 9th Edition, p.p 163, 164)

यसबाट आफ्नो ज्यानै जानेसम्मको खतरा रहेको अवस्थामा ज्यान जोगाउनेसम्मको मात्राको शक्तिको प्रयोग गर्दा जुलुमीको ज्यान गए सैद्धान्तिक अवधारणा र कानुनी व्यवस्थाबाट अभियुक्तले सजायबाट उन्मुक्ति पाउने हो ।

अब यस कसीमा यस मुद्दाको तथ्यलाई पर्गेल्दा,

- क) प्रस्तुत वारदातमा लोग्ने रक्सी खाई घरमा आई श्रीमतीलाई हानेपछि लोग्ने स्वास्नीबीच लडालड भएको प्रतिवादीको बयानबाट देखिएको छ भने लोग्नेले कुनै हतियार लिएको देखिँदैन, ज्यान लिनेसम्मको जोरजुलुमको अवस्थाको विद्यमानतासमेत मिसिलबाट देखिँदैन ।
- ख) यो प्रतिवादीको घर नजिकै बलमान, गोरेमान वि.क. समेतका छरछिमेकीको घरहरू रहेकोमा उनीहरूसँग गुहार मागेको देखिँदैन सो वारदातको सम्बन्धमा कुनै छिमेकीले थाहा पाएको भन्ने देखिएको छैन । प्रहरीमा कागज गर्ने मृतक तथा प्रतिवादीकी बुहारी रामकुमारी वि.क. ले समेत वारदातको रातमा भगडा भएको सुनिँने भनेको पाइन्छ । (अदालतको बकपत्र स.ज.९) ।
- ग) लोग्नेले आँगनमा फालेको कुरा स्वयम् प्रतिवादीले आफ्नो बयानमा खुलाएकी छन् भने लोग्नेको घरको दैलोमा मृत्यु भएको घटनास्थल तथा लास जाँच मुचुल्काबाट देखिन्छ । लोग्ने ढोकामा भएको र अभियुक्त आँगनमा रहेकोले प्रतिवादी भाग्न उम्कन सक्ने नै देखिएकोमा भाग्न उम्कन नखोजी आँगनबाट उठी ढुंगा उठाई हानेको देखिन्छ ।
- घ) प्रस्तुत वारदातमा आफूले केही नगरे आफ्नो ज्यान रहँदैन भन्ने पूरा विश्वास रहेको भन्ने प्रतिवादीको मौका तथा अदालतको बयानबाट खुल्दैन । बरु प्रतिवादीको बयानबाटै लोग्नेको कुटपिट लछारपछारबाट रिस आवेशमा आई आत्मसंयम गुमाएको कारण तत्कालै घटनास्थलमा भेटिएको ढुंगाले हान्दा लोग्ने लालबहादुर वि.क.को मृत्यु हुन पुगेको देखिन्छ ।
- ङ) आफ्नै ज्यान जाने नै अवस्थाको सिर्जना भई प्रतिवादीले ढुंगाले लोग्नेको टाउकोमा हानी मारेको तथ्य देखिन आएको छैन ।
- च) ढुंगाले हानी घाइते भएको लोग्ने हलचल गर्न छोडेपछि निजको उपचार आदि गर्न नलागी आफू चाहिँ मज्जाले सुत्न गएको भन्ने प्रतिवादीकै भनाइ रहेको पाइयो ।
- छ) मृतकले प्रतिवादीलाई मारन नै मनसाय राखी कुटपिट गरेको नभई रक्सीले मातेर कुटपिटसम्म गरिएको देखिएको छ र प्रतिवादीलाई सोबाट उम्कने पर्याप्त मौका भएको थियो ।

यसप्रकार प्रस्तुत मुद्दामा आत्मरक्षाका लागि कसैको ज्यान मारेमा सो वापत सजायबाट उन्मुक्ति पाउने कानुनी सुविधाका लागि चाहिने तत्वहरूको सर्वथा अभाव रहेको देखियो । यस सम्बन्धमा सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतले पनि यसरी बोलेको छ, "आत्मरक्षाको जिकिर लिनेले आफूमाथि आक्रमणको निश्चितता, यो आक्रमणलाई विफल बनाउन कुनै उपाय नभएको र उपाय भए पनि आक्रमणको शक्तिका

कारण रोक्न नसक्ने अवस्था परि तत्कालीन खतरा र जोखिमबाट बच्न शक्तिको प्रयोग भएको अवस्था प्रमाणित गर्न अनिवार्य हुने । .....कानुनी व्यवस्थाको आधारमा बात नलाग्ने सुविधा प्राप्त गर्न सोही कानुनी व्यवस्थाले तोकेको अवस्था आइपरेको अवस्थामा ज्यान बचाउन खातिर ज्यान मारेको अवस्था प्रमाणित हुन आवश्यक हुने । .....ज्यान सम्बन्धीको ७(१) को कानुनी व्यवस्थामा राज्यले व्यक्तिलाई आफ्नो आत्मरक्षाको निमित्त आवश्यक परेसम्म शक्ति प्रयोग गर्न सकिने मान्यतामा आधारित रहेको देखिए तापनि आत्मरक्षा निमित्त शक्तिको प्रयोग आवश्यक थियो भन्ने तथ्य पुष्टि हुनुपर्ने ।” यस हिसाबले पनि यस मुद्दामा आत्मरक्षका लागि दुंगाले हान्दा लोग्नेको मृत्यु भएको हो, सजाय हुनुपर्ने होइन भन्ने पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

अब प्रतिवादीतर्फका विद्वान् अधिवक्ताले आफ्नो बहसमा सुतिरहेकी प्रतिवादीलाई मृतक लोग्नेले कुटपिट गरेकोले सोको प्रतिकार गर्दा भवितव्य परी लोग्नेको मृत्यु भएको अवस्था हुँदा प्रस्तुत वारदात मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. ठहर गरेको मिलेको छैन भन्ने उल्लेख गर्नुभएतर्फ विचार गर्दा भवितव्य सम्बन्धमा ज्यान सम्बन्धी महलको ५ नं. मा “ज्यान लिने इविलाग मनसाय नभई कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्ला भन्नेजस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भई कुनै मानिस मर्न गएको भवितव्य ठहर्छ” भन्ने व्यवस्था छ । त्यसर्थ यस नं. अनुसारको वारदात ठहरिन (१) ज्यान लिनुपर्ने मनसाय नभएको हुनुपर्ने, (२) आफूले गरेको कामको परिमाणबाट मानिस मर्लाजस्तो देखिएको हुनुपर्ने, (२) तर अचिन्तित परिमाणबाट मानिस मरेको हुनुपर्ने हुन्छ । ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. अनुसारको आवेशप्रेरित हत्या र ५ नं. अनुसारको भवितव्यको वारदात दुवैमा मानिस मरे पनि मनसाय तत्वको सर्वथा अभाव हुन्छ । तर आवेशप्रेरित हत्यामा आफूले गरेको क्रियाबाट मानिस मर्न पनि सक्दछ भन्ने पूर्वानुमान (Foreshitment of consequence) हुन्छ । तत्कालको आवेश उद्वेग (Sudden Provocation) अनियन्त्रित भई मानिस मर्न गएको अवस्था र हतियारको चोटको गाम्भीर्यतालाई ध्यानमा नराखी जथाभावी (indiscriminate) प्रहार गरे त्यो वारदात आवेशप्रेरित हत्याको हुन्छ भने कसैले गरेको सामान्य कार्य (खासगरी कानुन प्रतिकूल नहुने काम), जुन गर्दा मानिस मर्न सक्दछ भन्ने कुराको पूर्णाभास वा पूर्वानुमान (Foreshitment of consequence) हुन गर्न नसकिने अनिश्चित परिमाण निस्किएर मानिस मर्न गएको अवस्था भए सो वारदातलाई भवितव्यको संज्ञा दिनुपर्ने हुन्छ । यस मुद्दामा मृतक र प्रतिवादी लोग्ने स्वास्नी नाताका व्यक्ति हुन् । निजहरूबीच ज्यानै लिनुपर्नेसम्मको रिसइवी भएको कनै आधार मिसिलबाट देखिँदैन । तर जुन परिस्थितिमा यी प्रतिवादीले आफ्नै लोग्नेलाई मारेकी छन् सो परिस्थितिलाई विवेचना गरी आवेश प्रेरित वा भवितव्य कुन वारदात भनी विचार गर्दा यी प्रतिवादी सुतिरहेको अवस्थामा मृतकले प्रतिवादीलाई कुटपिट गर्न थालेका, ५/७ मिनेटसम्म दुवैबीच लडालड भएको, लोग्नेले यी प्रतिवादीलाई दलानबाट आँगनमा हुत्याइदिएपछि प्रतिवादीले आँगनमा परको पर्खालको २ दुंगा टिपी ल्याई लोग्नेको टाउकोमा प्रहार गरेपछि लोग्ने अचेत भई लडेका र पछि मरेको भन्ने देखिएको छ घटनास्थल प्रकृति मुचुल्काबाट २ किलो तौलको एउटा र १ किलो तौलको एउटा गरी २ वटा रगत लागेका दुंगाहरू फेला परेका छन् र यिनै दुंगाले आफूले मृतकलाई हानी मारेको हुँ भन्ने प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति छ । लास प्रकृति मुचुल्काबाट लास दुंगाले हानी छियाछिया भएको, मृतकको बायाँ कान काटिएका, टाउकोको बायाँपट्टिको भागमा ७८ ठाउँमा छियाछिया पारेर काटेको चोट रहेको, नाकको नाखीडाँडामा पूरा काटिएको घाउ चोट देखिन्छन् भने यी घाउ चोट Bone depth wounds (हाडसमेत छिचोलेको) Severe किसिमका थिए भन्ने Autopsy report बाट देखिएको छ । हतियारको प्रकृति यसको तौल र घाउ खतको संख्या र प्रकृतिसमेतको समग्र अवस्थालाई विचार गर्दा यस वारदातलाई भवितव्यको हो भन्ने मान्न मिल्ने अवस्थाको नदेखिएकोले विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिरसँग यो इजलास सहमत हुन सकेन ।

यसरी प्रस्तुत मुद्दाको वारदात ज्यान सम्बन्धी महलको ७ नं वा ५ नं.को परिभाषामा नपर्ने देखियो । त्यसर्थ अब निजको सो क्रिया कुन नं. अनुसारको आपराधिक क्रिया (निज प्रतिवादीले ज्यान मारेको कुरामा विवाद छैन) हो त भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं.मा “ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनसम्मको इवी पनि रहेनछ, लुकीचोरी हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुराको रिस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा ढुंगा, लात मुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभित्र ज्यान मारेमा दस वर्ष कैद गर्नुपर्छ” भन्ने कानुनी व्यवस्था भएकोले उक्त प्रावधान अनुसार आवेशप्रेरित हत्या ठहर हुन निम्न कुराहरूको विद्यमानता हुनुपर्ने देखिन्छ ।

- १) ज्यान मार्ने मनसाय, इवी नभएको र लुकीचोरी पनि नहानेको हुनुपर्ने :- प्रस्तुत मुद्दामा मृतक लोग्ने र प्रतिवादी श्रीमती भई लोग्ने स्वास्नी नाताका भई लामो वैवाहिक सम्बन्ध भएका व्यक्ति देखिन्छन् । वारदातको साँभसमेत सँगै खाना खाएको अवस्थासमेत देखिन्छ (प्रहरीमा कागज गर्ने मृतककी बुहारी रामकुमारी वि.क.समेतको बकपत्रको स.ज.७) । खाना खाएपछि गाउँमा गई रक्सी खाएर घरमा आएका लोग्नेले सुतेकी श्रीमतीलाई उठाई रक्सीको नसामा कुठपिट लछारपछार गरेको भन्ने माथि उल्लेखित प्रतिवादीको बयान व्यहोराबाट देखिन्छ ।
- २) अभियुक्तले उसै मौकामा उठेको कुनै कुराको रिस थाम्न नसकेको हुनुपर्ने :- प्रस्तुत वारदातमा रक्सी खाई आएका लोग्नेले सुती निदाएकी श्रीमतीलाई कुठपिट लछारपछार गरी एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा फालेको र आँगनसमेतमा फालेपछि रिस उठी रिस थाम्न नसकेको देखिन्छ ।
- ३) उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकी साधारण हतियार, लाठा, ढुंगा, लातमुक्का इत्यादि साधनले हानेको हुनुपर्ने :- प्रस्तुत वारदातमा लोग्नेले आँगनमा फालिदिए पछि उसैबखत वारदात स्थलमा भेटिएको ढुंगाले हानेको देखिन्छ ।
- ४) ऐनका म्यादभित्र ज्यान मारेको हुनुपर्ने :- प्रस्तुत मुद्दामा मृतक लालबहादुरको भोलिपल्ट बिहान ७ बजेको समयमा मृत्यु भएको देखिन्छ ।

उल्लेखित विवेचित आधार प्रमाणबाट प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क. र निजका पति मृतक लालप्रसाद वि.क. बीच मिति २०६६।११ गतेको राति अन्दाजी ११ बजेको समयमा कुटाकुट हुँदा प्रतिवादीले प्रहार गरेको ढुंगाको चोटको कारणले लालप्रसाद वि.क.को मृत्यु भएको कुरामा विवाद नदेखिएको र रातिको समयमा रक्सी सेवन गरी आएका लोग्ने र निजकी स्वास्नीबीच ५।७ मिनेटसम्म लडालड भई लोग्नेले कुठपिट गर्दै आँगनमा फालेको कारण तत्कालै प्रतिवादीलाई रिस उठी रिस थाम्न नसकेको कारण ढुंगाले मृतकको टाउकोसमेतका संवेदनशील अंगहरूमा छियाछिया हुने गरी पटक-पटक प्रहार गरी सोही चोटको पीडाबाट लालप्रसादको मृत्यु भएको, प्रयोग भएको ढुंगाबाट माथि नै भनिएभैं सो ढुंगाले हान्दा मानिस मर्न सक्छ भन्ने पूर्वानुमान गर्न सकिने अवस्था देखिँदा यी प्रतिवादीलाई अभियोग पत्र मागदावी बमोजिम मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धि महलको १४ नं. बमोजिम १० (दस) वर्ष कैदको सजाय गर्ने गरी मिति २०६७।२।१७ मा सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतले गरेको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ । उक्त फैसला मिलेन बदर गरी सफाइ पाऊँ भन्ने पुनरावेदन जिकिर पुग्न नसक्ने ठहर्छ । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

#### तपसिल

१. माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.लाई ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुने ठहर्‍याएको फैसला सदर हुने ठहरेकाले यस इन्साफमा चित्त नबुझे न्याय प्रसाशन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (ख) बमोजिम सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने हुँदा ७० दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रतिवादी तुलदेवी भन्ने मेखी वि.क.लाई पुनरावेदनको म्याद दिनु ।

२. नक्कल माग्ने सरोकारवालालाई लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल सारी सराइदिनू ।

३. यो मिसिलको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनू ।

.....  
(कुमारप्रसाद पोखरेल)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(हरिबाबु भट्टराई)  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : श्री हर्कबहादुर क्षेत्री  
कम्प्युटर टाइप गर्ने : क.अ. भूपिन विष्ट

इति संवत् २०६७ साल पौष १२ गते रोज २ 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.४०, र.नं.७७-०६७-०००६८

नि.नं. ५७

मुद्दा:- कर्तव्य ज्यान ।

खगेन्द्रबहादुर बस्नेतको जाहेरीले नेपाल सरकार .....	१	पुनरावेदक प्रतिवादी
<b>विरुद्ध</b>		
जि.दैलेख भवानी गा.वि.स.वडा नं. १ बस्ने ईश्वर बोगटी .....	१	प्रत्यथी वादी
सुरु अदालत : दैलेख जिल्ला अदालत		
फैसला गर्ने न्यायाधीश : श्री ठाकुरप्रसाद शर्मा		

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

जाहेरवाला सम्सेर बोगटी श्री गोरखदल गण बर्दिया गुलरियावाट ४ दिनको बिदामा आमा लगायत परिवार भेट्न आएकोमा बुवा नयराज बोगटी १२/१३ वर्षदेखि भारततर्फ गएका हालसम्म घरमा फर्की नआएका आमा लल्ला बोगटी मिति २०६७९११५ गते घाँस काट्न गएको अवस्थामा फर्साको रूखमा भुण्डी मरेको, लासको नाक, मुखमा चोट भएको भै लासको प्रकृति हेर्दा शंकालाग्दो भएकोले अपराध गर्ने व्यक्ति पत्ता लागेका बखत पुनः जाहेरी गर्नेछु भन्नेसमेतको सम्सेर बोगटीको जाहेरी दरखास्त ।

मृतक लल्ला बोगटीको पति १२/१३ वर्षदेखि भारततर्फ गएका, मृतकको छोरा छोरी पाली बसेकीमा घरमा ईश्वर बोगटी कहिले चामल चोर्ने कहिले खसी खाने र कहिलेकाहीं आमालाई कुटपिट गर्ने गर्थे । मिति २०६७९११५ गते आमा छोराको भ्रगडा हुँदा प्रतिवादीले मार्छु भनेकोले ऐ.१५ गतेको १/२ वजे लल्ला बोगटी घाँस काट्न गै घाँस काटी भारी बोकी आइरहेको अवस्थामा ईश्वर बोगटीले आफ्नो आमा लल्ला बोगटीलाई फेलापारी घाँसको भारी उछिट्याई भारी फुकाई रूखमा भुन्डाएको भन्ने ईश्वर बोगटीको भनाइवाट थाहा पाई जाहेर गर्न आएको छु । मिति २०६७९११७ गते लल्ला बोगटीको छोरा सम्सेर बोगटीले घटनाको बारेमा पत्ता लागे पुनः जाहेरी गर्ने छु भनी उल्लेख गरेको र हाल पत्ता लागेकोले यो जाहेर गर्न आएको छु । निज ईश्वर बोगटीलाई ज्यान सम्बन्धी महल बमोजिम कारवाही गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको खगेन्द्रबहादुर बस्नेतको किटानी जाहेरी ।

चन्द्रबहादुर बोगटीको खरबारीमा फर्साको रूखमा प्लास्टिकको डोरीले घाँटीमा पासो लगाई भुन्डिएको, पासोको गाँठो पछाडि गर्धनमा रहेको, डोरीको पासो बनाई घाँटीमा छिराई पुनः गाँठो पारी बाँधेको अवस्थामा रहेको, टाउको अगाडि भुन्डिएको, कपालका रौंहरू खोल्सिएको, नाकबाट रगत निस्क्रेको, बाँया आँखामाथि निधारको दाहिने साइडमा नाकको डाँडीमा र बाँया गालामा खोस्रिएको घाउ रहेको भन्ने लासजाँच प्रकृति मुचुल्का ।

मिति २०६७ सालको पौष १५ गते वनभोज खान भनी म साथीहरूसँग प्लास्टिकको जर्किनबाट रक्सीको खाली बोटलमा तेल भरी घरको ओथारोमा अटैसीको छेउमा राखी साथीहरूलाई जाउँ भनी गाउँमा गएको बेला बाजे विष्णुबहादुर बोगटीले उक्त कुरा आमा लल्ला बोगटीलाई भनिदिएका रहेछन् । म गाउँबाट फर्केपछि आमाले किन तेल भिकेको वनभोज नखाए पनि हुन्छ भन्नुभयो । सोही विषयमा आमा र मेरो धकलपकल भयो । म दिनभर ओथारोमा बसी साँझ ४/५ बजेतिर खरबारीमा दाउरा लिन भनी डोको बोकेर हालको घटनास्थल पैंयुको बोट नजिक बसिरहेको थिएँ । आमा खरबारीबाट भारी बोकी आउनुभयो । भारी विसाई आमाले मलाई कहाँ जान लागेको विहान पनि भ्रगडा गरिसु, तैले काम गर्नु पर्दैन जहाँ जान्छस् जा भनी सुकेको पैंयुको हाँगाले मेरो खुट्टामा हिरकाउनुभयो । मलाई पनि रिस उठ्यो । त्यसपछि मैले हातको पञ्जाले आमाको कोखामा हानेँ । आमाले मलाई धकेल्नुभयो र म लडेँ । भुइँबाट उठेर आमाको कञ्चटमा बक्सिडले हिरकाउँदा आमा भुइँमा लड्नुभयो । आमालाई समाती उठाउन खोज्दा बोलचाल तथा उठ्नु भएन । आमा मरेको यकिन भएपछि घरमा गै डोको राखी भागछु भन्ने सोचले डोको बोकी घरमा आएँ । भान्ने पैसा नभएकाले र अरूले घटनाबारे थाहा पाउँछन् भन्ने सोचले आमालाई भुन्ड्याइदिनुपथ्यो भनी सुत्ने खाट नजिक भाटोमा भएको डोरीलाई आमाको घाँटीमा डोरीको पासो बनाई बाँधी फर्साको रूखमा भुन्डाइदिएको हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मृतक लल्ला बोगटीको मुखको छाला खुइलिएको, दायाँ र बाँया गालाको छाला खुइलिएको, दुवै नाकको प्वालबाट रगत निस्केको, मृत्युको कारण भिसेरा परीक्षण रिपोर्ट प्राप्त भए पश्चात् खुलाइने भन्ने जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखको (Autopsy) शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी ईश्वर बोगटी र निजकी आमा लल्ला बोगटीबीच भ्रगडा भएको भन्ने कुरा प्रतिवादीका बाजे विष्णुबहादुर बोगटीबाट थाहा पाएको हुँ । घटनाका बारेमा बुझ्दा मृतक लल्ला बोगटीलाई निजकै छोरा ईश्वर बोगटीले मारेको हो भनी भनेका हुन् र भ्रगडा परेको कारण प्रतिवादीले आमा लल्ला बोगटीलाई मार्ने योजना बनाई खर काटी फर्कने क्रममा बाटोमा आमासँग भ्रगडा गरी भुन्डाई मारेका हुन् भन्नेसमेत व्यहोराको एकै मिलानको लिलबहादुर बोगटी, शेरबहादुर बोगटी र गगनबहादुर बोगटीले मौकामा गरिदिएको कागज ।

मिति २०६७.११.१५ गते नाति ईश्वर बोगटीले वनभोज खान जाने भनी ग्यालेनमा भएको तेल रक्सीको बोटलमा भरी राखेको कुरा बुहारी लल्ला बोगटीले थाहा पाई सोही विषयमा आमा छोराबीच भ्रगडा परेको र बुहारी घरको काम सकी घाँस काट्न भनी घरदेखि तलको खरबारीमा गइन् । साँझसम्म बुहारी घर नफर्केपछि नातिहरू राजेन्द्र बोगटी, महेन्द्र बोगटी र मसमेत भै खोज्न गयौँ । मृतकलाई लिलबहादुर बोगटी र गगन बोगटीले फर्साको रूखमा भुन्डिएको अवस्थामा फेला पारेका हुन् । घटना सम्बन्धमा बुझ्दा नाति ईश्वर बोगटीले नै बुहारी लल्ला बोगटीलाई मारी भुन्डाएको रहेछ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी ईश्वर बोगटीका बाजे विष्णुबहादुर बोगटीले मौकामा गरिदिएको कागज ।

घटना भएको भोलिपल्ट लल्ला बोगटी भुन्डिएको अवस्थामा फेला परेको भन्ने हल्ला सुनेपछि घटनास्थल गएको हुँ । घटनाको सम्बन्धमा बुझ्दा ईश्वर बोगटीले नै कर्तव्य गरी मारी रूखमा भुन्डाएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको कुलबहादुर गुरुडले मौकामा गरिदिएको कागज ।

प्रतिवादी र मृतकलाई चिन्दछु । प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मेरो पसलमा एकलै सुटुक्क पसी मेरो श्रीमानसँग मरेको मानिसको बारेमा कम्प्युटर बोल्छ कि बोल्दैन भनी सोधेका र पोस्टमार्टम गरेपछि कम्प्युटर बोल्छ भनी मेरो श्रीमानले भनेपछि प्रतिवादीले हामीहरूसँग रु.२,०००/- मागे, हामीले छैन भनेपछि फेरि रु.५००/- मागे । अन्तमा चिया खान भनी रु.१००/- दियौँ । यसरी मरेको मानिस बोल्छ, बोल्दैन जस्ता कुरा गरेकाले प्रतिवादीले आमा लल्ला बोगटीलाई मारेको हुनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको रत्ना थापाले मौकामा गरिदिएको कागज ।

घटनाबारे थाहा पाई घटनास्थल जाँदा मृतक लल्ला बोगटीको अनुहारमा चोट लागेको, नाकबाट रगत बगेको, कपाल खोस्रिई कपालमा धूलो लागेको डोरीको पासोमा भुन्डिएको अवस्थामा देखेको र प्रतिवादीले मरेको मानिसको बारेमा कम्प्युटर बोल्छ कि बोल्दैन भनी सोधेका र दुई हजार रुपैयाँ मागेका कुरा सुन्दा आमालाई मारेको शंका लाग्यो । प्रतिवादीले आफूले मारेको हुँ भनेका हुँदा निजले नै मारेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ, भन्नेसमेत व्यहोराको सिंहबहादुर बोगटीले मौकामा गरिदिएको कागज ।

मृतक लल्ला बोगटीको मृत्युको कारण भुन्डिई मरेको हुन सक्ने भन्ने व्यहोराको मिति २०६७।०।१० गतेको जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखको पत्र सुरु मिसिल सामेल रहेको ।

केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालाको परीक्षण प्रतिवेदन सुरु मिसिल सामेल रहेको ।

किटानी जाहेरी दरखास्त, मौकामा बुझिएका मानिसहरूको कागज, घटनास्थल लास जाँच प्रकृति मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन, प्रतिवादी ईश्वर बोगटी स्वयमूले आमा लल्ला बोगटीलाई हातको पञ्जाले पहिला कोखामा र पछि कञ्चटमा बक्सिडले हानेको र त्यसपछि आमा नबोलेको हुँदा मरिसकेको जस्तो देखी घरबाट प्लास्टिकको डोरीले घाँटीमा पासो लगाई फर्साको रूखमा भुन्डाइदिएको कुरा स्वीकार गरी बयान गरेको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीले आमा लल्ला बोगटीलाई मिति २०६७।१।१५ गतेका दिन कर्तव्य गरी मारी रूखमा भुन्डाएको कुरा पुष्टि भइरहेकोले प्रतिवादीलाई मु.ऐ.ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. र ऐ.को १३(३) नं. बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही मु.ऐ.ज्यान सम्बन्धी महलको १३ (३) नं. अनुसार सजाय गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग मागदाबी ।

मिति २०६७ साल पौष महिना १५ गते अपराह्न ५ बजेतिर आमा घाँस काटी घरतिर आइरहेको समयमा म पनि दाउरा लिन भनी गएको बेला आमाले मलाई बिहान पनि भगडा गरिस् काम गर्दैनस् जहाँ जाने होस् जा भनी कुटपिट गर्दा एक्कासी मलाई रिस उठी रिसको आवेशमा आई हातले आमाले कोखामा, बक्सिडले कञ्चटमा हानेपछि, आमा भुईँमा लड्नुभयो । उठाउन खोज्दा बोलचाल नगरी उठ्नु पनि भएन । त्यसपछि आमा मर्नुभयो भनी घरमा गैँ डोको राखी भाग्छु भन्ने सोचले घरमा आएँ । अरूले मारेको थाहा नपाउनु भनी मृतक आमालाई भुन्डाइदनुप्यो भनी डोरी लगी आमालाई बोकी फर्साको रूखमा भुन्डाइदिएको हुँ । मबाहेक अरू कोही कसैको कर्तव्यबाट आमा लल्ला बोगटीको मृत्यु भएको होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।

जाहेरी दरखास्तको व्यहोरा पढी बाँची सुनाउँदा सुनी पाएँ । प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मृतकलाई कुटपिट गरी मारी रूखमा भुन्डाएकोले किटानी जाहेरी दिएको हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला खगेन्द्रबहादुर बस्नेतले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपिट गरी मारी भुन्डाएको विश्वास लाग्छ । अनुसन्धान अधिकारीको कागजमा भुन्डाई मारेको भनी लेखिएको रहेछ । सो नभई प्रतिवादीले मारी भुन्डाएकोमा विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने मानिस शेरबहादुर बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको कागज व्यहोरा मेरै हो । मरेको लास पोस्टमार्टम गरेपछि कम्प्युटरमा बोल्छ, बोल्दैन भनी प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मेरो श्रीमान्साँग सोधेकाले बोल्छ, भनेपछि प्रतिवादीले रु.२०००।- दिनुप्यो भनी भनेका र हामीले रु.२०००।- छैन भनेपछि रु.५००।- दिनुहोस् भनी भनेकोमा सो पनि छैन भनेपछि चिया खान भनी रु.१००।- दिनुभएको हो । आमा पनि मरेकी र पैसा पनि मागेको, लास पोस्टमार्टमपछि कम्प्युटर बोल्छ, बोल्दैन भनी भनेको हुँदा निजले नै मृतकलाई मारी भुन्डाएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने रत्ना थापाले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मृतक आमालाई आफूले नै मारेको भनी भनेको हुँदा निजले नै कर्तव्य गरी मारेका हुन् । अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको कागजको व्यहोरा मेरै हो भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने लिलबहादुर बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मिति २०६७।१।१५ गते आमासँग भगडा गरी कुटपिटसमेत गरेकाले लल्ला बोगटीको मृत्यु भएको हो । अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको कागज व्यहोरा मेरै हो भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने गगन बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मृतक लल्ला बोगटीलाई हानी मारी रूखमा भुन्डाएको हो । मौकाको कागज व्यहोरा मैले भने बमोजिम ठीक हो भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने सिंहबहादुर बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मृतक र प्रतिवादीबीच पटक-पटक भैभगडा भइरहने गरेको । घटना घटेको दिनमा पनि तेलको विषयमा भगडा भएको हुँदा मृतकलाई प्रतिवादीले मारिसकेपछि प्लास्टिकको डोरीले घाँटीमा बाँधी भुन्डाएको हो । मौकाको कागज व्यहोरा ठीक हो भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने विष्णुबहादुर बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

जाहेरी दरखास्त व्यहोरा सुनाउँदा सुनी पाएँ । जाहेरी मेरो राजीखुसीले दिएको हुँ । प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले कर्तव्य गरी मारी फर्साको रूखमा भुन्डाएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला सम्सेरबहादुर बोगटीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी र मृतकबीच विहान खाने तेलको विषयमा भगडा भएको, बेलुका मृतक र प्रतिवादीबीच खरबारीमा मृतकले प्रतिवादीलाई कता जान लागिस् विहान भगडा गरिस्, काम केही पनि गरिन्स्, जहाँ जाने हो जा, भन्दै लाठीले आफ्नो खुट्टामा हानेको कारण रिस थाम्न नसकी हातले आमाको कोखा र कञ्चटमा हानेको कारण मृतकको मृत्यु भएको रहेछ । लास प्रकृति मुचुल्का अनुसार मृतकको नाकबाट रगत निस्किएको, दाँतले जिब्रो टोकेको, घाँटीमा १० इन्च गोलाईको डोरीको डाम भएको, बायाँ आँखामाथि निधारमा खोसिएको, निधारको दाहिने साइडमा सानो डाम भएको, नाकको डाँडी खोसिएको बायाँ गालामा दुई ठाउँमा छाला खोसिएको समेत देखिन आएको भै मृतकको शरीरमा समेत सानो चोट देखिएको, प्रतिवादीको उमेरसमेत १७ वर्ष देखिएको कारण र मिसिल संलग्न कागज प्रमाणको आधारमा मृतकलाई मानुपनसम्मको पूर्वरिसइवी नभै मृतकले नै प्रतिवादीसँग भगडा गर्न आई पहिले मृतकले प्रतिवादीलाई हानेपछि प्रतिवादीले मृतकलाई तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी हात मुक्काले मृतकको कोखा र कञ्चटमा हाने पितेको कारण मृत्यु भएपछि अपराधबाट बचन सकिन्छ कि भन्ने उद्देश्यले रूखमा भुन्डाएको अवस्थासम्म देखिएको भै मृतकको कसुर मु.ऐ.ज्यान सम्बन्धी महलको १x१४ नं.अनुसारको कसुर देखिँदा तथा प्रतिवादीले अपराधको बारेमा मौकामा यथार्थ विवरण लेखिदिई अदालतमा समेत समर्थन गरिरहेको स्थितिमा प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मु.ऐ.ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. अनुसारको कसुरसम्म गरेकोले प्रतिवादीलाई उक्त नं.अनुसार कैद वर्ष १० हुने ठहर्छ भन्ने दैलेख जिल्ला अदालतको फैसला ।

वारदात हुँदाका दिन बिहानैदेखि मृतकले आमासँग भगडा गरेको, वारदातअघि तत्कालसमेत मृतक आमासँग भगडा गरी मृतकलाई कुटपिट गरी डोरीले भुन्ड्याई मारेको समेत देखिएबाट प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादीको आमालाई मार्ने मनसाय स्पष्ट रूपमा देखिएको र वारदातको प्रकृति र मृत्युको कारण सम्बन्धमा भएको (Autopsy Report) बाट समेत प्रस्तुत वारदात मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. अन्तर्गतको नभै ऐ.को १३(३) नं.अन्तर्गतको हो भन्ने पुष्टि भइरहेकोमा दैलेख जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादी ईश्वर बोगटीलाई कम सजाय हुने गरी भएको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग मागदावी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा मृतकको शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट घाँटीमा Ligature mark देखिएको र जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखको प.सं.२०६७०६८ च.नं.५६३ मिति २०६७१०१० को पत्रबाट मृतकको मृत्युको कारण Hanging भनी उल्लेख भै आएकाट सुरु जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलका निमित्त अ.वं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई भ्रिकाई उपस्थित भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

### यस अदालतको ठहर

नियमानुसार पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् का.मु.सह-न्यायाधीवक्ता श्री विश्वराज कोइरालाले प्रत्यर्थी प्रतिवादीले मृतकलाई मुक्काले हिकार्पणपछि पनि डोरीले रूखमा भुन्डाएको अवस्था छ । मृतक र प्रतिवादीबीच घटना घट्नुभन्दा अघि पनि भ्रगडा भएको देखिन्छ । तत्काल रिस उठेको कारणबाट मृतकलाई कुटपिट गरिएको भनिए तापनि डोरीले भुन्ड्याई मारेको स्थितिमा प्रतिवादीको मृतकलाई मार्ने मनसाय रहेको स्पष्ट रूपमा देखिएको छ । वारदातको प्रकृति र शव परीक्षण प्रतिवेदन (Autopsy Report) को व्यहोराबाट पनि प्रस्तुत मुद्दामा मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं.मा वर्णित अवस्थाको अभाव भएको हुँदा उक्त नं.आकर्षित हुने अवस्थाको छैन । तसर्थ सुरु जिल्ला अदालतबाट ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम सजाय गर्ने ठहर्‍याएको फैसला मिलेको छैन । सो त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग मागदाबी बमोजिम ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुनुपर्ने भन्नेसमेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान् सह-न्यायाधिवक्ताले गर्नुभएको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गर्दा सुरु दैलेख जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन ? भन्ने विषय नै निर्णयार्थ प्रश्न देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, मृतक लल्ला बोगटीका पति भारततर्फ गएकाले मृतकले छोराछोरी पाली बसेकीमा ईश्वर बोगटी कहिले चामल चोर्ने, कहिले रक्सी खाने र कहिलेकाहीं आमालाई कुटपिट गर्ने गर्थे । मिति २०६७११५ गते आमा छोराको भ्रगडा हुँदा प्रतिवादीले मार्छु भनेकोले ऐ.१५ गतेको १/२ बजे लल्ला बोगटी घाँस काट्न गै घाँस काटी भारी बोकी आइरहेको अवस्थामा ईश्वर बोगटीले आफ्नो आमा लल्ला बोगटीले बोकी ल्याएको घाँसको भारी उछिट्याई भारी फुकाई रूखमा भुन्डाएको भन्ने ईश्वर बोगटीको भनाइबाट थाहा पाई जाहेर गर्न आएको छ । मिति २०६७११७ गते लल्लाको छोरा सम्सेर बोगटीले घटनाको बारेमा पत्ता लागे पुनः जाहेरी गर्नेछु भनी उल्लेख गरेको र हाल पत्ता लागेकोले निज ईश्वर बोगटीलाई ज्यान सम्बन्धी महल बमोजिम कारबाही गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको किटानी जाहेरी दरखास्त पर्न आई प्रस्तुत मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात प्रारम्भ भएको देखिन्छ ।

किटानी जाहेरी दरखास्त, मौकाका मानिसहरूको कागज, घटनास्थल लास जाँच प्रकृति मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन प्रतिवादी ईश्वर बोगटीको बयानसमेतको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीले आमा लल्ला बोगटीलाई मिति २०६७११५ गतेका दिन कर्तव्य गरी मारी रूखमा भुन्डाएको कुरा पुष्टि भइरहेकोले प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. र ऐ.को १३(३)नं. बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुसार सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग माग दाबी रहेकोमा प्रतिवादीको उमेर १७ वर्ष देखिएको कारण र मिसिल संलग्न कागज प्रमाणको आधारमा मृतकलाई मार्नुपर्नेसम्मको पूर्वरिसइवी नभै मृतकले नै प्रतिवादीसँग भ्रगडा गर्न आई पहिले मृतकले प्रतिवादीलाई हानेपछि, प्रतिवादीले मृतकलाई तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी हात मुक्काले मृतकको कोखा र कञ्चटमा हाने पितेको कारण मृत्यु भएपछि अपराधबाट बच्न सकिन्छ कि भन्ने उद्देश्यले रूखमा भुन्डाएको अवस्थासम्म देखिएको तथा प्रतिवादीले

अपराधको बारेमा मौकामा यथार्थ विवरण लेखिदिई अदालतमा समेत समर्थन गरिरहेको स्थितिमा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. अनुसार कैद वर्ष १० (दस) हुने ठहर्छ भन्ने सारु दैलेख जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७/१२/१६/४ मा फैसला भएको रहेछ ।

प्रतिवादीउपर मृतकलाई कर्तव्य गरी भुन्डाई मारेको भनी किटानी जाहेरी परेको, प्रतिवादीले आफूले हानेको चोटबाट मृतक ढलेपछि डोरीले घाँटीमा बाँधी भुन्डाइदिएको भनी अनुसन्धान र अदालतमा समेत कसुरमा सावित रहेका, बुझिएका मानिसहरूले समेत अदालत र अनुसन्धानमा समेत प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले निजकी आमा लल्लालाई भुन्डाई मारेकोमा विश्वास लाग्छ भनी लेखाइदिएका तथा जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखको पत्रबाट समेत मृतक लल्ला बोगटीको मृत्यु भुन्डाएर भएको भन्ने देखिएको समेतबाट मृतकलाई प्रतिवादीले कूटपिट गरी भुन्डाएर मारेको तथ्य स्थापित हुँदाहुँदै प्रतिवादीको कसुरलाई कम आँकलन गरी प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीभन्दा कम सजाय गर्ने गरी सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला प्रमाण र तथ्यसमेतको प्रतिकूल हुँदा सो त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी प्रतिवादी ईश्वर बोगटीलाई अभियोग मागदावी बमोजिम मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरी पाउन वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर रहेको पाइयो ।

मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम १० (दस) वर्ष कैद हुने ठहर्‍याएको सुरु जिल्ला अदालतको फैसलाउपर प्रतिवादी ईश्वर बोगटीको पुनरावेदन दायर भएको नपाइएकोले त्यसतर्फ केही विचार गरिरहन पर्ने अवस्था देखिन आएन ।

वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिरको रोहबाट विचार गर्दा, यसमा प्रत्यर्थी प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष र अदालतमा गरेको बयानको समग्र अध्ययनबाट मिति २०६७ साल पौष महिना १५ गते बिहान प्रतिवादी र मृतकबीच वनभोज खान भिकेको तेलको विषयलाई लिएर झगडा भएको र सोही अपराहन ५ बजेतिर मृतक लल्ला बोगटी घाँस काटी घरतिर आइरहेको समयमा प्रत्यर्थी प्रतिवादी पनि दाउरा लिन भनी गएको बेला मृतकले प्रतिवादीलाई बिहान पनि झगडा गरिस् काम गर्दैनस् जहाँ जाने होस् जा भनी सुकेको पैयुको हाँगाले खुट्टामा कूटपिट गर्दा एक्कासि रिस उठी रिसको आवेशमा आई हातले मृतकको कोखामा र बक्सिडले कञ्चटमा हानेपछि मृतक लल्ला बोगटी भुइँमा लडेको, उठाउन खोज्दा बोलचाल नगरी नउठेकोले आमा मर्नुभयो भन्ने लागी अरूले मारेको थाहा नपाउन् भनी मृतक आमालाई भुन्डाइदिनुप्यो भनी डोरी लगी मृतकलाई बोकी फर्साको रूखमा भुन्डाइदिएको र निज प्रतिवादीबाहेक अरू कोही कसैको कर्तव्यबाट लल्ला बोगटीको मृत्यु नभएको भन्ने तथ्य स्पष्ट भइरहेको पाइन्छ ।

मृतक लल्ला बोगटीको मिसिल संलग्न रहेको लास जाँच प्रकृति मुचुल्कामा लासको शरीर भुन्डाएको अवस्थामा रहेको, नाकबाट रगत निस्किएको, जिब्रो टोकेको, बायाँ आँखामाथि निधारमा खोस्रिएको, निधारको दाहिने साइडमा सानो घाउ नाकको डाँडीमा खोस्रिएको, बायाँ गालामा दुई ठाउँमा छाला खोस्रिएको आँखा अर्धखुल्ला, घाँटीमा १० इन्च गोलाइको डोरीको डाम रहेको, मलद्वारबाट दिसा निस्किएको, डोरीको पासो बनाई घाँटीमा छिराई पुनः दोहोरो पारी बाँधेको अवस्थामा रहेको भनी उल्लेख भएको पाइएको र मृतकको शव परीक्षण प्रतिवेदन (Autopsy Report) मा मृतकको नाकको दुवै प्वालबाट रगत निस्केको, जिब्रो टोकिएको, अनुहारमा Multiple Bruises Present भनी उल्लेख भएको, देब्रे गाला र देब्रे कानमा छाला खोस्रिएको घाँटीमा V shaped Ligature Mark रहेको भन्नेसमेत उल्लेख भइरहेको तथा जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय, दैलेखको प.सं.०६७/०६८ च.नं.५६३ मिति २०६७/१०/१० को पत्रबाट The cause of death is reported to be Hanging भनी उल्लेख भएको पाइएबाट मृतकको मृत्यु स्वाभाविक नभै कर्तव्यबाट मृत्यु भएको तथ्य प्रमाणित भइरहेको पाइन्छ भने प्रत्यर्थी प्रतिवादी ईश्वर बोगटीको अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष तथा अदालतमा भएको बयानबाट मृतक लल्ला बोगटीको मृत्यु निज प्रतिवादीको कर्तव्यबाट नै भएको भन्ने तथ्य निर्विवाद रूपमा स्थापित भइरहेको पाइन्छ । यस सम्बन्धमा अरू थप विवेचना एवं विश्लेषणको आवश्यकता देखिदैन ।



प्रस्तुत मुद्दामा अभियोजन पक्षबाट लिइएको अभियोग दावी, सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला, वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर, प्रतिवादीको बयान एवं उपलब्ध सबुद प्रमाणको सन्दर्भबाट प्रत्यर्था प्रतिवादीको कसुर अपराध आवेश प्रेरित हत्या (Homicide by Provocation) भै मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को दायराभित्र पर्ने हो ? वा मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अन्तर्गतको कसुर अपराध हो ? भन्ने सम्बन्धमा नै मुख्य रूपमा विवेचना एवं विश्लेषण भई निरुपण हुनुपर्ने विषय रहेको देखिन्छ ।

यस सम्बन्धमा हाम्रो मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. र ऐ. महलको १४ नं.मा भएको कानुनी प्रावधान हेर्नु जरुरी हुन्छ ।

ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. मा “ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको इवी पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, ढुंगा, लात मुक्का इत्यादि हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभित्र ज्यान मरेमा दस वर्ष कैद गर्नुपर्छ” भन्ने र ऐ. महलको १३(३) नं.मा “लाठा ढुंगा र साधारण सानातिना हात हतियारले कुटी हानी रोपी घोची वा अरू ज्यान मर्ने गैर कुरा गरी ज्यान मरेमा एकैजनाले मात्र सो काम गरी ज्यान मरेमा सोही एकजना र धेरै जनाको हूल भै गरेमा यसैले मारेको वा यसको चोटले मरेको भन्ने प्रमाणबाट देखिन आएमा सोही मानिस मुख्य ज्यानमारा ठहर्छ । त्यस्तालाई सर्वस्वसहित जन्म कैद गर्नुपर्दछ । .....” भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ ।

प्रथमतः ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं.मा भएको व्यवस्थाको सन्दर्भमा विवेचना हुनु आवश्यक देखिन्छ । मानिसको हत्या नियतवश/मनसायपूर्वक (Intentional Homicide) वा तत्काल उठेको रिस/आवेशबाट (Homicide by sudden provocation) वा भवितव्यबाट (Accidental Homicide) हुन सक्दछ, भन्ने फौजदारी विधिशास्त्रको मान्यता रहेको पाइन्छ । मृतकसंगको व्यवहारबाट तत्काल उठेको रिसबाट अभियुक्त आवेशमा आई आत्मनियन्त्रण गर्न नसकी अचानक सिर्जित अनियन्त्रित अवस्थामा कसैको हत्या गरेको अवस्थालाई आवेश प्रेरित हत्याको रूपमा लिइन्छ । आवेश प्रेरित सम्बन्धी सिद्धान्त (Doctrine of provocation) को सन्दर्भमा मूलतः अभियुक्त आवेशमा आउने परिस्थितिको विद्यमानता रहेको थियो, थिएन ? र त्यस्तो परिस्थिति (Provocation) एउटा विवेकशील व्यक्ति (Reasonable man) ले आत्मनियन्त्रण गुमाउन सक्नेसम्मको मात्रा (Degree) को थियो, थिएन ? भनी विश्लेषण गर्नु जरुरी हुन्छ, भनी कमन ल प्रणालीमा आवेशमा आउनुपर्ने परिस्थिति (Circumstances of provocation) लाई बढी महत्व दिइएको पाइन्छ । यद्यपि हाम्रो मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं.ले हत्याको प्रकृति (Mode of killing) र प्रयोग भएको हतियार (weapon) को आधारमा आवेश प्रेरित हत्या हो, होइन भनी छुट्याउने गरी प्रावधान गरेको पाइन्छ । ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं.ले आवेश प्रेरित हत्याको सम्बन्धमा केही सीमाहरू (Limitations) को निर्धारण गरिएको अवस्था छ । यो नं.अनुसार आवेश प्रेरित हत्या प्रमाणित हुन १) ज्यान मार्ने मनसाय हुन नहुने २) ज्यान लिनुपर्नेसम्मको इवी रहेको हुन नहुने ३) लुकी चोरी नहानेको हुनुपर्ने ४) साधारण लाठा, ढुंगा, लात, मुक्का इत्यादिले प्रहार गरेको हुनुपर्ने ५) विष खुवाएको हुन नहुने ६) जोखिमी हतियारको प्रयोग गरेको हुन नहुने ७) उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी प्रहार गरेको हुनुपर्नेजस्ता तत्वहरूको विद्यमानतालाई अनिवार्य गरेको पाइन्छ ।

अपराध विधिशास्त्रमा अपराधिक कार्य (Actus reus) र अपराधिक कार्य गर्ने दूषित मनसाय (Mens rea) को समायोजनबाट नै अपराधको सिर्जना हुन्छ, भन्ने सर्वमान्य मान्यता/सिद्धान्त रहिआएको छ । मनसाय तत्व (Mens rea) को अभावमा अपराध स्थापित हुन सक्दैन । प्रत्यक्ष रूपमा (Explicitly) वा परोक्ष रूपमा (Impliedly) जसरी भए पनि मनसाय तत्व विद्यमान रहेको पुष्टि हुनु जरुरी हुन्छ । फौजदारी प्रकृतिको ज्यान अपराधसिद्ध गर्ने पूर्वरिसइवी र मनसाय तत्वको विद्यमानताको निर्धारणको विषयमा वारदातको स्थिति र अवस्थाले महत्वपूर्ण एवं निश्चयात्मक (Conclusive) भूमिका निर्वाह गरेको हुन्छ । यसको अतिरिक्त मनसाय

तत्व (Mens rea) को निर्धारण गर्ने सम्बन्धमा अभियुक्तको आचरण/व्यवहार, वारदातमा प्रयोग गरिएको साधन/हतियारको प्रकृति, चोटको प्रकृतिले वा अपराध गर्ने तौरतरिका (Modus Operandi) ले पनि मनसाय तत्वको निर्धारणमा निर्णायक स्थान ग्रहण गर्दछ। अपराधको निर्व्योले गर्ने प्रसंगमा अभियुक्तको समग्र आचरण मननयोग्य एवं ग्राह्य रहने हुन्छ। जुन आचरणभित्र मनसाय, कार्य, अवस्था र परिस्थितिजस्ता समग्र तत्वहरू समावेश भएका हुन्छन्। उल्लेखित समग्र पक्षहरूको विवेचनाबाट अभियुक्तको अपराध गर्नमा मनसाय देखिन्छ वा देखिन्न भनी निष्कर्षमा पुग्न मद्दत पुग्दछ, भन्ने अपराध विधिशास्त्रको मान्यता रही आएको छ। यस सम्बन्धमा हाम्रो सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादन गरिएका केही सिद्धान्तको उद्धरण गर्नु प्रासंगिक देखिन्छ :

- “ज्यान मार्ने मनसाय थियो थिएन भन्ने कुरा वारदातमा प्रयोग भएको हतियार र अभियुक्तले प्रदर्शन गरेको कार्य/हरकत (Nature of act) बाट निर्धारण हुन्छ” (मखनसिंह भन्ने शेरबहादुर लिम्बुसमेत विरुद्ध श्री ५ को सरकार ने.का.प.२०३६,पृ११३)
- “ज्यान मारेको मुद्दामा ज्यानमारा हुनालाई हेर्ने तत्वमध्ये मनसाय थियो, थिएन भनी हेरिने एउटा तत्व हुन्छ। यदि यस्तो तत्व थियो भने ज्यान सम्बन्धीको १३ नं.ले अधिकार गर्दछ। त्यसैले ज्यान मार्ने मनसाय भए नभएको थाहा पाउनलाई निजले प्रयोग गरेको हतियार वा कर्महरूबाट पत्ता लगाइन्छ। जुन हतियारको परिणामले मृत्युको सम्भावना अवश्य नै थियो भने त्यसलाई मनसायपूर्वक गरेको भन्नुपर्छ” (भीमप्रसादसमेत विरुद्ध श्री ५ को सरकार ने.का.प.२०३७ नि.नं.१३६६,पृ.११८.)
- “ज्यान सम्बन्धी १४नं.अनुसार मार्नुपर्नेसम्मको रिसइवी मनसाय नभएको, जोखिमी हतियार प्रयोग नभएको, सामान्य मनस्थिति नभै मानसिक उद्विग्नता उद्वेगद्वारा अकस्मात उत्तेजित हुन आई रिसको आवेशमा आफूसँग भएको वा वरपर रहेको वस्तुले हान्दा मरेको हुनुपर्छ। जेठी पत्नीले गाली गरेकै कारणले उठी टर्चले बरियो खोजी ल्याई घाँटीमा बाँधी नमरुन्जेल बरियो कसिरहेको अवस्थामा रिसको आवेशमा यो नं. लाग्न सक्दैन। ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं.लागू हुन्छ” (श्री ५ को सरकारविरुद्ध कुलबहादुर नि.नं.४२९ ने.का.प.२०४८,पृ.२०२)
- “कुनै पनि फौजदारी प्रकृतिको ज्यान अपराधसिद्ध हुन, पूर्वरिसइवी र मनसाय नै विद्यमान हुनुपर्दछ, भन्न सकिन्न। यसलाई वारदातको स्थिति र अवस्थाले प्रमाणित गर्ने हुन्छ। मृतकसँग कुनै पूर्वरिसइवी नभए पनि षडयन्त्रमा संलग्न रहे भएको कुरा संलग्न प्रमाणहरूबाट पुष्टि रहे भएको देखिन आए दोषी प्रमाणित हुन्छ” (चन्द्रबहादुरसमेत विरुद्ध श्री ५ को सरकार, ने.का.प.२०४८,नि.नं.४३०६ पृ.२७४.)
- “मट्टितेल शरीरमा खन्याई आगो लागेको अवस्थामा ज्यान जान सक्ने भन्ने कुरा प्रतिवादीलाई थाहा भएन भन्न सकिँदैन भन्दै प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने” (चन्द्रबहादुर महतविरुद्ध श्री ५ को सरकार, ने.का.प.२०५६, नि.नं.६८२१, पृष्ठ ८३८.)
- “प्रतिवादीले सुरुमा आवेश प्रेरित भई कुटपिट गरेको भए पनि तत्पश्चात मृतकलाई जिउँदै बालुवामा पुर्ने र फोहोर फाल्ने ठाउँमा लगी फ्याँक्नेजस्तो कृत्यबाट प्रकारान्तरले मनसाय प्रेरित हत्यामा परिणत भएको देखिन आउँछ। वारदातको प्रकृतिबाट प्रतिवादीले साधारण लाठा, ढुंगा, लात, मुक्काले प्रहार गरेको कारणले मात्र मृतकको मृत्यु भएको मान्न सकिने स्थिति नभई कुटपिट पश्चात् अर्को कृत्य अर्थात् जिउँदै बालुवामा पुरेको र सोही कारण निस्सासिएर मृत्यु हुन पुगेको यस्तो निर्दयी र पाशाविक घटनालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं.ले समेट्ने स्थिति देखिँदैन” (गीता घिमिरेको जाहेरीले नेपाल सरकारविरुद्ध कृष्णबहादुरसमेत, ने.का.प.२०६५, नि.नं.८०२२, पृष्ठ १२०८.)

माथि उल्लेख गरिएका सर्वोच्चबाट प्रतिपादित सिद्धान्तको केही उदाहरणको अध्ययनबाट हाम्रो सर्वोच्च अदालतबाट अभियुक्तले अपराध गर्दा प्रदर्शन गरेको आचरण, व्यवहार वा क्रियाकलाप, निजले प्रयोग गरेको हतियार र अपराध गर्दा अपनाएको तौरतरिका (Modus Operandi) को सापेक्षतामा मनसाय तत्वको निर्धारण

गर्ने गरेको पाइन्छ। र, अपराधिक कार्य (Actus reus) र मनसाय तत्व (Mens rea) को समायोजनको विश्लेषणको आधारमा नै कसुर अपराध गरेको हो होइन भनी निष्कर्षमा पुगेको देखिन्छ।

माथि उल्लेख गरिएका कानुनी व्यवस्था, अपराध विधिशास्त्रको सामान्य सिद्धान्त, एवं हाम्रो सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादन भएका सिद्धान्तहरूको सन्दर्भमा प्रस्तुत मुद्दामा सन्निहित रहेको घटना, तथ्य एवं सबुद प्रमाणको विवेचना/विश्लेषण गर्दा मृतक लल्ला बोगटीलाई प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले हात मुक्काले प्रहार गरी निज बेहोस भएपछि घरबाट डोरी ल्याई रूखमा भुन्डाएको अवस्था देखिएको छ। मृतकले आफूलाई खुट्टामा लाठीले प्रहार गरेको कारणबाट रिस उठी तत्काल मृतकलाई हात र बक्सडले कोखामा र कञ्चटमा प्रहार गरेको र सो प्रहारबाट मृतक लल्ला बोगटी मरेको भन्ने ठानेर कसुर अपराधबाट बचन घरबाट डोरी ल्याई सो डोरीले निजको घाँटीमा पासो लगाई रूखमा भुन्डाएको कुरालाई स्वयं प्रतिवादीले स्वीकार गरेको देखिन्छ। मृतक र प्रतिवादीको बीच आमा छोराको संवेदनशील नाता सम्बन्ध रहेको छ। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई मृतकले कुटपिट गरेको कारणबाट तत्काल आवेशमा आई मृतकलाई प्रहार गरेको भए पनि प्रतिवादीको प्रहारबाट मृतक बेहोस भई भुइँमा लडेपछि प्रतिवादीको आवेग मत्थर भई आफ्नो आमाप्रति आफूले गरेको अपराध बोधको अनुभूतिले प्रतिवादीमा पश्चात्तापको भाव उत्पन्न हुनुपर्ने स्वाभाविक स्थिति हुन्छ। जुन आवेश प्रेरित हत्या (Homicide by provocation) पुष्टि गर्ने एउटा सशक्त तत्वको रूपमा रहेको हुन्छ। तर प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी ईश्वर बोगटीमा कुनै प्रकारको पश्चात्तापको भाव रहेको वा आफ्नो कार्यबाट पीडाबोध भएको भन्ने देखिएको छैन। अपितु प्रतिवादीले आफ्नो अपराधिक कार्यबाट आफूलाई कसरी उन्मुक्ति दिलाउने भन्ने सम्बन्धमा सचेतन भै थप क्रियाकलाप/प्रयास गरेको अवस्था छ। जसको परिणाम स्वरूप प्रतिवादीले प्रहार गरेको पहिलेको चोटबाट अचेतसम्म भएको मृतक लल्ला बोगटीको मृत्यु भएको देखिन्छ। प्रतिवादीको उल्लिखित काम कारवाही (Actus reus) एवं वारदातको प्रकृतिबाट यस मुद्दामा निजको अपराधिक मनसाय (Mens rea) स्थापित भएको पाइएको छ।

यी प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मृतक लल्ला बोगटीलाई हात र मुक्काले प्रहार गरेपछि निज मृतक बेहोस भै ढलेको र प्रतिवादीले घरमा गै डोरी ल्याएर मृतकको घाँटीमा बाँधी रूखमा भुन्डाउने कार्यको बीचमा केही समयको अन्तराल (Lapse of Time) रहेको देखिन्छ। जुन समयमा प्रतिवादीले वारदातबाट सिर्जित अपराधिक कार्यको परिणाम स्वरूप आफूले भोगनुपर्ने सजाय आदिको हिसाब किताब गरेको र त्यसबाट बचनको लागि योजना बनाएको भन्ने मिसिल संलग्न प्रमाणबाट स्पष्ट देखिएको स्थिति छ। यस प्रसंगमा भारतको सर्वोच्च अदालतले Nanavati v. State को मुद्दामा “The fatal blow should be clearly traced to the influence of passion arising from that provocation and not after the passion had cooled down by lapse of time or otherwise given room and scope for premeditation and calculation”(AIR 1962 SC 605 at 630) भनेर आवेश प्रेरित हत्याको अपवाद (exception) को विषयमा दिएको निर्णयको प्रसंग प्रस्तुत मुद्दाको विश्लेषणको सन्दर्भमा सामयिक हुने देखिन्छ।

प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले आफ्नो बयानमा भनेजस्तो मृतक लल्ला बोगटीको प्रतिवादीले प्रहार गरेको मुक्काबाट मृत्यु भइसकेको थियो ? वा मृतक लल्ला बोगटी प्रतिवादीको मुक्का प्रहार चोट पीडाबाट अचेतसम्म भएकोमा पछि प्रतिवादीले डोरीले घाँटीमा बाँधेर रूखमा भुन्डाएको कारणबाट निजको मृत्यु भएको हो ? भन्ने कोणबाट पनि विवेचना हुनु जरुरी देखिन्छ।

यस सम्बन्धमा मृतक लल्ला बोगटीको शव परीक्षण प्रतिवेदन (Autopsy Report) मा बाह्य परीक्षण (External Examination) बाट दुवै नाकबाट रगत बगेको, जिब्रो टोकिएको र घाँटीमा (V shaped Ligature Mark) रहेको भनी उल्लेख भइरहेको र केन्द्रीय प्रहरी विधिविज्ञान प्रयोगशालाबाट मृतकको (Visceral Examination) भई आएपछि मिसिल संलग्न रहेको जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखको पत्र संख्या ०६७०६८ च.नं.५६३ मिति

२०६७१०१० को पत्रमा (After Post-mortem examination and Visceral reports of Lalta Bogati the Cause of Death is reported to be Hanging) भनी मृत्युको कारण उल्लेख भई आएकाट निजको मृत्यु भुन्डिएको (Hanging) बाट भएको रहेछ भन्ने स्पष्ट भइरहेको पाइन्छ। मृतक लल्ला बोगटीले आफैले पासो लगाई भुन्डिएको नभई प्रतिवादीले निजलाई कुटपिट गरिसकेपछि निज अचेत अवस्थामा रहेको स्थितिमा वारदात स्थलबाट आफ्नो घर गई डोरी ल्याई घाँटीमा बाँधी रूखमा भुन्डाएको भन्ने विषयमा कुनै द्विविधा रहेको पनि छैन। यस्तो स्थितिमा मृतकको मृत्यु प्रतिवादीले डोरीले घाँटीमा बाँधी रूखमा भुन्डाएको कारणबाट (Homicide Hanging) भएको होइन रहेछ भन्न सकिने अवस्था देखिँदैन।

यसप्रकार मृतक लल्ला बोगटी र प्रतिवादी आमा छोराको नाताको भए तापनि निजहरूबीच बेलाबखतमा भगडा भइरहने भन्ने जाहेरवाला एवं मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरूको बकपत्रबाट समेत देखिनुको अतिरिक्त वारदातको दिन बिहान पनि मृतक र प्रतिवादीको बीच भगडा भएको भन्ने प्रतिवादी स्वयंकै बयानबाट देखिन आएको छ। मृतकले प्रतिवादीलाई बिहान पनि भगडा गरिस, काम गर्दै नसु जहाँ जाने हो जा भनी सुकेको पैयुको हाँगाले खुट्टामा कुटपिट गरेको कारणबाट रिस उठी आवेशमा आई तत्काल मृतकलाई हातले कोखामा र बक्सिडले कञ्चटमा हानेको र मृतक बेहोस भै लडेपछि पनि घर गई डोरी ल्याई घाँटीमा डोरीले बाँधी रूखमा भुन्डाएकोमा सावित भै प्रतिवादीले बयान गरेको पाइएको छ। मृतकको मृत्यु भुन्डिएको (Hanging) कारणबाट भएको भन्ने जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखबाट राय व्यक्त भई आएको देखिन्छ। यस पृष्ठभूमिमा मृतक लल्ला बोगटीले प्रतिवादीलाई लड्नले खुट्टामा कुटपिट गरेको कारणबाट रिस उठी निजलाई हातले कोखामा र बक्सिडले कञ्चटमा प्रहार गर्ने कार्य तत्काल आवेशमा आई गरेको भनी मान्ने हो भने पनि मृतक लल्ला बोगटी बेहोस भई ढलेपछि लल्ला बोगटीको मृत्यु भए नभएको यकिन नै नभएको अवस्थामा घर गई डोरी ल्याएर घाँटीमा बाँधी रूखमा भुन्डाउने प्रतिवादीको पछिल्लो कार्यलाई तत्काल आवेश प्रेरित (Sudden Provocation) को परिभाषाभित्र पर्ने भनेर मान्न सकिने अवस्था आउँदैन। तसर्थ प्रतिवादीको उक्त कार्य मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं.को परिधिभित्र पर्ने देखिन आउँदैन।

मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं.मा “अरू ज्यान मार्ने गैह्र कुरा गरी ज्यान मरेमा ज्यानमारा ठहर्ने” भनी प्रयुक्त भएको शब्दावलीले कुनै व्यक्तिको ज्यान मार्नेसम्मको कार्य भएको अपराधिक कार्यको विषयमा उक्त ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. आकर्षित हुने रहेछ भन्ने स्पष्ट देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मृतक लल्ला बोगटीलाई प्रहार गरेको हात मुक्काको चोटबाट निजको मृत्यु भएको भन्ने पुष्टि भएको अवस्था नरहेको, प्रतिवादीले मृतकलाई हात मुक्काले प्रहार गरी मृतक बेहोस भै ढलेको भनिएको समय र प्रतिवादीले घर गै डोरी ल्याई मृतकको घाँटीमा बाँधी रूखमा भुन्डाउने कार्यको बीचमा केही समयको अन्तराल (Lapse of time) रहेको पाइएको, डोरीले घाँटीमा बाँधी भुन्डाएको स्थितिमा मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको पूर्वज्ञान (Foresightment of Consequence) को अञ्जाम गर्न सक्ने सामान्य समझ प्रतिवादीमा नभएको भन्ने देखिन नआएको, मृतक लल्ला बोगटीको मृत्यु भुन्डिएको कारणबाट भएको (After post-mortem examination and visceral reports of Lalta Bogati the cause of death is reported to be Hanging) भनी जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय दैलेखको पत्रबाट देखिएको एवं प्रतिवादी ईश्वर बोगटीको अपराधिक क्रियाकलाप (Actus reus) बाट नै मनसाय तत्व (Mens rea) स्थापित भइरहेको पाइएको समेतका आधार प्रमाणको समुच्चा विश्लेषणबाट प्रस्तुत मुद्दाको प्रतिवादी ईश्वर बोगटीको अपराधिक कार्य मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं.को दायराभित्र पर्ने देखिन आयो।

अतएव माथि विवेचना गरिएका वारदातको प्रकृति, तथ्यगत स्थिति, कानुनी प्रावधान, प्रतिपादित सिद्धान्त एवं उपलब्ध सबुद प्रमाणसमेतलाई मध्यनजर गर्दा मृतकले प्रतिवादीलाई सुकेको पैयुको हाँगाले खुट्टामा हानेपछि प्रतिवादीले मृतकलाई तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी हात मुक्काले मृतकको कोखामा र कञ्चटमा

हाने पिट्टेको कारण मृत्यु भएको भन्नेसमेतको आधारमा प्रतिवादी ईश्वर बोगटीले मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४नं. अनुसारको कसुरसम्म गरेकोले उक्त नं. अनुसार कैद वर्ष १० (दस) हुने ठहर्छ भनी सुरु दैलेख जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७/१२/१६।४ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भै प्रतिवादी ईश्वर बोगटीलाई अभियोग मागदाबी बमोजिम मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं.र ऐ.को १३(३) नं. बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु।

### तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरु दैलेख जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी भै मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहरेकाले कैदको लगत संशोधन गर्नु भनी सुरु दैलेख जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु.....१

यो फैसलामा चित्त नबुझे स.मु.स. ऐन २०४९ को दफा २६(१) को म्याद ७० (सत्तरी) दिनभित्र सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रतिवादी ईश्वर बोगटीको नाउँमा पुनरावेदन म्याद दिनु.....२

प्रतिवादीको पुनरावेदन परे पुनरावेदनसाथ र नपरे साधक जाँचको लागि प्रस्तुत मिसिल सर्वोच्च अदालतमा पठाउनु.....३

नक्कल माग्ने सरोकारवालाबाट नियमले लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनु.....४

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गर्नु.....५

.....  
(गोविन्दकुमार श्रेष्ठ)

का.मु.मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
(रत्नबहादुर बागचन्द)

न्यायाधीश

टिपोट गर्ने शाखा अधिकृत नारायण सापकोटा

कम्प्युटर टाइप गर्ने टा.ना.सु.हीराकुमारी पौडेल

इति संवत् २०६८ साल पौष १२ गते रोज ३ शुभम् .....।





**श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर**  
**संयुक्त इजलास**  
**माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही**  
**माननीय न्यायाधीश श्री कुमारप्रसाद पोखरेल**  
**फैसला**  
**२०६७ सालको फौ.पु.न. ०६-०६७-०६११५**  
**मुद्दा :- जबरजस्ती करणी ।**

जि. सिन्धुली कमलामाई नगरपालिका वार्ड नं. ६ अँधेरी टोल बस्ने नियाल सिंह भन्ने निहालसिंह बुढाथोकी.....१ **पुनरावेदक प्रतिवादी**

**विरुद्ध**

ऐ.ऐ. वडा नं. ६ बस्ने सोम कार्मी (परिवर्तित नाम) को जाहेरीले नेपाल सरकार .....१ **विपक्षी वादी**

**सुरु फैसला न्यायाधीश श्री हरिचन्द्र ढुंगाना (सिन्धुली जिल्ला अदालत)**

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य विवरण निम्न प्रकारको छ ।

म सिन्धुली जिल्ला कमलामाई नगरपालिका वडा नं. ६ अँधेरी भन्ज्याङ्गस्थित प्रा.वि.मा कक्षा २ सम्म पढी हाल पढाइ छोडी घरमा गाई वस्तु चराएर बस्ने गरिआएकी छु । म सानो छँदै आमाको मृत्यु भएकोले घरमा बुवा, दिदी र दाइ हुनुहुन्छ । घरको आर्थिक अवस्था कमजोर भएको कारण बुवा मजदुरी गर्न दिनभरि बाहिर जाने र बेलुका मात्र घर आउने गर्नुहुन्छ । मिति २०६६।१।२।१ गतेका दिन घर नजिकैको जंगलमा गाई चराई अं. १६:०० बजे साथीहरूले खेल बोलाएकोले पँधेरो कुवातिर जाँदा मैले चिनेका गाउँकै निहालसिंह बुढाथोकी पँधेरामा बसिरहेको देखी मैले हजुरबुवा कहाँ आउनुभएको भनी सोध्दा निजले तिमीलाई भेट्न आएको हिँड उता जंगलमा जाउँ भने । मैले साथीहरूसँग खेल जान्छु भन्दा निजले पैसा दिन्छु हिँड भनी मेरो हात समाती पँधेरादेखि केही पर हुस्से पाखो जंगल खोल्सीको बाँस भ्याङ्गमुनि पुर्‍याई मैले हुँदैन भन्दाभन्दै पनि करणी गर्न नदिए काटी मारिदिन्छु भनी कुर्ताबाट चक्कु निकाली विभिन्न डर क्रास देखाई मलाई जबरजस्ती भुइँमा सुताई आफ्नो लिङ्ग निकाली मेरो योनीभित्र पसाई १० मिनेटसम्म करणी गरी वीर्य योनीभित्रै खसाली मलाई छाडे । त्यसपछि मैले पैसा माग्दा आज छैन भोलि दिउँला भने र सोही अवस्थामा गाउँकै सानो लक्ष्म्ये, ठूलो लक्ष्म्ये, तिलके र रोशन भन्ने केटाहरू स्याल लखेट्दै आउँदा देखेकी थिएँ । त्यसपछि निज निहालसिंह बुढाथोकी र म आ-आफ्नो घरतिर गएका हौं । निजले पहिला पनि दसैँभन्दा अगाडि २ पटक र दसैँपछि एकलै परेको अवस्थामा र गोरु चराउन गएको अवस्थामा रु. १०।- देखि रु. १००।- सम्म र कहिले चाउचाउ बिस्कुटजस्ता खाने कुरा दिई ललाई फकाई करणी गर्ने गरेका थिए । उक्त घटनाको सम्बन्धमा कसैलाई नभन्नु भनेमा काटी मारिदिन्छु भनी डर क्रास देखाएकोले कसैलाई भनेकी थिइनँ । मिति २०६६।१।२।१० गते बिहान बुवाले सो घटनाबारे थाहा पाई सोधेकोले मैले सबै कुरा भनेकी हुँ । निज निहालसिंह बुढाथोकीले मलाई विभिन्न डर क्रास देखाई जबरजस्ती करणी गरेकोले निजलाई पक्राउ गरी आवश्यक कारबाही गरिपाऊँ

भन्नेसमेत व्यहोराको सानू (नाम परिवर्तन) ले आफ्नो बुवा सोम कार्की (परिवर्तित नाम) को रोहवरमा गरेको मौकाको घटना विवरण कागज ।

मिति २०६६।१२।१० गते बिहान ६:३० बजेको समयमा सधैँभैँ ज्याला मजदुरीको काम गर्न जान लाग्दा पदमबहादुर मोक्तानले मलाई बोलाई तपाईंकी कान्छी छोरीलाई अँधेरी खोलाको खोल्सी बाँस भ्याङ्गमुनि गाउँकै निहालसिंह बुढाथोकीले ललाई फर्काई विभिन्न प्रलोभनमा पारी जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा लक्ष्मण मोक्तानले देखेको भनी बताएपछि गाउँले छिमेकीसमेत भेला भई छोरीलाई सोधपुछ गर्दा निज निहालसिंह बुढाथोकीले २०६६ सालको दसैँभन्दा अगाडि दुईपटक र दसैँपछि रु. १०।- देखि रु. १००।- सम्म तथा चकलेट, बिस्कुट चाउचाउ खान दिई ललाई फर्काई जंगल खोल्सीमा लगी करणी गर्दै आएको र कोही कसैलाई भनेमा काटी मारिदिन्छु भन्ने गरेकोले सोही डरको कारण चुप लागी बसेकी हुँ । मिति २०६६।१२।९ गते अं. १८:३० बजेको समयमा साथीहरूले खेल बोलाएकोले पँधेरातिर जाँदा निहालसिंह बुढाथोकीले पैसा दिन्छु भनी मेरो हातमा समाई जबर्जस्ती तानेर लगी करणी गरी मेरो योनीभित्र वीर्य खसालेको र पैसा माग्दा आज छैन भोलि पर्सि दिउँला भने र सोही अवस्थामा गाउँकै सानो लक्ष्म्ये, ठूलो लक्ष्म्ये, तिलके र रोशन भन्ने केटाहरू स्याल लखेट्दै आएको अवस्थामा देखेपछि निहालसिंह बुढाथोकी र म आ-आफ्नो घरतिर लागेका हौं । सो कुरा कोही कसैलाई भनेमा काटी मारिदिन्छु भनी निज प्रतिवादीले भनेकाले नभनी बसेकी भनी छोरीले बताएकोले यथार्थ कुरा थाहा पाएको हुँ । अतः निज निहालसिंह बुढाथोकीलाई पक्राउ गरी कारवाही गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको सोम कार्की (परिवर्तित नाम) को जाहेरी दरखास्त ।

सिन्धुली जिल्ला, कमलामाई नगरपालिका, वडा नं. ६ अँधेरीस्थित पूर्वमा मानबहादुर खड्काको खेत र बाँस भ्याङ्ग, पश्चिममा भरत जोशीको बाँसो जग्गा, उत्तर दक्षिणमा क्रमशः अँधेरी खोल्सीको शिर हुस्से वन जंगल र पुच्छर, यति चार किल्लाभित्रमा बाँस भ्याङ्गमुनि खोल्सीमा चिलाउनेको रूखले बाहिरबाट देख्न नसकिने अवस्थामा रहेको र सोही ठाउँमा पीडितलाई मिति ०६६।१२।९ गते निहालसिंह बुढाथोकीले जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने स्थानको चार किल्लासहितको विवरण ठीक छ भन्ने व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।

पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा घाउ, चोट, नीलडाम तथा कोतारिएको नपाइएको, निजको योनीको द्वार उमेर अनुसार अस्वाभाविक ठूलो, हल्का सुनिएको र रातो भएको, करणी भएको प्रकृतिको पाइयो, योनीमा वीर्यजस्तो दाग देखिएको र जाली च्यातिएको पाइयो भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय सिन्धुलीको च.नं. ८३२ मिति २०६६।१२।१२ को पत्र ।

मिति २०६६।१२।९ गते अं. १८:३० बजेको समयमा म अँधेरीस्थित पानी पँधेरोमा पानी भरी पानीको भाँडो पँधेरोमा छाडी साथी राधा ठोकरसँग केही समय खेलेर आउँदा पँधेरोदेखि केही पर हुस्से पाखा जंगलको बाँस भ्याङ्गमुनिको खोल्सीबाट अगाडि निहालसिंह बुढाथोकी र पछाडि पीडित रुँदै आएकी थिइन् । निहालसिंह बुढाथोकी घरतर्फ लागेपछि सानूलाई किन रोएकी भनी निहालसिंह हजुरबुवाले म खेल आएको बेला मेरो हात समाती हुस्से पाखा जंगलको बाँस भ्याङ्गमुनि लगी जबरजस्ती करणी गरे, सो कुरा कसैलाई नभन्नु भनेको थाहा पाएमा मारिदिन्छु भनी धम्कीसमेत दिएका छन् भनेकोले मैले गाउँमा आएर पानी लिन आएकी राधा ठोकर लगायत गाउँका मानिसहरूलाई घटनाको बारेमा बताएको हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको लक्ष्मण तामाडले गरेको घटना विवरण कागज ।

मिति २०६६।१२।९ गते अं. १८:३० बजेको समयमा पानी पँधेरोमा खेल निस्केकी पीडित सानूलाई गाउँकै निहालसिंह बुढाथोकीले हातमा समाती केही पर बाँस भ्याङ्गमुनि पुन्याई विभिन्न किसिमको डर, त्रास, धम्की, प्रलोभन देखाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने कुरा गाउँ घरमा हल्लाखल्ला भएपछि थाहा पाएका र भोलिपल्ट पीडितलाई सोध्दा निज प्रतिवादीले पहिला पनिपटक पटक करणी गर्ने गरेको कुरा बताएकी थिइन्

भन्नेसमेत व्यहोराको चन्द्र कार्की, राधा ठोकर, सुष्मा तामाङ, विजय तामाङ र जनक बहादुर थापाको घटना विवरण कागज ।

प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीले जाहेरवालाकी छोरी वर्ष ९ की सानूलाई ललाई फकाई विभिन्न प्रलोभन दिई अनुचित प्रभावमा पारी कमलामाई न. पा. वडा नं. ६ स्थित हुस्से जंगल खोल्सीमा लगी मिति २०६६।१२।९ गते ६:३० बजेको समयमा जबरजस्ती करणी गरी हालसम्म फरार रहेकोले निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र ३(१) नं. अनुसारको कसुर अपराधका सोही घ(१) नं. बमोजिम सजाय गरी पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोगपत्र ।

म घटना वारदात मितिभन्दा दुई दिनअगाडि नै काठमाडौं आई आजै मात्र आफ्नो घरमा आउँदा अभियोगबारे थाहा पाउनासाथ अदालतमा हाजिर हुन आएको छु । मैले जाहेरवालाको छोरीलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६६।१२।९ गते म काठमाडौंको लैनचौर चोकमा थिएँ । प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीलाई सोही दिन साँझ १८:०० बजेको समयमा साइकलले ठक्कर दिँदा मैले नै उठाइदिई एक बोटल मिनिरल वाटर किनी खान दिएकी र प्रहरीमा उजुरी दिनुहोस् भनेकी थिएँ । प्रतिवादीले अभियोग दाबी अनुसारको कसुर अपराध नगरेको हुँदा निजलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको साक्षी सुमित्रा वास्तोलको बकपत्र ।

प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकी मेरा ससुरा हुन् । मिति २०६६।१२।९ गते म आफ्नै टुर एन्ड ट्राभल एजेन्सी कार्यालय काठमाडौंमा थिएँ । सोही दिन १८:०० बजेको समयमा ससुरा निहालसिंह बुढाथोकीलाई काठमाण्डौं लैनचौरस्थित हिँडिरहेको अवस्थामा अपरिचित व्यक्तिले चलाएको साइकलले ठक्कर दिई दुर्घटना भएको भन्ने कुरा मेरो कार्यालयमा एकजना महिलाले फोन गरेकी हुँदा म तत्कालै घटनास्थल पुग्दा निज महिलासमेत सोही स्थानमा रहिछन् । निजले नै मलाई ससुरा निहालसिंह जिम्मा लगाइदिएकीले ससुरालाई लिएर साइकल चालकलाई कारवाही गरी पाऊँ भनी नजिकैको प्रहरीचौकी सोह्रखुट्टेमा निवेदन दिएको हो । प्रतिवादीले अभियोग दाबी बमोजिमको कसुर नगरेको हुँदा सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी समी उल्लाह मियाको बकपत्र ।

मिति २०६६।१२।९ गतेका दिन बेलुका ६:३० बजेको समयमा मेरो मामाकी छोरी पीडित सानू पानी लिन भनी पँधेरामा जाँदा प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीले नानी तिमिसँग केही काम छ भनी पँधेराभन्दा अलि पर हुस्से पाखा बाँस भ्याङ्गमा पुऱ्याई लोभ लालच प्रलोभनमा पारी डर त्रास देखाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी स्वयं पीडित सानूले मलाई जिल्ला प्रहरी कार्यालय, सिन्धुलीमा भनेकी हुन् । उक्त कुरा मैले पीडितकै मुखबाट थाहा पाएको हुँ । प्रतिवादीले पीडित सानूलाई जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा कानुन बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको घटना विवरण कागज गर्ने विजय तामाङको बकपत्र ।

गएको चैत्र ९ गते साँझपख पानी लिन जाँदा पदमको छोरा लक्ष्मणले ए कार्की निहाल सिंहले सानूलाई जबरजस्ती करणी गरे रे भोलि तपाईं मायादेवी, कल्पना भई छलफल गर्न निहाल सिंहलाई समाउनुपऱ्यो भन्ने कुरा भएको थियो । भोलिपल्ट बिहान घरमा प्रहरी गाडी लिएर प्रहरी एक्कासि आए, के भयो भनी निहाल सिंहको बुहारीले भनिन्, तब मैले तिमिसँग भेटेरै गफ गरौंला भनी भनें, घटनाको भोलिपल्ट मैले पीडितलाई सोध्दा मिति २०६६।१२।९ गते र सोभन्दा अगाडि पनि पैसा दिई २-३ पटक निहाल सिंहले मलाई करणी गर्नुभएको थियो भनी बताइन् । घटना भयो भनिएको दिन दिउँसो ३-४ बजेतिर बजारबाट घरतिर आउँदा रातमाटामा भेट भई हामीसँगै घरतिर गएका हौं । सोही दिन प्रतिवादी र म घर जाँदा पन्ध्र मिनेट जति सँगसँगै हिँडेका हौं । भोलिपल्ट प्रतिवादीलाई खोजतलास गर्दा भटिनुभएन । घटना विवरण

कागजमा मैले लेखाएको व्यहोरा पनि सही छ भन्ने व्यहोराको घटना विवरण कागज गर्ने राधा ठोकरको बकपत्र ।

मिति २०६६।१२।१० गतेका दिन जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिन्धुलीमा गरेको घटना विवरणको कागजमा मैले सहीछाप गरेकी हुँ । मलाई पढ्न आउँदैन, प्रहरीले नानी यहाँ सही गर भनेकाले गरेकी हुँ । मैले आफ्ना साथीसँग करणी लिनु दिनु गरेकी थिएँ । प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीले मलाई जबरजस्ती करणी गरेका छैनन् भन्नेसमेत व्यहोराको पीडित सानू (परिवर्तित नाम) ले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।१२।१९ गते साँझ ६:३० बजेको समयमा बाँस घारीको पानी पँधेरानेर नचिनेको व्यक्तिले जबरजस्ती करणी गर्‍यो भनी मलाई छोरीले भनेकी हुन् । कसले जबरजस्ती करणी गर्‍यो भन्न सकिदैन । प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीसँग सामान्य रिसईवी थियो । त्यसैले निजउपर जाहेरी दिएकी हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला सोम कार्की (परिवर्तित नाम) ले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादीले कसुर अपराध गरेकोले जबरजस्ती करणीको ३ नं. को देहाए १ बमोजिम १२ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्छ र निज प्रतिवादीबाट सानूले रु. दुई लाख रुपैयाँ क्षतिपूर्ति भरी पाउने ठहर्छ भन्ने सुरु सिन्धुली जिल्ला अदालतबाट मिति ०६६।१।२१ गते भएको फैसला । वारदात भयो भनिएको दिन म सिन्धुलीमा नभई काठमाडौँमा छु म ७८ वर्षको बूढो हुँदा यौन सम्पर्क गर्न पनि असमर्थ भएकोमा मलाई कसुरदार ठहर गर्ने गरी सुरु सि.जि.अ.बाट भएको फैसला कानून क्रुटिपूर्ण रहेकोले बदर गरी म निर्दोष व्यक्तिलाई सफाइ प्रदान गरी न्याय इन्साफ प्रदान गरी पाऊँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदान पत्र ।

सुरुको इन्साफ फरक पर्न सक्ने हुँदा प्रत्यर्थी भिकार्ड नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६६।१।२१ गते भएको आदेश ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा यी पुनरावेदक प्रतिवादीले ९ वर्षकी नाबालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेकोले निज प्रतिवादीलाई १२ वर्ष कैदको सजाय हुने र पीडितले रु. २०००००/- क्षतिपूर्ति बापत भराई लिन पाउने ठहर गरी सिन्धुली जिल्ला अदालतले गरेको फैसलामा चित्त नबुझी पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदनपत्रमा पुनरावेदकका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता मुकेशकुमार कार्कीले प्रतिवादीको वृद्धावस्थाबाट निज करणी गर्न सक्ने अवस्थामा छैनन् । समाजसेवीका हिसाबले चिनिने निजले त्यस्तो घृणित कार्य गर्ने प्रश्न पनि आउँदैन, निज सो कथित वारदतका दिन आफ्नो घर गाउँमा नभई काठमाडौँमा रहेको र साइकलले ठक्कर दिएकोले लैनचौर प्रहरी प्रशासनमा निवेदन दिएका र सो निवेदनसमेत सिन्धुली जिल्ला अदालतमा आएको कुराबाट निजको अन्यत्रको जिकिर प्रमाणित भएको छ । यस्तो हुँदाहुँदै सिन्धुली जिल्ला अदालतले प्रतिवादीलाई कैद सजाय गर्ने र अस्वाभाविक क्षतिपूर्ति दिने गरी फैसला गरेको हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरी मेरा पक्षलाई सफाइ होस् भन्नेसमेत र प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता विनोदकुमार पोखरेलले पीडित नाबालक हुन्, निजले आफूउपर भएको अन्यायको सही सत्य विवरण प्रहरीसमक्षको कागजमा उल्लेख गरेकी छन्, अदालतमा पीडित र निजका बाबु जाहेरवालाले गरेको बकपत्र यी प्रतिवादीको प्रभावमा परी गरेका हुन्, निजहरू सुरुमा अदालतमा उपस्थित नभई अ.व. ११५ नं. बमोजिमको म्यादमा मात्र उपस्थित भई प्रतिवादीको पक्षबाट गरिएको बकपत्र तथ्यपरक छैन, प्रतिवादीको Alibi विश्वसनीय छैन । त्यसैले सुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेकै हुँदा सदर कायम होस् भन्नेसमेत गर्नुभएको बहस सुनियो ।

उपरोक्त तथ्यगत अवस्था रहेको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु सिन्धुली जिल्ला अदालतले मिति २०६८।१।२९ मा गरेको फैसला मिलेको छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्न निम्न कुरामा विचार गर्नुपर्ने हुन्छ।

- १ पीडित सानू (परिवर्तित नाम) उपर करणी भएको छ, छैन ?
- २ छ भने सो, करणी यी प्रतिवादीले गरेका हुन् होइनन् ?
- ३ सो करणी जबरजस्ती हो होइन ?
- ४ सुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ?

अब सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नमा विचार गर्दा मिति २०६६।१।२९ गतेको बेलुका अं. ६:३० बजेको समयमा म घर नजिकैको पँधेरोमा पानी लिन गएको बखत प्र. निहाल सिंह पनि सोही पँधेरोमा पहिलेदेखि नै बसेका रहेछन्, निजलाई मैले देखी हजुरबुवा कहाँ आउनुभयो भनी सोध्दा तिमीलाई भेट्न आएको हिँड भनी मलाई हातमा समाती हुस्से पाखाको जंगलमा अँधेरी खोल्साको बाँस भ्याडमुनि पुऱ्याई मैले लाएको फ्रक माथि सारी मलाई भुइँमा सुताई आफ्नो कपडा खोली लिङ्ग निकाली मेरो योनीभित्र पसाई १० मिनेटसम्म करणी गरी वीर्य योनीभित्र खसालिसकेपछि, मलाई छोडे, सोही अवस्थामा स्याल लखेट्दै आएका गाउँकै सानो लक्ष्मे, ठूलो लक्ष्मे, तिलके र रोशनले हामीलाई देखे। निहाल सिंह र मसमेत आ-आफ्नो घरमा गयौं। पछि बुवाले सोधेपछि भएको कुरा बताएकी हुँ। यसअघि पनि दसैंभन्दा अगाडि २ पटक र दसैंभन्दा यता पनि प्रायः एकलो पारेको अवस्थामा नगद रु. १०।- देखि रु. १००।- सम्म तथा खाने कुराहरू चकलेट, विस्कुट, चाउचाउ खान दिई जंगल खोल्सीमा लगी तथा गोरु चराउन गएको अवस्थामा कसैलाई नभन्नु, भने मारिदिन्छु भनी निज निहाल सिंहले करणी गर्दै आएका थिए भन्ने व्यहोराको सानूको कागज रहेको छ।

यसरी निजउपर करणी भएको भन्ने यी पीडितको त्यस व्यहोराको बयान मिसिल संलग्न अन्य तथ्य एवं प्रमाणले समर्थन गर्दछन् गर्दैनन् त भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, यी पीडित सानूको स्वास्थ्य परीक्षण गरी पठाएको जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय, सिन्धुलीको चं. नं. ८३२ मिति २०६६।१।२९ को पत्रबाट, "निजको शरीरमा घा चोट, नीलडाम कोतारिएको नपाएको, योनीद्वार उमेर अनुसार अस्वाभाविक ठूलो रहेको र हल्का सुनिएको, रातो भएको पाइयो। जबरजस्ती करणी भएको भन्न सकिन्न तर योनी भने करणी भएको प्रकृतिको पाइयो। योनीमा वीर्यजस्तो दाग देखिएको र जाली च्यातिएको पाइयो" भन्ने व्यहोरा परेको देखियो।

पीडितको बयान व्यहोराबाटै पीडितउपर जोर जबरजस्तीबेगर निजलाई ललाई फकाई सामान्य त्रास देखाएर सो करणी गरिएको भनिएको छ। त्यस कारणले निजको अंग शरीरमा अन्य घा चोट नदेखिनु स्वाभाविक भए पनि यी ९ वर्षकी बालिकाको उमेर अनुसार अस्वाभाविक ठूलो योनी भएको, योनी हल्का सुन्निएको, रातो भएको, योनीको कन्याजाली (Hymen) च्यातिएको भन्नेसमेतका प्रकृतिबाट निजउपर करणी भएको भन्ने देखिन आएको छ। पीडितको योनी अस्वाभाविक ठूलो हुनु, नयाँ Rupture नदेखिई Hymen च्यातिएको भन्ने मात्र देखिनुबाट निजउपर पटक-पटक करणी भएको कुरालाई स्थापित गर्दछ। यस कुरालाई पीडितले "२०६६ सालको दसैंभन्दा अगाडि २ पटक दसैंभन्दा यता पनि प्रायः एकलो पारेको अवस्थामा" निहाल सिंहले करणी गर्दै आएको थिए। यसपटक २०६६।१।०९ गते पनि निजले मलाई करणी गरेका हुन् भन्ने यी पीडितको भनाइलाई "योनी भने करणी भएको प्रकृतिको पाइयो" भन्ने विशेषज्ञ डाक्टरको भनाइले पुष्टि गरेको अवस्था छ। करणी भएको स्वास्नी मानिसको गुप्ताङ्गको लक्षण कस्तो हुन्छ र यस मुद्दामा सानूको गुप्ताङ्गमा देखिएको अवस्थाबाट निजउपर करणी भएको छ, छैन त भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा Modi ले ".....the hymen as a result of complete sexual intercourse, is usually lacerated, having one or

more radiate tears, (more so in posterior half ) the edge which are red, swollen and painful sexual intercourse and parturition completely destroy the hymen...." को अवस्था हुन्छ भन्ने उल्लेख गरेका (Modi s medical Jurisprudence and Toxicology, twenty first edition,page-375) मा पीडित सानूको शारीरिक परीक्षणबाट देखिएको उपरोक्त अवस्थाबाट निजउपर करणी भएको भन्ने देखियो ।

यस अलावा पीडितले सो घटनाको बारेमा मौकैमा भनी थाहा पाउने व्यक्ति राधा ठोकर र विजय तामाङको मौकाको भनाइ र अदालतसमक्षको बकपत्रले पनि यी पीडितलाई निहाल सिंहले करणी गरेका हुन् भन्ने कुरा देखाइरहेको अवस्था छ । र सो मौकामा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० बमोजिम प्रमाणयोग्य छ ।

अब सो करणी निजै निहाल सिंहले गरेका हुन् होइनन् त भन्ने सम्बन्धमा निर्याल गर्न मिसिल संलग्न तथ्यलाई केलाई हेर्दा, मुद्दाको अनुसन्धान हुँदाका अवस्थामा मौकामा फरार रहेका प्रतिवादीका नाउँमा जारी भएको म्यादमा सिन्धुली जिल्ला अदालतमा उपस्थित भई बयान गर्दा मूलतः निम्न कुरा उल्लेख गरी आफूले आरोपित कसुर गरेमा इन्कार रहेको पाइन्छ :-

- क) वारदातका दिन मिति २०६६।१।२।९ मा आफू काठमाडौंमा भएको र लैनचौरबाट आफ्नो डेरा सुन्धारातर्फ जाँदा बाटोमा अपरिचित व्यक्तिले चलाएको मोटरसाइकलले ठक्कर दिएकोले घाइते भई प्रहरी चौकी सोह्रखुट्टेमा कारबाहीका लागि निवेदन दिएकोले आफू सो वारदातका दिन सिन्धुलीको घर गाउँमा नरहेको ।
- ख) आफ्नो पहलमा बनेको पानी ट्यांकीमा पीडितसमेत पौडी खेल आउँदा यी पीडितसमेतलाई बेलाबेलामा कुट्ने गरेको कारणले भुटा व्यहोराको घटना विवरण लेखाएका हुन् ।
- ग) आफू वृद्ध भएकोले यौन सम्पर्क गर्ने क्षमता नभएको ।

निज प्रतिवादीले आफ्ना ती इन्कारी भनाइलाई पुष्टि गर्ने प्रयोजनले प्रहरी चौकी सोह्रखुट्टेमा कारबाहीका लागि आफैँ उपस्थित भई निवेदन दिएको भनी सो कार्यालयबाट सो निवेदन भिकाई पाउन माग गरेको र काठमाडौंका २ जना व्यक्ति सुमित्रा बास्तोला र समिउल्लाह खानलाई साक्षी राखेको पाइन्छ । र सुरु जिल्ला अदालतले महानगरीय प्रहरी प्रभाग लैनचौरबाट यी प्रतिवादीले दिइएको भनिएको निवेदन भिकाउने र निजका दुवै साक्षी पनि बुझिदिएको रहेछ । त्यस कारणले निजको सो इन्कारी भनाइलाई निजकै साक्षी प्रमाणले पुष्टि गरेको छ छैन त भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा निजले आफ्नो बयानको स.ज.५ र १६ मा आफूलाई अपरिचित व्यक्तिले चलाएको मोटरसाइकलले ठक्कर दिएकोले ठक्कर दिने मोटरसाइकल चालक पत्ता लगाई कारबाही गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदन साह्रखुट्टे प्रहरी चौकीमा दिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेकोमा सो निवेदन ".....हेर्दा सामाखुसी डेरा गरी बस्ने निहालसिंह बुढाथोकी लैनचौर हुँदै आफ्ने डेरा सामाखुसीतर्फ जाने क्रममा पछि नाम थर खुलेको का.जि.का.न.पा.७ चावहिल बस्ने दिव्यप्रसाद बास्तोला सवार साइकलले ठक्कर दिई म लड्न गई मेरो हातमा सामान्य चोट लाग्नुको साथै नाडीमा रहेको सिकोफाइभ घडीसमेत फुट्न गई क्षति भएको हुँदा निज दिव्यप्रसाद बास्तोला तत्काल घटनास्थलबाट भागी फरार भएको हुँदा निजलाई खोजतलास गरी कानुनी कारबाही गरी मेरो क्षतिपूर्ति दिलाई पाऊँ भन्ने व्यहोरा परेको रहेछ । यसरी निजको इन्कारी बयान र निजैले प्रहरी चौकीमा दिएको भनिएको निवेदन व्यहोरामै तात्त्विक रूपमै भिन्नता रहेको छ ।

इन्कारी बयानमा २।२ ठाउँमा मोटरसाइकलले ठक्कर दिएको भनिएको छ भने निवेदनमा साइकलले ठक्कर दिएको भन्ने उल्लेख छ । बयानमा अपरिचित व्यक्तिले चलाएको मोटरसाइकलले ठक्कर दिएको भनिएको छ भने तत्कालै दिएको निवेदनमा भने साइकल चालक दिव्यप्रसाद बास्तोला भएको उल्लेख छ ।



ती दिव्यप्रसाद पूर्वपरिचित पनि थिएनन् भन्ने निवेदन व्यहोराबाटै खुले पनि यी प्रतिवादीलाई लडाएर फरार हुने दिव्यप्रसादको सोही निवेदनमा नाम र वतनसमेत कसरी खुल्न सक्थ्यो त्यो पत्थारिलो तरिकाले प्रस्तुत हुन सकेको छैन । बयानमा आफूलाई चोटपटक लागेको घडी फुटेको जस्ता कुरा छैनन् भने उक्त निवेदनमा सो कुरा उल्लेख गरिएको छ । मोटरसाइकल वा साइकल जेसुकै भए पनि निज प्रतिवादीलाई ठक्कर दिएको निजलाई चोट लागेको भए सो चोटको कमसेकम प्राथमिक उपचार भएको हुनुपर्ने सो पनि भए गरिएको कतै खुलेको छैन । यस मुद्दाको वारदात मिति २०६६।१२।२९ को हो र सोही दिन आफूलाई त्यसरी मोटरसाइकलले ठक्कर दिइएको र आफ्नो घडी फुटेकोले कानुनी कारवाही र क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई पाउन माग गरिएकोमा सो घटनाको ५ महिनापछि प्रतिवादी अदालतमा हाजिर हुन आई सोही निवेदनलाई अन्यत्रको प्रमाण बनाइरहेको अवस्था छ र सो अवधिसम्ममा ती ठक्कर दिने दिव्यप्रसाद बास्तोलालाई के कारवाही भयो ? निजले क्षतिपूर्ति पाए नपाएको कुरा कतै खुल्दैन । यसरी निवेदन व्यहोरा आफैमा अनप्रतीत छन् भने प्रतिवादीको इन्कारी बयान र निवेदन व्यहोरा आपसमा बाभिएको पनि देखिन्छ ।

यस अलावा महानगरीय प्रहरी प्रभाग, लैनचौरबाट यी प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीले दिएको भनिएको निवेदन न उक्त कार्यालयमा दर्ता भएको छ न प्रस्तुत प्रतिवेदनमा कुनै अधिकृत कर्मचारीले तोक आदेश लगाई प्रमाणिकता नै प्रदान गरिएको छ । यसरी बेप्रमाणित अनौपचारिक रूपमा निवेदनलाई कार्यालयको Letter pad मा पठाएको भरमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १३ बमोजिम सार्वजनिक लिखितको मान्यता दिई प्रमाणमा लिन मिल्ने अवस्था छैन ।

यसैगरी काठमाडौं सामाखुसीमा मोटरसाइकलले आफूलाई ठक्कर दिएको कुरालाई अफ गम्भीर पार्ने उद्देश्यले निज प्रतिवादीले प्रस्तुत गरेका २ साक्षी जसको नामसमेत आफूलाई थाहा नभएको भनी बयानमै उल्लेख गर्ने यी प्रतिवादीले आफ्नाबारेमा यी साक्षीलाई के कुराको जानकारी थियो भन्ने खुल्न सकेको देखिँदैन । “वास्तविक वतन हाल थाहा नभए काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. थाहा छैन पति पिताको नाम थाहा नभएकी सुमित्रा बास्तोला” लाई यी प्रतिवादीले साक्षी राखेको र निजलाई कताबाट खोजी गरी अदालतमा प्रतिवादी आफैले उपस्थित गराएकी निज सुमित्रा बास्तोलाले आफ्नो बकपत्रमा आफू लैनचौर चौकमा भएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई साइकलले ठक्कर दिएको, सो ठक्कर दिँदा लडेको अवस्थामा आफूले उठाई प्रतिवादीलाई मिनरल वाटर किनेर ल्याई ख्वाएँ र प्रहरी चौकीमा उजुरी दिनुहोस् भनेकी थिएँ उजुरी दिनुभयो भएन मलाई थाहा भएन निजले सानूलाई जबर्जस्ती करणी गरेको होइन भन्ने उल्लेख गरेको पाइयो । यसरी पूर्वपरिचित नभएकी यी सुमित्राको अदालतसमक्षको उपस्थिति र निजको र प्रतिवादीको बनाइमा विविधता रहेको, स्वयम् प्रतिवादीले आफूलाई उद्धार गर्ने यिनै साक्षी हुन्, निजैले आफूलाई लडेको अवस्थामा उठाएको, पानी ख्वाएको आदि भन्न नसकेको अवस्थामा निजका साक्षीले भनेको थप व्यहोराको कुरालाई विश्वास गर्ने आधार मिसिलबाट देखिँदैन ।

त्यसैगरी प्रतिवादीले अदालतमा उपस्थित गराई बकपत्र गराएका अर्का साक्षी हुन समिउल्ला मियाँ, जसलाई प्रतिवादीले आफ्नो बयानको प्रमाण खण्डमा, “वास्तविक वतन थाहा नभएको हाल काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. थाहा भएन सीतापाइला बस्ने” भन्ने उल्लेख गरेका छन् । तर निज साक्षी समिउल्ला प्र. निहाल सिंहका आफ्नै ज्वाइँ नाताका व्यक्ति रहेछन् (समिउल्लाको स.ज.३) र निजको बकपत्रबाट एकजना अपरिचित महिला (ती महिला भनेकी सुमित्रा बास्तोला हुन्) निजलाई फोन गरी प्र. निहाल सिंहलाई अपरिचित व्यक्तिले साइकलले ठक्कर दिई दुर्घटना भएको खबर गरेकाले निज साक्षी आफ्नो मोटरसाइकलमा लैनचौर पुगेका, ती महिला प्रतिवादी प्र. निहाल सिंहसँगै रहेका, यी साक्षी पुगेपछि ती महिलाले प्र. निहाल सिंहलाई निज साक्षीको जिम्मा लगाइदिएकी, त्यसपछि प्र. निहाल सिंहलाई लिएर यी समिउल्ला प्रहरी चौकीमा गई

साइकलवालालाई कारवाही गरी पाउन निवेदन दिन लगाएको भन्नेजस्ता कुराहरू उल्लेख छन् । प्र. निहाल सिंहलाई साइकलले ठक्कर दिई लडाएको देख्ने व्यक्ति सुमित्रा हुन् भन्ने निजको भनाइबाट देखिएको छ भने निहाल सिंहका ज्वाइँ समिउल्लालाई निहाल सिंहका बारेमा फोनबाट खबर गरी बोलाउने, त्यतिन्जेल निहाल सिंहको स्याहार गरी बस्ने र समिउल्ला आएपछि घाइते निहाल सिंहलाई जिम्मा लगाएर मात्र सामाखुसी चोकबाट हिँडेकी भन्नेजस्ता कुराहरू सुमित्राको बकपत्रबाट कतै खुल्दैनन् । यी साक्षी साक्षीका बीचमा कुरा आपसमा मेल खाँदैनन् ।

यसरी यी प्रतिवादीको इन्कारी भनाइलाई निजकै प्रमाणले पनि पुष्टि गर्न नसकेको, खण्डित हुन पुगेको छ । यस अवस्थामा “अभियुक्तको प्रमाणरहितको इन्कारीले मात्र सफाइको भूमिका निर्वाह गर्दछ भन्ने मान्न मिल्दैन । किनकि इन्कारी, प्रमाणबाट पुष्टि हुनुपर्दछ । अन्यथा इन्कारीले मात्र निर्दोषिताको पहिचान गर्न युक्तिसंगत नहुने” (ने.का.प. २०४९ अंक ४ नि.नं. ४५१५ पृ.३६५) भन्ने फैसलाको आधारसमेतबाट न निजको सो इन्कारी बयान आफैँमा पत्यारीलो भई प्रमाणयोग्य छ न निजका साक्षी प्रमाणबाट सो इन्कारी पुष्टि हुन सकेको छ । यस अवस्थामा यी भनाइ र प्रमाणले निजलाई कुनै फाइदा पुग्न सक्ने देखिँदैन । यी दुवै साक्षीको बकपत्रहरूले एकले अर्कालाई समर्थन गर्न नसकेको मात्र नभई यी दुवै साक्षीको भनाइ बनावटी अपत्यारिलो हुनाका साथै प्रतिवादीको इन्कारी बयान प्रतिकूल रहेको पाइन्छ ।

प्रतिवादीद्वारा प्रस्तुत गरिएको लैनचौर प्रहरी प्रभागमा दिएको भनिएको निवेदन व्यहोरा, निजका साक्षीहरूको बकपत्र एवम् निजको इन्कारी बयानसमेतबाट निजले लिएको अन्यत्र रहेको जिकिर Alibi पुष्टि हुन नसकेको मात्र होइन निजको आफ्नै भनाइ आफ्नै साक्षी प्रमाणबाट खण्डित हुन पुगेको छ । “वारदातको सम्बन्धमा अन्यत्र रहेको भन्ने Abili को जिकिरलाई विश्वासप्रद प्रमाणबाट प्रमणीत गर्नुपर्ने हुन्छ ....फौजदारी मुद्दामा Alibi सम्बन्धी मान्य सिद्धान्त अनुसार जसले वारदात मितिमा घटनास्थलमा थिइँन, अन्यत्र थिएँ भन्ने जिकिर लिन्छ, त्यस्तो अन्यत्र रहेको भन्ने Alibi को जिकिर लिने प्रतिवादीले नै प्रमाणित गर्नुपर्ने हुन्छ । यसमा दुईमत हुन सक्तैन” (ने.का.प. २०६२ अंक ५ नि.नं. ७५४० पृ.२८३) भन्ने श्री सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिरसमेतबाट निज प्रतिवादीको उपरोक्त इन्कारी जिकिरले निजलाई फाइदा पुग्ने देखिएन ।

वास्तवमा Alibi को जिकिर दुवैतर्फ धार भएको तरवान हो जुन प्रमाणित भए अभियुक्तको निर्दोषिताको आधार बन्दछ भने त्यही कुरा खण्डित भएको वा प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्था सोही Alibi को जिकिर निजका विरुद्धमा प्रमाण लाग्ने पनि बन्न पुग्दछ । “Alibi प्रमाणित गर्न नसकेमा उक्त कुरा निजको विरुद्ध प्रमाण लाग्ने” (ने.का.प.२०४५ नि.नं. ३६१३ पृ.१०४६) यस मुद्दामा पनि त्यस्तै भएको छ । माथि नै भनिएभँै निजको अन्यत्रको जिकिर निजकै साक्षी प्रमाणद्वारा नै खण्डित हुन पुगेको छ । अतः निजकै ती प्रमाण निजकै विरुद्ध प्रयोग हुने अवस्था देखिन आयो ।

यस अलावा प्रतिवादीले नै आफ्नो बयानमा राधा ठोकरलाई बुझे मेरो आचरणका बारेमा थाहा हुन्छ (स.ज.१०) भनिएको निज राधा ठोकरले सुरु जिल्ला अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा “घटना भयो भनिएको दिनको दिउँसो ३४ बजेतिर म बजारबाट घरतिर आउँदा निहाल सिंहसँग रातामाटामा भेट भई सँगै घरतिर गएका हौं । प्र. निहाल सिंह आफ्नो घरतिर जानुभयो म आफ्नै घरतिर गएँ, सो दिन बाटामा १५ मिनेट जति हामी सँगै हिँडेका हौं, “घटना घटेको दिन म निहाल सिंह सँगसँगै घर गएको कुरा सत्य हो घटनाको भोलिपल्ट खोज्दा निहाल सिंह भेटिनुभएन” (स.ज.९) भन्ने र “पीडितलाई मैले सोध्दा मिति २०६६।१२।९ गतेभन्दा अगाडि पनि पैसा दिई २।३ पटक निहाल सिंहले मलाई करणी गर्नुभयो भनी बताएकी थिइन्” तथा मिति ०६६।१२।९ गतेका दिन पनि मलाई निहाल सिंहले करणी गरेको सो दिन पैसा दिएनन् भनी

बताएकी थिइन् (स.ज.१०) भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेबाट निज राधा ठोकरकै भनाइबाट यी प्रतिवादीको अन्यत्रको जिकिर खण्डित भएको र पीडित सानूलाई निज प्रतिवादीले करणी गरेको कुराकै पुष्टि भएको अवस्था छ ।

अब जहाँसम्म पीडित सानू र निजका पिता जाहेरवाला सोम कार्कीले सुरु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र छ, सो सम्बन्धमा विचार गर्दा जाहेरवाला र निजकी छोरी पीडित सानूसमेतका समग्र बकपत्र व्यहोरालाई न्यायको कसीमा राखेर हेर्नुपर्ने हुन्छ । जाहेरवालाले आफ्नो बकपत्रमा “नचिनेको अपरिचित व्यक्तिले जबरजस्ती करणी गर्‍यो भनी मलाई छोरी सानूले भनेकी हुन् कसले जबरजस्ती गर्‍यो भन्न सकिदैन” “२३ वर्षअघि गाईवस्तुले बालीनाली खाएको विषयमा निहाल सिंहले धाक धम्की दिएकोले निजसँग मेरो सामान्य रिसइवी रहेको हुनाले” मौका यही हो भनी किटानी जाहेरी दिएको “छोरीलाई पछि सम्झाइ बुझाइ गर्दा निहाल सिंहले मलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन नचिनेका मानिसले जबरजस्ती करणी गरेको होइन रहेछ भनी थाहा भएको हो” भन्ने त्यसैगरी “छोरीउपर घटेको घटनाका सम्बन्धमा तत्काल त्यस्तो व्यहोराको जाहेरी दिइहाले पनि छोरीसँग वास्तविक बुझ्दा जबरजस्ती करणी गर्ने मानिस निहाल सिंह अरू नै मानिस भएको पछि थाहा पाएँ” भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको पाइन्छ भने पीडित सानूको बकपत्र हेर्दा पनि “मैले अन्य आफ्ना साथीहरूसँग करणी लिनु दिनु गर्ने काम गरेको थिएँ” भन्ने र “वारदात भएको दिन र सोभन्दा अगाडी नचिनेका साथीहरूसँग करणी गरेकी थिएँ” व्यहोरा उल्लेख छ ।

उल्लेखित व्यहोराबाट सर्वप्रथमतः यी सानूउपर करणी गरीएको थियो भन्ने कुरामा बाबु छोरी दुवैको बकपत्रबाट समर्थित भएकै छ । अब सो करणी निहाल सिंहले गरेको होइनन्, अन्य “अपरिचित” गरेका थिए भन्ने जुन व्यहोरा यी बाबुछोरीले देखाउन खोजेका छन् त्यसको विश्वसनीयतालाई विचार गर्दा अपरिचित मानिसले जबरजस्ती करणी गरेको कुरा छोरीले सुनाएपछि २३ वर्षअघि गाईवस्तुले बाली नाली खाएको विषयमा रिसइवी भई मौका यही हो भनी निहाल सिंहले सो करणी गरेका हुन् भनी जाहेरी दिएको भन्ने व्यहोरा आफैँमा अपत्यारिलो रहेको प्रस्ट छ । २३ वर्षपहिले गाई गोरुले बाली खाएको विषयमा इख राख्नु र आफ्नी छोरीको भविष्यलाई नै दाउमा राख्ने मात्र होइन आफ्नो र आफ्नो परिवारकै सामाजिक मानमर्यादामा समेत आँच आउने गरी त्यति सानो कुरामा समाजमा एउटा प्रतिष्ठा कमाएका समाजसेवी ( प्रतिवादीकै भनाइ स.ज.१०) मानिसउपर इवी साधन भुठो जाहेरी दिएका होलान् भन्ने कुरा पत्यारलायक छैनन् । यो कुरा मानिसको सामान्य व्यवहार आचरणबाट समेत सामान्य समझको आधारमा पनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ७(ग) बमोजिम यस्तो कुरा अदालतले अनुमान गर्न मिल्ने विषय हो । प्रतिवादीले आफ्नो बयानमा आफ्नो अध्यक्षतामा प्राङ्गारिक सहकारी संस्था खोलेको, सो संस्थालाई माझपालन आफूले जग्गा प्रदान गरी पानी ट्याङ्की निर्माण गरेकोमा सानूसमेतका केटाकेटी सो ट्याङ्कीमा पौडी खेल आउँदा डुबेर मर्लान् भनी सानूलाई पनि बेलाबेलामा कूट्ने गरेकाले भुठो उजुरी दिएको भनी आफूउपरको इवी सो कूटाइ हो भन्ने देखाए पनि यी जाहेरवालाले भने २३ वर्षअघि गाईवस्तुले बाली खाएको विषयको इवीको कारण देखाएको पाइयो । प्रथमतः स-साना विषयलाई इवीको कारण प्रस्तुत गरिएको छ, त्यही अनप्रतीत त छैदैन, त्यसमा इवीका विविध कारणको प्रस्तुतिमा भर पर्नुपर्ने कुनै विश्वासिलो कडी पनि देखिँदैन । यसरी जाहेरवालाको असन्तुलित व्यहोराको बकपत्रलाई निजले सो बकपत्र आफ्नो राजी खुसीले नभई प्रतिवादीको प्रभावमा परी गरेको हो भन्ने कुरा केबाट पनि पुष्टिन्छ भने अन्य कसैले आफ्नी छोरीलाई जबरजस्ती करणी गरेकोमा रिसइवी साँध्ने मौका यही हो भनी निहाल सिंहउपर जाहेरी दिएको (स.ज.६) भन्ने भनाइ र पहिला निहाल सिंहउपर जाहेरी दिए पनि पछि छोरीलाई सम्झाई बुझाई वास्तविक बुझ्दा छोरीलाई जबरजस्ती करणी

गर्ने निहाल सिंह नभई अरू नै अपरिचित मानिस रहेछ (स.ज.८ र ९) भन्ने ताल्त्विक रूपमै भिन्न रहेको पृथक् पृथक् भनाइबाट समेत प्रस्ट देखिन्छ ।

पीडित सानूको बकपत्र हेर्दा पनि मलाई निहाल सिंह बुढाथोकीले करणी गरेका छैनन् (स.ज.७) मैले अन्य आफ्ना साथीहरूसँग करणी लिनु दिनु गर्ने काम गरेको थिएँ । वारदातको दिन र सो अगाडि नचिनेका साथीहरूसँग करणी गरेको थिएँ (स.ज.९) भन्ने व्यहोराको बकपत्रले नै निजको भनाइ अस्वाभाविक बनावटी रहेको देखिन्छ “नचिनेका साथीसँग” करणी लिनु दिनु गराएको भन्ने भनाइ त्यसै पनि अनप्रतीत छ भने निजको उमेरका हिसाबले पनि निजले आफ्ना दौतरीसँग बारम्बार यौन सम्पर्क राखिन् होला भन्ने कुरामा पत्यार गर्ने आधार मिसिलबाट देखिँदैन । अन्य कसैसँग त्यसरी करणी लिने गरेकी भए बालसुलभ तरिकाले सो कुरा पत्यारिलो किसिमले मौकैमा बताउने थिइन् भन्ने अनुमान गर्न मिल्ने नै हुन्छ । सबैले आदर गरेको समाजसेवी (प्रतिवादीले नै भनेको) यिनै वृद्ध व्यक्ति प्र. निहाल सिंहलाई नै किटान गरी मौकामा कागज गर्नुपर्ने अन्य दरिलो आधार केही देखिँदैन ।

यसरी माथि विश्लेषण गरिएका आधारहरूबाट पीडित सानू र जाहेरवाला निजका बाबु सोम कार्की (परिवर्तित नाम थर) को बकपत्र निजहरूको स्वतन्त्र र आफ्नो अन्तरआत्माको बोली नभई आर्थिक विपन्नता र सामाजिक दबावका कारणले बोलिएको निरीह व्यक्तिको बनावटी कथनसम्म हो । पीडितले मौकैमा आफ्ना बाबु लगायतका गाउँका राधा ठोकर, विजय तामाङसमेतका व्यक्तिलाई र मुद्दा अनुसन्धान हुँदाका अवस्थामा समेत मलाई निहालसिंह बुढाथोकीले मिति २०६१।१२।९ गतेका दिन साँझमा र त्यसपूर्व पनि पटक पटक करणी गर्ने गरेका थिए भनी बताएको कुरालाई निजको स्वास्थ्य परीक्षण गरी पठाएको जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालयको पत्रले पुष्टि गरिरहेको छ । यस अवस्थामा प्रतिवादीको अप्रमाणित इन्कारी बयान, पुष्टि हुन नसकेकाले Alibi को जिकिर र आर्थिक र सामाजिक रूपले जाहेरवालाभन्दा सवल रहेका यी प्रतिवादीसमेतको प्रभाव दबावका भरमा आफ्नो जाहेरी एवम् बयानको पूर्व व्यहोराको प्रतिकूल हुने गरी Hostile भई बकपत्र गरिदिएकै भरमा प्रतिवादीको निर्दोषता प्रमाणित हुने पनि होइन ।

यस्तै विवादका सन्दर्भमा श्री सर्वोच्च अदालतले पनि, “...अपराधीलाई बचाइदिने नियतले स्वयम् पीडित लगायत कसैले बायन दिन सक्ने स्थितिलाई ध्यानमा राखी न्यायकर्ताले निर्णय दिँदा कसैले सफाई दिने बयान दिँदैमा अभियुक्त निरपराध ठहर गर्नुपर्ने वा कसैले अभियुक्तविरुद्ध बयान दिँदैमा अपराधी ठहरिनैपर्छ भन्न सकिन्न । व्यक्तिको बयानलाई सबुदकै रूपमा मात्र लिन सकिन्छ तर अकाट्य प्रमाण मान्न नसकिने”.....(ने.का.प. २०६१ अंक ७ पृष्ठ ८९३ नि.नं. ७४११)। त्यसैगरी अर्को मुद्दामा, “....पहिला अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष जबरजस्ती करणी भएको हो भनी कागज गरिदिएको र सो कुरा प्रतिवादीका बयान लगायतका अन्य प्रमाणबाट पुष्टि भइरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा आएर जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी पीडित तथा अन्य व्यक्तिले बकपत्र गरेको आधारमा मात्र चिकित्सकीय प्रतिवेदन (Medical Report) को प्रतिकूल हुने गरी जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने निष्कर्षमा पुग्न सकिँदैन” (ने.का.प. २०६६ अंक ६ नि.नं. ८१७९ पृ. १०३८) भन्ने सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन गरिरहेको छ । यसरी माथि विवेचित तथ्यगत आधारहरूबाट यी पीडित सानूउपर करणी भएको तथ्य स्थापित भएको छ । सो करणी निजै प्रतिवादी निहाल सिंहले नै गरेको कुरा पीडितको मौकाको भनाइ, जाहेरवालाको भनाइ अदालतमा समेत बकपत्र गर्ने राधा ठोकर, विजय तामाङसमेतको बकपत्रले पुष्टि भएको र सो करणी आफूले गरेको होइन, सो दिन आफू सिन्धुलीमा नभई काठमाडौँमा छु भन्ने इन्कारी भनाइलाई निजकै साक्षीकै भनाइ र प्रस्तुत प्रमाणबाट पुष्टि हुन नसकेको यस अवस्थामा उक्त करणीको वारदात निजै प्रतिवादी निहालसिंह बुढाथोकीद्वारा नै गराइएको हो भन्ने तथ्यसमेत स्थापित हुन आयो ।

त्यसर्थ अब माथि उल्लेखित प्रश्नावली अनुसार सो “जबरजस्ती करणी” को वारदात हो होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा यी पीडित सानूको मिसिल सामेल रहेको जन्मदार्ता प्रमाणपत्र अनुसार निजको जन्म मिति २०५७।७।१५ हो र यस मुद्दाको पछिल्लो वारदातमा मिति २०६६।१२।२९ को हुँदा सो वारदात मिति ९ वर्षकी नै देखिन्छन् र सो कुरामा कतै विवाद पनि छैन । मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. बमोजिम “...सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मञ्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजको जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ” भन्ने व्यवस्था हुँदा ९ वर्षकी यी बालिकालाई करणी हुनु मात्र पनि कानुनी परिभाषाको प्रयोजनलाई जबरजस्ती करणी नै हो । यस सम्बन्धमा विशेष विवेचनाको आवश्यकता छैन ।

अब यहाँसम्म पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो बयान व्यहोरामा र पुनरावेदनपत्रमा समेत आफू ७८ वर्षको वृद्ध भएकाले यौन सम्पर्क गर्ने क्षमता नभएको भन्ने दावी लिएका छन्, सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, यौन सम्पर्क गर्ने क्षमता व्यक्तिको उमेरभन्दा उसमा भएको शारीरिक सामर्थ्यतामा भर पर्ने कुरा हो । माथि नै उल्लेख गरिएभैं यी नै प्रतिवादीले नै सानूलाई करणी गरेका हुन भन्ने कुरा हरेक कोणबाट पुष्टि भइरहेको यस अवस्थामा निजमा त्यसरी सम्भोग गर्ने सामर्थ्य छैन भन्ने कसरी मान्न सकिन्छ ? प्रत्यक्ष किम् प्रमाणम् ?

सुरु जिल्ला अदालतले आफ्नो आर्थिक क्षमताभन्दा बढी क्षतिपूर्ति दिलाइएको भन्ने पुनरावेदनपत्रमा उल्लेख भए सम्बन्धमा विचार गर्दा “जबरजस्ती करणीको अपराधबाट पीडितलाई पारिवारिक, मानवीय, मनोवैज्ञानिक शारीरिक, चारित्रिक, पेसागत, बौद्धिक, सामाजिक, आर्थिक लगायतका जीवनका विभिन्न पक्षमा परेको दूरगामी असरलाई ध्यानमा राखी” क्षतिपूर्तिको रकम निर्धारण गर्नुपर्ने (ने.का.प. २०६६ अंक ५ नि.नं. ८१४८ पृ ७८४) भन्ने श्री सर्वोच्च अदालतको निर्देश छ । अर्थात् पीडितले सो जबरजस्ती करणीबाट वर्तमानमा सहनुपरेको पीडा, क्षति आदि र भविष्यमा पर्ने चारित्रिक, सामाजिक आदिमा पर्ने आघातसमेतको समग्र कुरालाई ध्यानमा राखी क्षतिपूर्ति दिलाइदिनुपर्ने हुन्छ । अब पीडकको आर्थिक हैसियत सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रतिवादीकै बयानसमेतबाट निजले आफ्नो नगरपालिकामा प्राज्ञारिक सहकारी संस्था खुलेको, सो संस्थामा माछापालन गर्न आफूले जग्गा प्रदान गरेको, आफू गाउँको प्रतिष्ठित व्यक्ति भएको भन्ने अभिव्यक्ति दिएको समेतका आधारमा निज प्रतिवादी आर्थिक रूपबाट समेत पीडितलाई सुरु जिल्ला अदालतले निधारण गरे बमोजिमको क्षतिपूर्ति दिन सक्ने हौसियत भएका व्यक्ति हुन् भन्ने पनि देखियो ।

त्यसर्थ उपरोक्त आधार प्रमाणबाट यी प्र. निहालसिंह बुढाथोकीले दस वर्षमुनिकी यी सानूलाई जबरजस्ती करणीको कसुर गरेको ठहर गरेको र पीडित सानूले यी प्र. निहाल सिंहबाट क्षतिपूर्ति बापत रु. दुई लाख भराई लिन पाउने गरी गरेको सुरु सिन्धुली जिल्ला अदालतको मिति २०६८।१।२९ को फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुन्छ । तर यी प्रतिवादी ७७।७८ वर्षका वृद्ध हुँदा जबरजस्ती करणीको महल ३ नं. को देहाय (१) बमोजिम कैद वर्ष १० (दस) को सजाय हुनेमा कैद वर्ष १२ को सजाय हुने ठहर गरेको हदसम्म उल्टी भई यी प्र. निहालसिंह बुढाथोकीलाई कैद वर्ष १० (दस) हुने ठहर्छ । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

### तपसिल

१. माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरुको फैसला केही उल्टी हुने ठहरेकोले सुरुले १२ वर्ष कैद गर्ने गरेको लगत कट्टा गरी कैद वर्ष १० (दस) कायम गरी लगत राखी कारागार कार्यालय सिन्धुलीमा थुनामा रहेका पुनरावेदक प्रतिवादीलाई जानकारीसमेत दिनु ।

४०

२. यो फैसलामा चित्त नबुझे ७० दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी पुनरावेदक प्रतिवादीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु ।
३. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए कानुन बमोजिम लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल सारी सराई दिनु र प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

.....  
(कुमारप्रसाद पोखरेल)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(डम्बरबहादुर शाही)  
न्यायाधीश

ई.अ. रामदेव हाथी  
टा.ना.सु.महमुद राइन

इति संवत् २०६८ साल मंसिर ७ गते रोज ४ मा शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत, बागलुङ  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री हरिबाबु भट्टराई  
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा  
फैसला  
संवत् २०६७ सालको स.फौ.नं. ०६७-CS-००६८ नि.नं.७२  
मुद्दा : जबरजस्ती करणी

पीडित क ६ को जाहेरीले नेपाल सरकार ..... १ पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

बागलुङ जिल्ला भकुण्डे गा.वि.स. वडा नं. १ बस्ने टेकबहादुर बुढाथोकी..... १ प्रत्यर्थी  
वादी

सुरुमा फैसला गर्न:

बागलुङ जिल्ला अदालत: माननीय जिल्ला न्यायाधीश श्री रामेश्वरनाथ अमात्य ।

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

मिति ०६७३२१ गते बिहान ७ बजेको समयमा बागलुङ भकुण्डे ८ बस्ने टेकबहादुर बुढाथोकीले मलाई एकान्त स्थानमा काम छ भनी बोलाई मेरो घरमा लगी मेरो घर एकान्तस्थानमा भएकाले हात समाती भित्र बोलाई मुख चुसी समाती मैले लगाएको लुंगी पल्टाई ममाथि चढी निजको उत्तेजित लिंग मेरो योनिमा पसाई जबरजस्ती करणी गरिरह्यो र मेरा घर एकान्त र वर्षाको समय भएकाले गाउँलेहरू खेतीपातीतिर गएको हुँदा मैले हारगुहार गरेको कसैले सुनेनन् । अं.१०।१५ मिनेट मलाई जबरजस्ती करणी गरेपश्चात् कोही कसैलाई नभन्नु भनी निज बागलुङ बजारतर्फ गएको र त्यसपछि मलाई पिसाब लागि ट्वाइलेटमा गई योनीबाट बगिरहेको च्यापच्याप्ती घीनलाग्ने पदार्थ धोई पखाली जाहेरी दिन आएको हुँ कानुन बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने क ६ को जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला बागलुङ भकुण्डे गा.वि.स वडा नं.८ खलडाँडास्थित टेकबहादुर बुढाथोकीको घरमा भुइँतलाको कोठा खोली हेर्दा कोठामा २ बटा खाट रहेको र खाटमा कपडाहरू यत्रतत्र छरिन गएको भन्ने घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ।

जबरजस्ती करणीको लक्षण तथा चिह्नहरू नपाइएको भन्ने बागलुङ अस्पतालबाट भएको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन ।

जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने कुरा सुनी थाहा पाई के कसरी गरेको रहेछन् भनी बुभुदा बिहान पीडितको पति काम गर्न गएको अवस्थामा पीडित क ६ धारामा पानी लिन गई पानी ल्याई पुनः धारामा पानी लिन गएको अवस्था टेकबहादुर बुढाथोकीले छिटो घरमा आऊ सानो काम छ भनी बोलाएको र पीडितले के काम हो भनी भन्दा गोप्य काम हो एकान्त ठाउँमा भन्छु भनी निज पीडित निज टेकबहादुरको घरमा गएको अवस्थामा के काम हो भनी सोध्दा हातमा समाती भित्र लगी मुखमा चुसी खाटमा पल्टाई क ६ को लुंगी उचाली चढी जबरजस्ती करणी गरी त्यहाँबाट भागी गएका हुन् भन्ने कुरा पीडितले भनेकाले थाहा पाएको हुँदा



ज.क.गरेकोमा विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको विष्णु थापा, मनु थापा, कर्णबहादुर चर्मकार, लक्ष्मी जी.सी. कर्णबहादुर थापा, फारिमिड थापासमेतले गरिदिएको मौकाको घटना विवरण कागज ।

जिल्ला प्रहरी कार्यालय बागलुङबाट अनुसन्धान तहकिकात भै प्राप्त सक्कल मिसिल संलग्न किटानी जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल मुचुल्का, स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, बुझिएका कर्णबहादुर थापाको कागजसमेतको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादी टेकबहादुर बुढाथोकीले पीडित क.६ महिलालाई राजीखुसी बिना बेमन्जुरीले घरमा बोलाई भुक्काई जबरजस्ती करणी गरी मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीका महलको दफा १ नं. ऐन अनुसार कसुर गरेको प्रमाणहरूबाट सिद्ध हुन आएकोले निज प्रतिवादीलाई सोही मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको दफा ३ को देहाय दफा ५ नं. अनुसार सजाय हुन र पीडित जाहेरवालीलाई सोही मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको दफा १० र दफा १० (ग) नं. अनुसार प्रतिवादीबाट उचित क्षतिपूर्ति दिलाई भराई दिनसमेत माग दाबी लिएको भन्ने अभियोगपत्र ।

२०६७ असार २१ गतेको दिन बिहान ६ बजेको समयमा मेरो श्रीमती म चिया खाएर भकण्डे गा.वि.स वडा नं. ८ बाट ऐ वडा नं. ७ मा सल्यानको खेतमा कोदाको बीउ राखेकोले बीउ काढ्न गएका थियौं । बीउ काढेर बीउ बोकेर हामी बिहान १० बजे घर आएका हौं र आएर खाना खाएपछि दिनभर हामीले घरमुनि कोदो रोपी बेलुका ५।६ बजेतिर घर फर्केका हौं । जाहेरी दरखास्त भूटा हो उक्त जबरजस्ती मैले गरेको होइन बोलाएको पनि होइन । भाइ बुहारी मेरो बहिनीजस्तो हो त्यस्तो काम मैले गरेको होइन । मेरो श्रीमतीले रक्सी पानी बनाएर बोका बाखा पालेर साथै मैले दिएको २।४ पैसासमेत जोगाएर बागलुङ बजारमा घडेरी किनेकी छुन् उक्त निजी आर्जन मेरो श्रीमतीले किनेको घडेरीसमेत यी जाहेरवालीसमेतले पाउनुपर्छ, भनी निहूँ खोज्ने गरेकीमा त्यसैको रिसइवीमा समेतले यस्तो मुद्दा दिएकी हुन् । अभियोगपत्र बमोजिम मैले कुनै कसुर अपराध गरेको छैन । जाहेरवालीसँगको रिसइवी आधारमा त्यस्तो अभियोग आएको हो । मैले अपराध नगरेकोले मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन मैले सफाइसहित न्याय पाऊँ भन्ने व्यहोरासमेतको प्रतिवादी टेकबहादुर बुढाथोकीको बयान ।

जाहेरवाली पीडित क ६, मनु थापासमेतको बकपत्र भई मिसिल सामेल रहेछ ।

पीडित जाहेरवालाको बनाइलाई मात्र आधार बनाएर अभियुक्तलाई कसुरदार ठहर गर्न न्यायोचित नहुने हुँदा सजाय गरी पाऊँ भन्ने दाबी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।४ को फैसला ।

मौकामा कागज गर्ने लक्ष्मी जी.सी, कर्णबहादुर चर्मकार, मनु थापासमेतले जाहेरवाली पीडितले भनेकोले थाहा पाएको भनी कागज गरेको अवस्था छ भने जाहेरवालीले अदालतमा आई जाहेरी पुष्टि गरेकीले करणी हुनका लागि बाहिरी रूपमा देख्ने घाउ खत वा अन्य चिह्नहरू हुनु नै पर्छ भन्ने नहुँदा मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको १ क नं. ले उर त्रास धाक देखाई वा करकाप अनुचित प्रभाव भुक्कानमा पारी वा जोरजुलुम गरी वा अपहरण गरी वा शरीर बन्धक राखी लिएको मञ्जुरीलाई मञ्जुरी नमानिने भनी स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा जाहेरवालीलाई यही रीतले करणी गरेको अवस्था देखिन्छ भने यस्तो अवस्थामा जबरजस्तीका कुनै लक्षण र चिह्न नहुन स्वाभाविक नै हुँदा जबरजस्ती करणीको लक्षण र चिह्न नदेखिएको भनी प्रतिवादीलाई अपराधबाट उन्मुक्ति दिएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर उल्टी गरी पाऊँ भन्ने पुनरावेदन जिकिर ।

#### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चठी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहितको सुरु मिसिल अध्ययन गरियो ।

पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् शाखा अधिकृत श्री कृष्णराज पन्तले मौकामा कागज गर्ने लक्ष्मी जी.सी., कर्णबहादुर चर्मकार, मनु थापासमेतले पीडित जाहेरवालीले ज.क. गरेको भनेबाट थाहा पाएकाले जबरजस्ती करणी गरेकोमा विश्वास लाग्छ भनी कागज गरेको छन् । साथै जाहेरवालीले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गरेको पनि अवस्था छ । जबरजस्ती करणी हुनका लागि बाहिरी रूपमा देख्ने घाउ खत वा अन्य चिह्नहरू हुनु नै पर्छ भन्ने अनिवार्यता छैन । तसर्थ पीडितको स्वास्थ्य परीक्षणबाट जबरजस्ती करणीका लक्षण र चिह्न नभए पनि र पीडित कराएको सुन्ने व्यक्ति नभए पनि पीडितको भनाइ र निजको बकपत्रका आधारमा ठहर फैसला गर्नुपर्नेमा प्रतिवादीलाई अपराधबाट उन्मुक्ति दिएको फैसला नमिली त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर उल्टी गरी दावी अनुसार सजाय हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो ।

यसमा अभियुक्तले मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणी महलको दफा १ नं. को कसुर गरेकोले निज प्रतिवादीलाई सोही जबरजस्ती करणीको महलको दफा ३ को देहाय दफा ५ नं. अनुसार सजाय हुन र पीडित जाहेरवालीलाई सोही मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको दफा १० र दफा १० (ग) नं. अनुसार प्रतिवादीबाट उचित क्षतिपूर्ति दिलाई भराइदिनसमेत अभियोग मागदाबी लिइएको प्रस्तुत मुद्दामा अभियुक्तले कसुर गरेको होइन जग्गा किनेको रिसइवीले भूटा जाहेरी दिएको भनी इन्कारी बयान गरेको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतले अभियोग दावी नपुग्ने ठहराई गरेको फैसला चित्त नबुझाई वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन पर्न आएकाले सुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्ने नपुग्ने के हो ? सो सम्बन्धमा तथ्य र प्रमाणको सार्थक विश्लेषण गरी न्यायिक निष्कर्षमा पुगनुपर्ने अवस्था छ ।

यसमा अभियुक्तले मिति २०६५३२१ गते बिहान मेरो श्रीमान् कामको लागि मोटरवाटो खन्नको लागि जानुभएको थियो । सोही मिति ०६५३२१ गते बिहान ७ बजेको समयमा बागलुङ भकुण्डे ८ बस्ने टेकबहादुर बुढाथोकीले मलाई एकान्तस्थानमा काम छ भनी बोलाई हात समाती भित्र बोलाई मुख चुसी समाती मैले लगाएको लुंगी पल्टाई म माथि चढी निजको उत्तेजित लिंग मेरो योनीमा पसाई जबरजस्ती करणी गरिरह्यो । मेरो घर एकान्त र वर्षाको समय भएकाले गाउँलेहरू खेतपातीतिर गएको हुँदा मैले हारगुहार गरेको कसैले सुनेनन् । अं. १०।१५ मिनेट मलाई जबरजस्ती करणी गरेपश्चात् कोही कसैलाई नभन्नु भनी निज बागलुङ बजारतर्फ गएको र त्यसपछि मलाई पिसाब लागि ट्वाइलेटमा गई योनीबाट बगिरहेको च्याप-च्याप्ती घीनलाग्ने पदार्थ धोई पखाली जाहेरी दिन आएको हुँ । कानुन बमोजिम गरी पाऊँ भन्नेसमेतको नामथर परिवर्तन गरिएको पीडित क (६) को २०६५३२१ को मिति उल्लेख भएको जाहेरी दरखास्त द.नं. १०६ कायम गरी मिति २०६५३२९ मा मात्र दर्ता भएको अवस्था छ । साथै पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्न भने जाहेरी दिएको भोलिपल्ट पठाएको देखिन्छ । यसबाट अनुसन्धानको प्रक्रिया पनि त्रुटिरहित देखिँदैन । जबरजस्ती करणी भएको भनी दावी लिनेले घरबाहिर रहेकी अवस्थामा हात समाती जबरजस्ती घरभित्र लैजान प्रतिवादीले खोजेको, जबरजस्ती गर्न खोजेको भए पीडित भाग्न उम्कन प्रयत्न गरेको भन्ने पनि खुल्दैन । साथै जबरजस्तीको घटनापश्चात् राई कराई वरपर गाउँ समाजमा पनि सन्देश प्रवाह गरेको र छरछिमेकले तत्काल थाहा जानकारी पाएको भन्ने पनि देखिँदैन भने जाहेरीमा वारदातको समयमा जबरजस्ती करणीबाट फुत्कन यो यस्तो प्रयास वा प्रयत्न गरे भन्ने कुरा पनि जाहेरीमा उल्लेख छैन । खाटमा लडाई १०।१५ मिनेट करणी गरे, करणी मेरो एकान्त घर कोठामा गरे भन्नेसमेत खुलाई जाहेरी दिएको अवस्था छ । पीडितले अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादीले लतारेर उसको कोठामा लगेर गयो । भित्र लगेपछि म फुत्किएर बाहिर आएर गुहार भन्दा कोही आएन । पछि पुनः लतारेर लगेर मलाई उसको घरभित्र खाटमा लगेर करणी गर्नु भनेको अवस्था छ । उक्त पीडितको जाहेरवादीको बकपत्रमा प्रतिवादीको घरमा जबरजस्तीको वारदात भएको भनी खुलाएकोमा मिसिल संलग्न घटनास्थल मुचुल्कामा पीडितको घरको

भुइँ तलामा ४ वटा कोठा रहेको सो कोठामध्ये दक्षिणतर्फबाट २ नं. कोठा हेर्दा उक्त कोठामा २ वटा खाट विस्तार रहेको, खाटमा विस्तारा तथा कपडाहरू यत्रतत्र छरिएर रहेका, मडारिएको चिह्न देखिएको उक्त घटनास्थलमा पीडितलाई प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने उल्लेख छ। यसरी पीडितको अदालतको बकपत्र र जाहेरीमा वारदातस्थल फरक देखिन आउँछ। किनभने जाहेरीमा मेरो घरमा जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने छ भने बकपत्रमा उसैको घरमा लतारेर लगेर करणी गऱ्यो भनिएको छ। जाहेरीमा आफू चिच्याएको भनिएको छ भने बकपत्रमा चिच्याएको भनिएको छैन। जाहेरवाली पीडितको जाहेरी र बकपत्रमा तथ्यको बारेमा नै सिलसिला र सन्दर्भ मिलेको छैन। न्याय खोज्नेले तथ्य लुकाउनु हुँदैन। भनिन्छ :- One who comes in equality must come clear hands तर प्रस्तुत मुद्दाकी यी पीडितले सुरु जाहेरी र बकपत्रमा र वारदातस्थल जस्तो संवेदनशील तथ्यमा समेत फरक फरक व्यहोरा खुलाएवाट निजले सफा हातबाट जाहेरी दिएको होइन रहेछ कि भनी अनुमान गर्न पर्ने अवस्था सिर्जित भएको छ।

जबरजस्ती करणी गर्नु भनेको समाजविरुद्धको गहन घृणापूर्ण अपराध (Heinous Crime) हो। त्यस्तो अपराध गर्ने व्यक्तिलाई कानूनतः कसुरको भागी बनाउनुपर्छ। कसुरदार देखिने अवस्था भएमा कसुरबाट छुटकारा दिनु पनि अपराध गर्नु बराबर हो भन्ने कुरामा यस इजलास सजगर र सचेत छ। तर यस मुद्दामा प्रतिवादीलाई कसुरदार ठहर्‍याउन पुग्ने आधार छ कि छैन तथा आरोप समर्थन हुने ठोस, मूर्त र वस्तुनिष्ठ प्रमाण मिसलिले देखाउँछ, देखाउँदैन भन्ने कुरा पनि हेर्नुपर्ने हुन्छ। जबरजस्ती करणी गरेको भन्नेले आरोपित अपराध यसरी यो यस आधार र तथ्ययुक्त प्रमाणबाट भयो भनी प्रमाणित गर्न सकेको हुनुपर्छ। प्रस्तुत मुद्दामा मूलतः घटनाको परिदृश्य र अवस्थालाई अध्ययन गरी निष्कर्षमा पुग्नुपर्दा पहिलो कुरा- घटनाक्रमको वस्तुस्थिति र गतिविधि अनि दोस्रो कुरा-घटनापछिको पीडितको व्यवहार र क्रियाकलाप प्रस्तुतिको शैलीको विश्लेषण गरिनु जरुरी देखिन्छ। जाहेरीमा जाहेरवालीले भनेका कुरा र निजको बकपत्रको व्यवहारमा देखिने तथ्यगत भिन्नताको कुरा माथि नै चर्चा भइसकेकोले थप विवेचना गरिरहनु परेन। अब घटनास्थलले के भन्छ सोतर्फ हेदा- “कोठामा २ वटा खाट विस्तारा रहेको, खाटमा विस्तारा र कपडाहरू यत्रतत्र छरिएको” भनिएको अवस्था छ। खाटको विस्तारा भनेको यस्तो स्थान हो जहाँ खाटमाथि कपडा नै रहने हुन्छ र कपडाहरू यत्रतत्र छरिएर रहेको हुनु अस्वाभाविक हुँदैन। खाटमा पनि कपडा छरिएर रहेको भन्ने व्यहोरासम्मले कसुर प्रमाणित हुन र बन्न सक्दैन। अझ त्यसमा पनि गाउँघरको सामान्य परिवारको घर जुन घरलाई बीचमा बारेर दुई परिवारले दैनिक गुजारा जीविका चलाएको अवस्था छ त्यस्तो घरमा खाट र खाटको यत्रतत्र कपडाहरू छरिएर रहनु स्वाभाविक हुन्छ त्यो कुरा असामान्य र अनौठो हुन सक्दैन। कपडा बिछ्यौना रहेको तथा खाटको यत्रतत्र छरिएर रहेको भन्ने घटनास्थलको व्यहोरा मात्रसमेतले जबरजस्ती करणी भएको ठोस मूर्त र वस्तुनिष्ठ प्रमाणले प्रमाणित भएको भन्न मिल्ने देखिँदैन जबसम्म अन्य प्रमाणसमेतले सो कुरा समर्थित गर्दैन। अर्को कुरा जाहेरवालीले जाहेरीमा योनीबाट निस्केको पदार्थ धोएँ पखाले भनेकी छन्। तर यो धोएँ पखालेको अवस्थाभन्दा पूर्व उनले आफूलाई जबरजस्ती करणी भयो योनीबाट निस्केको पदार्थ यो हो भनी कसैलाई भनेको वा देखाएको अवस्था छैन। गुप्त र गोप्य रूपमा नै धोएँ पखालेको भन्ने देखिन्छ। उनले जबरजस्ती करणी गऱ्यो भनी जाहेरी नै दिनु थियो भने किन कोही कसैलाई नभनी जानकारी नदिई धुने पखाल्ने क्रिया गरिन् ? यो भनाइ पनि सन्देहपरक नै देखिन्छ। करणी गर्न खोज्दा पीडितबाट सो क्रिया रोक्न के कस्तो भरमग्दुर प्रयास र प्रयत्न गरिएको थियो ? सो प्रयत्न पीडकको कस्तो क्रियाकलाप र आक्रमणबाट असम्भव भयो ? सो व्यहोराको नालीबेली पनि पीडितले जाहेरीमा खुलाएकी छैनन्। जाहेरीमा जबरजस्ती करणी गर्न खोज्दा आफू चिच्याएको भनिएको छ तर सो चिच्याएको शब्द सुन्ने कोही व्यक्ति थिएनन् पनि भनिएको छ। ठीक छ- वारदात भयो भनिएको घरमा वारदातको समयमा सुन्ने व्यक्ति कोही नभए पनि वारदातपछि, पीडितले फलानोले मलाई जबरजस्ती करणी गऱ्यो भनी कराएको र अरूलाई सो व्यहोरा भनेको

यो यो व्यक्तिले सुनेको भन्नेसम्मको साक्षी पनि पीडित भनिएकी जाहेरवालीले जाहेरीमा प्रस्तुत गर्न सकेको अवस्था छैन । स्वयम् वादी पक्षका साक्षी मनु थापाले २०६७३२१ को बेलुका ४ बजेतिर पीडितले भनेर थाहा पाएकी हुँ (स.ज.द) भनी बकपत्र गरेको अवस्था छ । जबकि वारदात सो दिनको बिहान ७ बजेको अवस्थामा घटित भएको भनी स्वयम् जाहेरवालीले जाहेरीमा खुलाएकी छन् । घटना घटेको भनिएको ९ घन्टापछिसम्म घटनाको विषयमा कोही कसैलाई नभनी लुकाउनु छिपाउनुपर्नाको कारण के पयो ? त्यसको युक्तियुक्त आधार पनि पीडितले खुलाउन सकेकी छैनन् । पीडितको जाहेरी र निजको बकपत्रबाहेक अन्य प्रमाणको अभाव रहेको प्रस्तुत मुद्दामा माथि उल्लेखित विश्लेषणबाट सुरु जाहेरीको व्यहोरा पनि स्पष्ट र सन्देहरहित देखिँदैन ।

पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन “योनीमा शुक्रकीटहरू नभेटिएको, योनीको वरिपरि घाउचोट नपरेको, योनीको वरिपरि रौं नटाँसिएको, अन्य कुराहरू सामान्य रहेको, पीडित (क ६) को जबरजस्ती करणीको लक्षण तथा चिह्नहरू नपाइएको” भनी उल्लेख गरेको समेत अवस्था देखिँदा पीडितको भनाइलाई स्वास्थ्य प्रतिवेदनले समर्थन गरेको देखिँदैन । प्रतिवादी वारदात भएको भनिएको समयमा आफू वारदातस्थलमा नगएको अत्यत्र नै रहेको भनी जग्गा किनेको विवादको कारण भूटा जाहेरी दिएको भनी इन्कार रही बयान गरेकोमा निजका साक्षीले पनि प्रतिवादीको इन्कारी बयानको समर्थन गर्दै वारदात भएको भनिएको समयमा प्रतिवादी आफ्ना श्रीमतीसहित खेतमा गएको देखेका हौं भनी बकपत्र गरेको अवस्था छ ।

यसमा कसुर प्रमाणित गर्ने सबुद प्रमाणको रूपमा जाहेरवाला पीडितको जाहेरी र जाहेरीसँग बाभेको बकपत्रबाहेक अरू वस्तुनिष्ठ ठोस सबुद प्रमाण वादी पक्षबाट पेस हुन सकेको छैन । कसुर कायम हुन आरोप लगाउनु मात्र पर्याप्त हुँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार लगाएको आरोप वस्तुनिष्ठ र निश्चयात्मक प्रमाणबाट प्रमाणित हुन सक्नुपर्छ । जुन कुरा प्रस्तुत मुद्दामा प्रमाणित हुन सकेको छैन । प्रस्तुत मुद्दाकी पीडित छोरा जन्माएर एक वयस्क र परिपक्व महिला हुँदा कुनै पुरुषले जबरजस्ती करणी गर्दा स्वाभाविक रूपमा प्रतिकार गर्ने र त्यस्तो प्रतिकार स्वरूप संघर्षका चिह्न पीडितको शरीरको अंग तथा योनीमा र बाह्य लुगा कपडा, घटनास्थलसमेतबाट देखिनुपर्नेमा त्यस्तो केही नदेखिनु नभेटिनु र जबरजस्तीको क्रममा अभियुक्तको अनुहार चिथार्ने, टोक्नेजस्ता सक्दो सामान्य क्रिया गरेको हुनुपर्नेमा त्यस प्रकारको प्रतिकार गरेकी थिएँ भन्नसम्म पीडित स्वयम्ले नसकिरहेको स्थिति छ ।

बेमञ्जुरीको जबरजस्ती करणी नै भएको भए र कसुरदारलाई सजाय गराउने पीडितको अन्तरनिहित उद्देश्य र मनसाय कायम भएको भए करणीपश्चात् पनि रोइकराई योनीबाट निस्केको चिप्लो पदार्थ र आफ्नो शारीरिक अवस्थाको बारेमा छिमेकी गुहारी देखाई अवलोकन गराउनु निजको जिम्मेवारी र दायित्व थियो । तर त्यसो गर्नतर्फ नलागी गुपचुपमा योनीको चिप्लो पदार्थ धोई पखाली गर्नेतर्फ लागेँ भन्नुबाट यदि करणी भएको सत्य भए तापनि तत्काल जाहेरवालीको प्रतिवादीलाई सजाय गराउने मनसाय रहेनछ भनी अर्थबोध गर्नुपर्ने हुन्छ अन्यथा कसुरदार कायम गराउन सहयोग पुग्ने आफ्नो अनुकूलको निश्चयात्मक प्रमाण आफैँले नष्ट गर्नुपर्ने आवश्यकता र प्रयोजन रहँदैनथ्यो । मउपर फलानोले अपराध गरेको हो तर सोको प्रमाण आफैँले नष्ट गरेँ तथापि निजलाई सजाय हुनुपर्छ भन्नु कानूनको अगाडि बेतुकको हास्यास्पद कुरा हुन जान्छ । किनकि सजाय कसैले भनेको भरमा हुने विषय होइन । कानून र प्राप्त प्रमाणको समायोजन मूल्यांकनबाट निस्कने निष्कर्ष हो । जबरजस्तीको रोहरीतबाट प्रतिवादीले पीडितलाई करणी गरेकै हो भनी अदालतमा दबाव दिन आएको आमा समूह वा अन्य कुनै हूल भीडको त्रासबाट सस्तो लोकप्रियता प्राप्त गर्ने नाउँमा प्रमाणको अभावमा कसुरदार कायम गर्नु कानुनी शासनको सिद्धान्तको अपमान गर्नु हुन जान्छ । जुन कुरा स्वतन्त्र अदालतको लागि सर्वथा स्वीकार्य हुन सक्दैन ।

अन्य प्रमाण नभए पनि पीडित जाहेरवालीले जबरजस्ती करणी गरेको भनी जाहेरी दिई बकपत्र गरेकी र कागज गर्ने व्यक्तिले पीडितले भनेकीले विश्वास लाग्छ भनी व्यहोरा लेखाएकोले जबरजस्ती करणीको लागि यो प्रमाण नै पर्याप्त हुँदा प्रतिवादीलाई दावी बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्ने विद्वान् सरकारी वकिलको बहस तर्क सम्बन्धमा विचार गर्दा पीडितले प्रमाण आफैले धोई पखाली तत्काल नष्ट गरेको व्यहोरा जनाई फलानो व्यक्तिले मलाई जबरजस्ती करणी गरेकै हो भनी जाहेरी गरी जाहेरी विपरीतको घटनास्थल खुलाई बकपत्र गरेको बाहेक अन्य कुनै पनि निश्चयात्मक र भरपर्दो प्रमाणको अभाव देखिएको प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादीलाई शंकाको भरमा कसुरदार कायम गरी सजाय गर्नु न्यायोचित र कानूनसम्मत नहुँदा विद्वान् सरकारी वकिलको सो बहस तर्कसँग पनि सहमत हुन सकिएन ।

तसर्थ माथि विवेचित आधार प्रमाणसमेतबाट जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने पीडितको जाहेरी तथा जाहेरीको व्यहोरासमेतमा वारदात भएको स्थान नै फरक उल्लेख गरी भएको अदालतको बकपत्रलाई मिसिल संलग्न अन्य कुनै निश्चयात्मक तथा भरपर्दो प्रमाणले समर्थित र प्रमाणित नगरेको यस स्थितिमा शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउने विधीशास्त्रीय सर्वस्वीकृत सिद्धान्त तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित “प्रतिवादी खगेन्द्रप्रसाद गौतमले आफ्नो योनी र गुदामा जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने पीडित खकु कुमारीको मौकाको बयान तथा बकपत्र निजको शारीरिक परीक्षणबाट पुष्टि वा समर्थित हुन न आएकोले निज पीडितको कागज र भनाइलाई आधार लिई दिएको जाहेरीलाई मात्र प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरी प्रतिवादीउपर कसुर स्थापित गर्न नमिल्ने” (सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०६६ पुस २ पूर्णांक ४२० पृष्ठ १५ नेपाल सरकार वि. खगेन्द्रप्रसाद गौतम मुद्दा जबरजस्ती करणी) कायमी सिद्धान्तसमेतको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादी टेकबहादुर बुढाथोकीउपरको अभियोग दावी सप्रमाण प्रमाणित हुन सकेको देखिएन । अतः वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७११।४ को फैसला परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिई कानूनतः मिलेकै देखिँदा सुरु सदर हुने ठहर्छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । यो मिसिलको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुभाइदिनु ।

.....  
(पोषनाथ शर्मा)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(हरिबाबु भट्टराई)  
मुख्य न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : श्री हर्कबहादुर क्षेत्री  
क.अ. श्री भूपिन विष्ट

इति संवत् २०६८ साल आषाढ ७ गते रोज ३ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत, इलाम  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री विष्णुदेव पौडेल  
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनबहादुर कार्की  
फैसला  
कोड नं. ०२-०६७-००१३२  
संवत् २०६७ सालको स.फौ.पु.नं-१३५  
मुद्दा :- जबरजस्ती करणी

प्रतापसिंह तामाङको जाहेरीले नेपाल सरकार.....१ पुनरावेदक  
प्रतिवादी  
विरुद्ध  
जिल्ला इलाम लक्ष्मीपुर गा.वि.स.वडा नं. २ बस्ने कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङ.....१ प्रत्यर्थी  
वादी

सुरु फैसला गर्ने :- मा.जि.न्या.श्री उमेशराज पौडेल

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र परी दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यस प्रकार रहेको छ :-

म जाहेरवालाको जेठी छोरी वर्ष १४ की सोममाया तामाङ मिति २०६१।५।२० गते आइतबार बिहान अं.७ बजेको समयमा आफ्नै अम्लिसो बारीमा घाँस काट्न गएकी थिइन् । मसमेत अन्य घर परिवार काम गरी बसेको अं.८ बजेको समयमा निजको छोरी सोममाया तामाङले बुवा भनी चिच्याएको आवाज सुनी के भएछ भनी छोरी घाँस काट्न गएको बारीतर्फ छोरीलाई हेर्न जाँदा छोरीले घाँस काटेको स्थानमा घाँसहरू यत्रतत्र छरिएको र छोरीलाई नदेखी बोलाउँदासमेत नबोलेको हुँदा के कता गइछ भनी नियाली हेर्दा भ्रारपात माडिएको गाह्रो देखिएकोले गोहो पहिल्याउँदै जाँदा घाँस रहेको स्थानबाट अं. ५०० मिटर पूर्व मेरो काका नाताका अमरबहादुरको छोरा भाई नाताका कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले मेरो नाबालिका छोरीलाई लडाई जबरजस्ती करणी गरिरहेको देखी निजलाई के गरेको भनी कराउनासाथ निजले आफ्नो खोलिएको टूयाक तान्दै जंगलतर्फ भागी गएको हुँदा निजलाई कानुनी कारबाही गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतापसिंह तामाङको जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला इलाम लक्ष्मीपुर गा.वि.स.वडा नं.२ ठूलो वर्द्धुस्थित सेरबहादुर तामाङ र प्रतापसिंह तामाङको जग्गाबीचमा रहेको खोल्सी बाँस भ्याड नजिकमा अभियुक्त कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले सोममाया तामाङलाई जबरजस्ती करणी गरेको स्थानमा भ्रारपात माडिएको जमिन खुदिएको अवस्थामा रहेको सो स्थानबाट अं. ५०० मिटर पश्चिम दक्षिणतर्फ पाखाबारीदेखि प्रतापसिंह तामाङको अम्लिसो बारीसम्म माडिएको स्थानबाट पीडित सोममायालाई कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले तानी घिसारी ल्याई जबरजस्ती करणी गरेको ठीक छ भन्नेसमेत व्यहोराको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ।

मिति २०६१।५।२० गते म घरबाट घाँस काट्न गई घाँस काटिरहेको अवस्थामा अं. ८ बजेको समयमा मेरो काका नाताका कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङ आई केही नबोली मेरो हातमा समाती तान्दै नजिकैको खोल्सीतर्फ लैजान लागेकोले मेरो बुवालाई बोलाएँ । चिच्याएको आवाज आउनासाथ निज कालीबहादुरले कम्मरमा भिरेको खुकुरी निकाली बोले कराए अटेर गरे ज्यानै मार्ने धम्की दिई घाँस काट्दै गरेको स्थानबाट करिब

५०० मिटरको दूरी पूर्व रहेको बाँस भ्याडको फेदमा लगी सुरुवाल फुकाली मलाई बोल्न कराउन नदिई गर्दन नजिकमा खुकुरी राखी निजले मलाई जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा देखेपछि बुवा अत्तालिदै के गरेको भनी कराउनासाथ निजले मेरो गर्दन नजिक राखेको खुकुरी हातमा लिई नजिकैको जंगलतर्फ भागी गए भन्नेसमेत बेहोराको पीडित सोममाया तामाङले गरेको कागज ।

छोरी सोममाया मिति २०६१।१२।२० गते बिहान अं. ७ बजे घाँस काट्न गएकी थिइन् । छोरी बारीबाटै बुवा भनी चिच्याएको आवाज सुनी पति प्रतापसिंह छोरीलाई खोजी गर्न त्यसतर्फ गएको र घटनास्थलमा छोरीलाई मेरो देवर नाताका कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले जबर्जस्ती करणी गर्दै गरेको देखी निज छोरीलाई सोझा निजले पनि घाँस काटिरहेको अवस्थामा कालीबहादुर तामाङले जबर्जस्ती करणी गरेको भनेकी र छोरीको योनी हेर्दा योनिबाट रगतसमेत आइरहेको हुँदा निज कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले मेरो नाबालिका छोरी सोममाया तामाङलाई जबर्जस्ती करणी गरेको कुरा थाहा भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको पीडिता सोममाया तामाङको आमा डिल्लीमाया तामाङको कागज ।

मिति २०६१।१२।२० गते बिहान अं. ८ बजेको समयमा जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङको छोरी वर्ष १४ की सोममाया तामाङ घरबाट घाँस काट्न गएको अवस्थामा जाहेरवालाको जाहेरीमा लेखिएका प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले डर त्रास देखाई बोल्न कराउनसमेत नदिई घटनास्थल खोल्सी बाँस भ्याडमा लगी जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा जाहेरवालाले देखी कराएपछि भागी गएका रहेछन् भन्नेसमेत बेहोराको यादबहादुर तामाङ, सेरबहादुर तामाङ, विनु तामाङ, पालमाया तामाङ, नरबहादुर सुवेदी, दलवीर तामाङ, बालकृष्ण चापागाईसमेतले प्रायः एकै मिलान हुने गरी देखाई दिएको छुट्टाछुट्टै कागज ।

पीडितको Labia Majora / Labia Minora मा रातो डाम छ । पीडितलाई करणी भएको छ । निजको हाइमेन च्यातिएको छ भन्नेसमेत व्यहोरा इलाम अस्पतालको च.नं. ५९ मिति २०६१।६।८ को पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०६१।१२।२० गते बिहान जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङको छोरी सोममाया घाँस काट्न गएको अवस्थामा हालसम्म फरार रहेका प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले बोल्न कराउन नदिई घटनास्थल खोल्सीमा लगी जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङले देखेको र प्रतापसिंह आएको देखी अभियुक्त सो स्थानबाट भतिजीलाई करणी गर्न छोडी भागी गएका रहेछन् । निज प्रतिवादीले आफ्नो दाजु नाताका प्रतापसिंह तामाङको नाबालिका छोरी सोममाया तामाङलाई जबर्जस्ती करणी गरी फरार रहेका छन् । निज प्रतिवादी अमरबहादुर तामाङको एकमात्र सन्तान हुन् । निजहरू बाबुछोराबीच अंश भएको छैन भन्नेसमेत व्यहोराको बेलबहादुर तामाङसमेतका मानिसहरूले प्रायः एकै मिलान हुने गरी लेखाई दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

प्रतापसिंह तामाङको छोरी सोममाया तामाङको मिति २०४८।४।२० गते जन्म भएको भन्ने पञ्जिकाधिकारीको कार्यालय लक्ष्मीपुर गा.वि.स. को द.नं. १०, मिति २०५०।१।१६ गतेको जन्म दर्ता प्रमाणपत्रको प्रमाणित प्रतिलिपि ।

प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङले मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणी महलको १ नं. अन्तर्गतको कसुर गरेको ऐ. महलको ३ नं. को देहाय २ बमोजिम सजाय गरी सो समयमा जबर्जस्ती करणीको महलको २ नं. भएको कानुनी व्यवस्था अनुसार मुलुकी ऐन हाडनाता करणीको महलको २ नं. ले हुने सजायसमेत थप गरी सजाय गरी पाउने तथा जबर्जस्ती करणीको महलको १० नं. बमोजिम निज प्रतिवादीको आधा अंश सर्वस्व गरी पीडित सोममाया तामाङलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग मागदावी ।



प्रतिवादी आफैँ हाजिर भए वा पक्राउ गरी आएमा सोही बखत, अन्यथा प्रतिवादीको अंश रोक्का भएको मितिले २ वर्ष पुगेपछि, जगाई कारवाही गर्ने गरी मुलुकी ऐन, अ.बं. १९० बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा मुलतबीमा राखिदिएको छ भन्ने मिति २०६३।६।२६ मा सुरु अदालतबाट भएको आदेश ।

अंश रोक्का राखेको दुई वर्ष पुगिसकेको देखिँदा मुलतबीबाट जगाइदिएको छ भन्ने सुरु अदालतको मिति २०६५।१२।७ को आदेश ।

मेरो छोरी सोममाया तामाङलाई कालीबहादुर तामाङले मिति २०६१।५।२० गते जंगलमा पाखुरा समाती कुटपिट गर्दै गरेको अवस्थामा देखेको र निज मैले देखेपछि, भागेकोले फसाउनका लागि त्यस्तो आरोप लगाएको हो । तर जबर्जस्ती करणी गरेको होइन । गाउँको पहिलेदेखिकै फटाहा मानिस भएकाले यस्तो आरोप लगाई जेलमा पठाउन जाहेरीमा त्यस्तो व्यहोरा उल्लेख गरेको हो । मेरो निजसँग जग्गा सम्बन्धी पहिलेदेखि नै रिसइवीसमेत रहेकाले यस्तो आरोप लगाएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङले गरेको बकपत्र ।

गाउँका धेरै मानिसले सिकाएर निज प्रतिवादीलाई फराउन मैले मिति २०६१।५।२० गतेको कागज लेखाएको हो । जबर्जस्ती करणी भएको होइन । उक्त मिति २०६१।५।२० गते म घाँस काट्न गएको बेला निज कालीबहादुर तामाङ आई मेरो बारीमा घाँस काट्छेस् भनी कुटपिटचाहिँ गरेको हो र माओवादीमा लागि गाउँमा तथा मेरो बुवालाई समेत बारीको विषयमा भगडा गरी रिसइवी रहेकाले निजलाई फसाउन त्यस्तो कागज गरिदिएकी हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको पीडित सोममाया तामाङले गरेको बकपत्र ।

यी प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको भन्ने कुरा पुष्टि हुने कुनै पनि ग्राह्य प्रमाण मिसिलमा रहेको देखिँदैन । बरु प्रतिवादीसँगको जग्गा सम्बन्धी रिसइवीले र वारदात मिति समयमा प्रतिवादीले पीडितलाई कुटपिट गरेको कारणबाट निजलाई फसाउनका लागि प्रतिवादीलाई आरोप लगाएको भनी पीडिता एवम् जाहेरवालाले यस अदालतमा बकपत्र गरिरहेको देखिँदा केवल प्रतिवादी फरार रहेको भन्ने आधारबाट मात्र प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको भनी ठहर गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रमाणको अभावमा प्रतिवादीले सफाइ पाउने ठहर्छ । जाहेरवालाले प्रतिवादीलाई फराउनका लागि भुठा कुराको उजुरी गरेको भन्ने निज जाहेरवाला एवम् पीडितको बकपत्रबाट देखिन आएकोले भुठा कुराको पोल उजुर गर्ने जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङलाई सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २८(२) (क) अनुसार रु.१०००।- जरिवाना हुने ठहर्छ भन्ने सुरु इलाम जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१०।१४ मा भएको फैसला ।

जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङले आफ्नो जाहेरीमा प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हो भन्ने व्यहोरा किटानी गरिदिएको अवस्था छ । पीडितले पनि प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणी गरेको भनी किटानी कागज गरिदिएको कुरालाई विचार नगरी केवल जाहेरवाला र पीडितले घटनाको लामो समय पश्चात् अदालतमा आई गरेको बकपत्रलाई मात्र आधार लिई फैसला भएको छ । अपराधीलाई बचाइदिने नियतले स्वयं पीडित लगायत कसैले सफाइ दिने बयान दिँदैंमा अभियुक्त निरपराध ठहर गर्नुपर्ने हुँदैन भनी नेपाल सरकारविरुद्ध श्याम माझी भएको जबर्जस्ती करणी मुद्दामा ने.का.प. २०६१ अंक ७४११ पृ.८९३ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट पनि प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको पर्याप्त आधार हुँदाहुँदै प्रतिवादीलाई सफाइ दिने गरी भएको सुरु इलाम जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुनाले बदर गरी अभियोग माग दावी बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा किटानी जाहेरी दरखास्त, पीडितको मौकाको कागज र पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनको परिप्रेक्ष्यमा सुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली,

२०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई हाजिर भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०६७।१२।२२ को आदेश ।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदन वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, इलामका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री परमेश्वर पराजुलीले पीडित वर्ष १४ की नावालिका रहेकी र निजको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट Labia Majora समेतमा रातो डाम रही निजलाई करणी भएको भन्ने स्पष्ट उल्लेख भएको देखिएको छ । जाहेरवालाले सुरु जाहेरी दरखास्त दिँदा र पीडितले मौकामा कागज गर्दा प्रतिवादीउपर किटान गरी कागज गरिदिएको पाइन्छ । प्रतिवादीले मौका र अदालतसमक्षसमेतमा उपस्थित भई आरोपित कसुरउपर सफाई लिन सक्नुपर्नेमा सो नगरी सुरु अदालतसमक्ष समेतमा उपस्थित नभई आरोपित कसुर स्वीकार गरी बसेको अवस्थामा निज प्रतिवादीलाई सफाई दिने गरी भएको सुरुको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी निज प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीउपर मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. अन्तर्गतको कसुरमा सोही ऐन महलको ३(२) नं. बमोजिम सजाय गरी सोही मुलुकी ऐन हाडनातामा करणी गर्नेको महलको २ नं. ले हुने सजायसमेत थप गरी सजाय गरी पाउन साथै सोही जबर्जस्ती करणीको महलको १० नं. बमोजिम प्रतिवादीको आधा अंश सर्वस्व गरी पीडितलाई दिलाई भराई पाउनसमेत माग दाबी लिई अभियोगपत्र दायर गरेकोमा सुरु जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीले सफाई पाउने ठहर गरी गरेको फैसलाउपर चित्त नबुझेको हुँदा वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन दायर भई निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निम्न प्रश्नहरूमा निरुपण गर्नुपर्ने अवस्था देखिन आयो ।

१. पीडितउपर करणी भएको हो होइन ?
२. करणी भएको हो भने प्रतिवादीउपर कसुर प्रमाणित भएको छ, छैन ?
३. सुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसला मिलेको छ, छैन ?

पहिलो प्रश्न अर्थात् पीडितउपर करणी भएको हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा जाहेरवालाले मौकामा सुरु जाहेरी दरखास्त दिँदा मिति २०६१।१२।२० गते मेरो वर्ष १४ की छोरीलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हुँदा कानुन बमोजिम कारबाही गरी पाऊँ भनी जाहेरी दरखास्त दिएको र पीडितले मौकामा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कागज गर्दा वारदात दिन म घाँस काट्न गएको अवस्थामा मलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी पीडितले कागज गरेको पाइन्छ । घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का हेर्दा जिल्ला इलाम लक्ष्मीपुर गा.वि.स वडा नं. २ ठूलो वर्दुस्थित शेरबहादुर तामाङ र प्रतापसिंह तामाङको जग्गाबीचमा रहेको खोल्सी बाँस भ्याङ नजिकमा भारपात माडिएको, जमिन खुदिएको अवस्थामा रहेको सो स्थानबाट नं. ५०० मिटर पश्चिम दक्षिणतर्फ पाखाबारीदेखि प्रतापसिंह तामाङको अम्लिसो बारीसम्म माडिएको स्थानबाट पीडितलाई तानी घिसारी ल्याई जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने घटनास्थल प्रकृति मुचुल्काबाट देखिन्छ । मौकामा बुभिएका पीडितकी आमा डिल्लीमाया तामाङ, यादबहादुर तामाङ, शेरबहादुर तामाङ, विनु तामाङ, पालमाया तामाङ, नरबहादुर सुवेदी, दलवीर तामाङ, बालकृष्ण चापागाई र वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूसमेतले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष कागज गर्दा वारदात दिन समयमा जाहेरवालाको वर्ष १४ को छोरीलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी कागज गरेको पाइन्छ । इलाम अस्पताल शाखाबाट भएको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन हेर्दा पीडितको Labia Majora / Libia Minora

मा रातो डाम भएको, Hymen च्यातिएको र पीडितलाई करणी भएको भनी स्पष्ट रूपमा खुलाइदिएको देखिन्छ । त्यस्तै Modi को Medical Jurisprudence and toxicology, Twenty – first edition and को पेज नं. ३७५ मा *æBruising and laceration of the external genitals may be present with redness, tender swelling and inflammation . In nubile virgins the hyman, as a result of complete sexual intercourse, is usually lacerated ,having one or more radiate tears"* भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । अर्कातर्फ प्रस्तुत वारदात जबर्जस्ती करणीको परिभाषाभित्र पर्छ, पढेन भनी हेर्दा पीडितको मिति २०४८।४।२० मा जन्म भएको भन्ने पञ्जिकाधिकारीको कार्यालयको जन्म दर्ताको प्रमाणपत्रको प्रमाणित प्रतिलिपिबाट देखिएको र वारदात मितिसम्ममा निज पीडितको उमेर १४ वर्षको देखिएको पैसामा मुलुकी ऐन जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. अनुसार १६ वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मञ्जुरीसाथ करणी गरेको भए पनि जबर्जस्ती करणीको परिभाषाभित्र परेको देखिन्छ । यसरी पीडितको Labia Majora र Labia Minora मा रातो डाम भएको, Hymen च्यातिएको र पीडितलाई करणी भएको छ, भनी उल्लेख भएको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनलाई घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, सुरु जाहेरी व्यहोरा, मौकामा बुभिएका पीडित एवं कागज गर्ने मानिसहरू र वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूबाट पुष्टि भएको हुँदा निज पीडितउपर जबर्जस्ती करणीको वारदात भएको अवस्था देखियो ।

अब दोस्रो प्रश्न अर्थात् करणी भएको हो भने प्रतिवादीउपर कसुर प्रमाणित भएको छ, छैन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा पीडितको बाबु जाहेरवालाको मौकामा जाहेरी दरखास्त दिँदा मेरो वर्ष १४ की छोरी बारीमा घाँस काट्न गएको अवस्थामा चिच्याएको आवाज सुनी के भएछ भनी हेर्न जाँदा घाँस रहेको स्थानबाट अं. ५०० मिटर पूर्व काका नाताका अमरबहादुरको छोरा भाइ नाताका कमल भन्ने कालीबहादुरले छोरीलाई जबर्जस्ती करणी गरिरहेको देखी के गरेको भनी कराउनासाथ जंगलतर्फ भागी गएकोले निजलाई कारवाही गरी पाऊँ भनी प्रत्यक्षदर्शीको रूपमा किटानी जाहेरी दरखास्त दिएको पाइन्छ । त्यस्तै पीडितले मौकामा अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष कागज गर्दा म घाँस काटिरहेको अवस्थामा मेरो काका नाताका कमल भन्ने कालीबहादुर तामाडले मेरो हात समाती तान्दै खोल्सीतर्फ लैजाने क्रममा मैले चिच्याएपछि निजले खुकुरी निकाली ज्यान मार्ने दिई सो घाँस काट्दै गरेको स्थानबाट करिब ५०० मिटर पूर्व निजले मलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हो सो जबर्जस्ती करणी गरिरहेको अवस्थामा देखेपछि बुवा अत्तलिनै के गरेको भनी कराउनासाथ निज जंगलतर्फ भागी गएका हुन् भनी प्रतिवादीउपर किटान गरी कागज गरिदिएको छ । यसरी पीडित स्वयंले प्रतिवादीउपर किटान गरी मौकामा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१) (ख) बमोजिम प्रमाण ग्राह्य देखिन्छ । त्यस्तै मौकामा कागज गर्ने यादबहादुर तामाड, शेरबहादुर तामाड, विनु तामाड, पालमाया तामाड, नरबहादुर सुवेदी, दलवीर तामाड, बालकृष्ण चापागाई र वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूले प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी निज प्रतिवादीलाई गडाउ गरी एकै मिलानसाथ कागज गरिदिएको पाइन्छ । यसरी जाहेरवालाको सुरु जाहेरी दरखास्त र पीडितको मौकाको किटानी कागजसमेतलाई स्वतन्त्र रूपमा रहेको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का र स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट पुष्टि भएको अवस्था पाइयो ।

जहाँसम्म जाहेरवाला र पीडितले अदालतसमक्ष बकपत्र गर्दा प्रतिकूल साक्षी (Hostile Witness) को रूपमा बकपत्र गरिदिएको भनी सुरु अदालतबाट मुख्य आधार लिएको छ, सोतर्फ हेर्दा जाहेरवाला एवम् पीडितले अदालतसमक्ष बकपत्र गर्दा एकातिर प्रतिवादीले पीडितको पाखुरामा समाती कुटपिट गरेको भनी निज प्रतिवादी वारदात स्थलमा महजुद रहेको कुरामा इन्कार गर्न सकेको देखिँदैन भने अर्कोतर्फ वारदातको निकै अन्तरालपछि प्रतिवादीलाई बचाइदिने नियतले प्रतिकूल साक्षीको रूपमा बकपत्र गरेको पाइन्छ । फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तले कसुर गरेको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा तथ्यगत सबुतहरूको आधारमा निर्णय गर्ने कुरो हो । यदि प्रतिवादीलाई बाचाइदिने नियतले स्वयम् पीडित लगायत कसैले पनि प्रतिकूल साक्षीको रूपमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादी निर्दोष

रहेछन् भनी भन्ने सक्ने अवस्था हुँदैन । यसै सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “अन्य प्रमाणबाट कसुर गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा केवल पीडित तथा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूले पहिला आफूले भनेको भनाइको विपरीत हुने गरी गरेको बकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिँदै जाने हो भने पीडित तथा अन्य व्यक्तिउपर अनुचित प्रभाव पार्न सक्ने र अपराधीहरूले कहिलै पनि सजाय पाउने अवस्था नआई दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना भई अन्ततः समाज नै अराजकतातर्फ जाने” भनी ने.का.प. २०६६ अंक ६ नि.नं.८१७९ पृ. १०३८ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । त्यतिमात्र होइन कि प्रतिवादी अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ हुन सकेको देखिँदैन भने सुरु अदालतको कानून बमोजिमको म्यादमा समेत उपस्थित हुन नआई फरार रहेको अवस्था देखिन्छ । यदि प्रतिवादी निर्दोष रहेको भए सुरु अदालतको म्यादमा उपस्थित भई आरोपित कसुरउपर सफाइ लिन सक्नुपर्नेमा सो सफाइसमेत लिन सकेको अवस्था देखिएन । त्यसैगरी यदि पीडितउपर करणी नभएको भए वर्ष १४ की पीडित एवं निजकी आमाले मौकामा कागज गर्दा पीडितको इज्जत प्रतिष्ठा एवं नारी अस्मितामा आँच आउने गरी प्रतिवादीमाथि जबर्जस्ती करणी गरेको भनी पोलुपर्ने कुनै कारण देखिन आउँदैन । यसरी प्रतिवादीउपर गडाउन हुने गरी दिएको सुरु जाहेरी दरखास्त र पीडितको मौकाको कागजलाई घटनास्थलको मुचुल्का, अस्पतालको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन र बुझिएका मानिसहरूको मौकाको कागजसमेतले पुष्टि भइरहेको अवस्थाबाट प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरी निजउपरको कसुर प्रमाणित भएको पाइयो ।

तस्रो प्रश्न अर्थात् सुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसला मिलेको छ, छैन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा पञ्जिकाधिकारीको कार्यालयको जन्म दर्ताको प्रमाणपत्रसमेतबाट पीडित वर्ष १४ की देखिएको र Libia Majora समेतको रातो डाम भएको, Hymen च्यातिएको र पीडितलाई करणी भएको भनी इलाम अस्पताल शाखाको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनसमेतमा उल्लेख भएको अवस्थाबाट पीडितउपर जबर्जस्ती करणीको वारदात भएको कुरामा विवाद देखिएन । त्यस्तै प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी पीडितले मौकामा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरिदिएको कागजलाई घटनास्थलको मुचुल्का, जाहेरी दरखास्त, मौकामा बुझिएका मानिसहरू र वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसहरूले पुष्टि गरेको अवस्थामा प्रतिवादीलाई अभियोग दाबी बमोजिम कसुर ठहर गर्नुपर्नेमा सो नगरी निज प्रतिवादीले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने गरी सुरु इलाम जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेको अवस्था देखिएन ।

अतः माथि विवेचित आधार प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीलाई अभियोग मागदाबी बमोजिम कसुर ठहर गरी सजाय गर्नुपर्नेमा सफाइ दिने गरी गरेको सुरु इलाम जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१०।१४ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उक्त फैसला उल्टी भई प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङलाई अभियोग मागदाबी बमोजिम मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय २ बमोजिम ८ (आठ) वर्ष कैद र ऐ. ऐन हाडनाता करणीको महलको २ नं. बमोजिम ३ (तीन) वर्ष थप कैदको सजायसमेत हुने ठहर्छ । अभियोग दाबी बमोजिम निज प्रतिवादीको आधा अंश सर्वस्व गरी पीडितलाई दिलाइदिनेसमेत ठहर्छ । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

### तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरु इलाम जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१०।१४ मा भएको फैसला उल्टी भै प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङलाई मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय २ बमोजिम ८ वर्ष कंद र ऐ. ऐन हाडनाता करणीको महलको २ नं. बमोजिम ३ वर्ष थप कैदको सजायसमेत हुने ठहरी फैसला भएको हुँदा निज प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङलाई माथि उल्लेख

- गरेअनुसार कैद वर्ष ८ र थप ३ वर्ष गरी जम्मा कैद वर्ष ११ को लगत कसी असुल गर्नु भनी सुरु इलाम जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु..... १
- माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम निज प्रतिवादीको आधा अंश सर्वस्व गरी पीडितलाई दिलाई भराई दिनेसमेत ठहरी फैसला भएको हुँदा निज प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङको कानुन बमोजिम आधा अंश सर्वस्व गरी पीडितलाई जनाउ दिई दिलाई भराइदिनु भनी सुरु इलाम जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु..... २
- माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम प्रतिवादीले अभियोग दावी अनुसार कसुर गरेको ठहर भएकाले सुरु इलाम जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१०।१४ मा फैसला हुँदा जाहेरवाला प्रतापसिंह तामाङलाई रु.१०००।- जरिवाना हुने ठहरी फैसला भए बमोजिम असुलउपर गर्न कसेको लगत कट्टा गर्नु भनी सुरु इलाम जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु..... ३
- प्रतिवादी कमल भन्ने कालीबहादुर तामाङलाई पुनरावेदनको म्याद दिन पछि कि भन्नलाई निज हालसम्म फरार नै रहेको अवस्था हुँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. अनुसार केही गरिरहन परेन..... ४
- फैसलाको प्रतिलिपिसहित फैसलाको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय इलामलाई दिनु..... ५
- प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा नियमानुसार बुझाइदिनु..... ६

.....  
(मोहनबहादुर कार्की)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(विष्णुदेव पौडेल)  
न्यायाधीश

इति संवत् २०६८ साल आषाढ १५ गते रोज ४ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत बिराटनगर  
संयुक्त ईजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली  
माननीय न्यायाधीश श्री रेवन्तबहादुर कुँवर  
फैसला  
मुद्दा नं. ०४-०६७-००९४४  
नि.नं. ११३  
मुद्दा : जबरजस्ती करणी ।

जिल्ला मोरङ भुर्किया गाविस वडा नं.९ सिंगारी बस्ने मेघनाथ गनगाईको जाहेरीले नेपाल पुनरावेदक  
सरकार.....१ प्रतिवादी

विरुद्ध  
जिल्ला मोरङ भुर्किया गाविस वडा न.९ बस्ने पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरिया.....१ प्रत्यर्थी  
वादी

सुरु फैसला गर्ने मा.न्या. श्री मेघनाथ भट्टराई  
मोरङ जिल्ला अदालत

न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको प्रस्तुत  
मद्दाको संक्षिप्त तथ्य यसप्रकार छ :-

जिल्ला मोरङ भुर्किया गाविस वडा नं.९ स्थित पूर्वमा देवीलाल ताजपुरियाको खेत, पश्चिममा मेघनाथ  
गनगाईको खेतबारी, उत्तरमा जहिलाल ताजपुरियाको बाँसभाङ्ग, दक्षिणमा मेघराज गनगाईको खेतबारी यति चार  
किल्लाभित्र पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले ऐ. बस्ने वर्ष १२ की क१ (सांकेतिक नाम) लाई जबरजस्ती करणी  
गरेको भन्ने घटनास्थल तथा चारकिल्ला विवरण ।

मिति २०६७।२९ गते अं.१९:०० बजेको समयमा मेरो नाबालिका छोरी वर्ष १२ की क१ (सांकेतिक  
नाम) आफ्नो घर छेउमा रहेको खेतमा दिसा गर्न गएकीमा लुकी बसेका पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले एकलै  
देखी पछाडिबाट समाई हल्ला गरे मारिदिने धम्की दिई जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा कानून बमोजिम गरी पाऊँ  
भन्ने व्यहोराको मेघनाथ गनगाईको जाहेरी ।

मिति २०६७।२९ गते अं. १९:०० बजेको समयमा म मेरो घर खेतमा दिसा बस्न भनी गएको  
अवस्थामा मलाई निज प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाले एकलै र सुनसान रहेको ठाउँमा मौका पारी आई हल्ला  
गरे मारिदिन्छु भनी धम्की दिई समाती लडाई स्तन समाती मैले लगाएको कट्टु खोली निजको समेत कट्टु खोली  
लिंग मेरो योनीमा हाली जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको पीडिता क१ (सांकेतिक नाम) ले  
अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष मिति २०६७।२।५ गते गरिदिएको घटना विवरण कागज । उल्लिखित मिति,  
समयमा म घरबाट दिसा गर्न भनी खेतमा गएकोमा सोही समयमा जाहेरवालाको छोरी दिसा गर्न भनी म भएको  
स्थानतिरै आएकी र देखेपछि करणी गर्न मन लागेकोले निज पीडितलाई समाई लडाई निजले लगाएको पेन्टी खोली  
मेरोसमेत पेन्ट खोली उत्तेजित लिंग पीडितको योनीमा छिराई जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको  
प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाको प्रहरीमा भएको बयान कागज ।



उल्लिखित मिति समयमा म आफ्नो घरमा नै थिएँ । वारदात सम्बन्धमा थाहा भएन । मिति २०६७२१५ गते समाजमा पीडितलाई र निज प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियालाई राखी छलफल गर्ने भएकोले मलाई उपस्थित हुनु भनेकोले छलफलमा उपस्थित भएकोमा पीडित र पीडक तथा वारदात देख्ने सुन्ने मानिसहरूलाई सोधपुछ गर्दा जाहेरवालाको छोरीलाई उल्लिखित मिति र समयमा दिसा गर्न भनी खेतमा गएको अवस्थामा एकलै भएको मौका पारी प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाले धाकधस्की दिई जबरजस्ती करणी गरेको हुँ भनी स्वीकार गरेको हुँदा निजलाई कानुन बमोजिम होस् भनी अभिलाल गनगाईले गरी दिएको घटनाविवरण कागज ।

मिति २०६७१२२९ गते अं. १९:०० बजेको समयमा म आफ्नो घरमा नै थिएँ । उक्त दिन मेरो छोरी दिसा गर्न जान्छु भनी घर पछाडिको खेततर्फ गएकोमा केही समय पश्चात् छोरी कराएको आवाज सुनी के भएछ भनी घरबाट निस्की खेततर्फ जाँदा छोरी रुँदै लुगा लगाउँदै गरेको देखी सोढा प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले मलाई पछाडिबाट समाई लडाई मैले लगाएको मिडी र पेन्टीसमेत खोली जबरजस्ती करणी गरी भाग्यो भनी छोरीले सुनाउँदा सुनी थाहा पाएकी हुँ । प्रतिवादीले मेरो छोरीको अस्मिता लुटी समाजमा समेत जीवनयापन गर्न कठिन बनाइदिएको हुँदा प्रचलित कानुन बमोजिम हदैसम्मको सजाय गरी पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वुलोदेवी गनगाईले गरी दिएको कागज ।

मिति २०६७१२२९ गते अं. १९:०० बजेको समयमा म आफ्नो घरमा नै थिएँ । जाहेरवालाको घर र मेरो घर २ घरको फरकमा पर्छ । वारदात भएको स्थान पनि नजिकै पर्छ । उक्त मिति समयमा कुनै किसिमको वारदात भएको मैले देखिनँ सुनिनँ । मिति २०६७२१५ गतेका दिन गाउँ घरमा होहल्ला भई कुटपिट भइरहेको देखी के भएछ भनी बुझ्दा जाहेरवालाको नाबालिका छोरीलाई हाल पक्राउ प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाले पीडित दिसा गर्न गएको अवस्थामा समाई लडाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने सुनेको हुँ । मलाई जबरजस्ती करणी गरेकोमा शंका लाग्छ । कानुन बमोजिम हुनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको कञ्चनराज ताजपुरियासमेत ५ जनाले एकै मिलानमा गरिदिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

पीडित क१ को कोसी अञ्चल अस्पतालले परीक्षण गरी पठाएको परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०६७२१७ गते प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०६७१२२९ गते अं. १९:०० बजेको समयमा नाबालिका क१ लाई एकलै भएको मौका पारी प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले समाई कराएमा ज्यानै मार्ने धम्की दिई खेतमा लडाई पीडितको दूध समाउँदै माड्दै, योनी खेलाउँदै, निजको उत्तेजित लिंग पीडितको योनीमा छिराई वीर्य स्वलनसमेत गराई जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियालाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. र ३(२) नं. अनुसारको कसुर अपराधमा ऐ. ३(२) नं. बमोजिम सजाय गरी ऐ.१० नं. बमोजिम पीडितलाई मनासिब क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।

मिति २०६७१२२९ गतेका साँझपख घटनास्थल भनिएको स्थानतिरबाट म दिशा गर्न गई आफ्नो घरतर्फ फर्कँदै गरेको अवस्थामा निज जाहेरवालाकी छोरी क१ (सांकेतिक नाम) लाई पनि दिसा गर्न जाँदै गरेको देखेको हुँ । म केही नबोली सरासर आफ्नो घर आउँदा निज क१ की आमा वुलोदेवीले मलाई त्यतैबाट आउँदै गरेको देखेकीले शंकाको भरमा जाहेरवालालाई भनेर मलाई फसाउनलाई घटना भएको भनिएको १ हप्तापछि मात्र गाउँघरका मानिसहरूको उक्साहट कुरा सुनी जबरजस्ती हो भनी लगाएका मात्र हुन् । मैले कहिल्यै पनि जाहेरवालाको छोरीलाई जबरजस्ती करणी गरेको छैन । जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने सम्पूर्ण जाहेरी व्यहोरा भुठा हो । प्रहरीले लेखी ल्याएको कागजमा डरधाक देखाई सहीछाप गराएका हुन् भन्नेसमेत व्यहोराको पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाको अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादीको साक्षी शेषलाल ताजपुरिया, वादीको साक्षी जाहेरवाला मेघनाथ गनगाई, पीडिता १क (सांकेतिक नाम) र वस्तुस्थिति मुचुल्कामा बस्ने सतानुलाल गनगाईले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको।

अदालतमा प्रतिवादी कसुरमा इन्कार रही बयान गरेको, जाहेरवाला, पीडित क१, तथा वस्तुस्थितिका सतानुलाल गनगाईले प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन भनी बकपत्र गरेको हुँदा जबरजस्ती करणीको तथ्य नै स्थापित हुन नसकेको अवस्थामा प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने र झुठा जाहेरी दिने जाहेरवालालाई सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९को दफा २८को २(क) अनुसार रु. १५००/- जरिवाना हुने ठहर्छ भन्ने सुरु मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।२० को फैसला।

सुरु फैसलामा चित्त बुझेन। जाहेरवाला र पीडित प्रतिवादीको प्रलोभनमा परी जाहेरी दरखास्त र मौकाको कागजको प्रतिकूल बकपत्र गरेको भए पनि संकलित भौतिक र वैज्ञानिक प्रमाणको विश्लेषण नगरी प्रतिवादीलाई सफाई दिने गरी भएको सुरुको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। प्रतिवादी अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष कसुर गरेकोमा सावित भएको छ। पीडित १२ वर्षे नाबालिकाको कोसी अञ्चल अस्पतालमा मिति २०६७।२।१७ मा भएको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा Hymen च्यातिएको भन्ने उल्लेख भएको छ। प्रतिवादीले अदालतमा कसुरमा इन्कारी बयान दिए पनि किन जाहेरवालाले आफूलाई किटानी जाहेरी दिए भन्ने तथ्ययुक्त कारण दिन सकेका छैनन। यसरी भौतिक प्रमाणले पुष्टि भइरहेको कसुरमा जाहेरवाला र पीडित Hostile भई बकपत्र गरे पनि अभियुक्तलाई निरपराध ठहर गर्न हुँदैन भन्ने ने.का.प.२०६१, रीता माझीको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी श्याम माझी भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्तसमेत कायम भइरहेकोले सुरुको फैसला उल्टी गरी अभियोग दाबी अनुसार प्रतिवादीलाई सजाय गरी पाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदनपत्र।

पीडितले अनुसन्धानको क्रममा कागज गर्दा प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाले आफूलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी किटानी पोल गरेको र प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियाले प्रहरीमा बयान गर्दा कसुर स्वीकार गरेको देखिनुको साथै पीडितको कन्याजाली च्यातिएको भन्ने डाक्टरको परीक्षण प्रतिवेदनबाट देखिएको हुँदा पुनरावेदक नेपाल सरकारविरुद्ध प्रत्यर्थी नारायणबहादुर राउत भएको जबरजस्ती करणी मुद्दा (ने.का.प. २०६६ पृष्ठ १०३८ नि.न.८१७९) मा प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तको परिप्रेक्ष्यमा सुरु मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।२० को फैसला नमिली फरक पर्न सक्ने देखिएको हुँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थी भिकाई पेस गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६८।१।८ को आदेश।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय विराटनगरका विद्वान् सहायक जिल्ला न्यायाधिवक्ता श्री केशवप्रसाद पन्तले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने किटानी जाहेरी परेको, प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष कसुर गरेकामा साबिती बयान गरेको, पीडितले मौकामा प्रतिवादीले आफूलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी व्यहोरा लेखाएको, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा निजको योनीको कन्याजाली च्यातिएको भन्ने उल्लेख भएको, सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट जाहेरवालामेतले प्रतिकूल बकपत्र गर्दैमा संकलित प्रमाणका आधारमा प्रतिवादीले सफाई नपाउने भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भइरहेको हुँदा जबरजस्ती करणी भएको पुष्टि भइरहेकोमा प्रतिवादीलाई सफाई दिने गरी भएको सुरुको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी अभियोग दाबी अनुसार प्रतिवादीलाई सजाय गरी पाऊँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा, प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले पछाडिबाट समाई बोले कराएमा ज्यानै मार्ने धम्की दिई घटनास्थल खेतमा लडाई पीडितको दूध समाउदै, माड्दै, योनी खेलाउदै, निजको उत्तेजित लिंग पीडितको योनीमा छिराई वीर्य स्वलनसमेत गराई जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य पुष्टि हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियालाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १ नं. र ३(२) नं. अनुसारको कसुर अपराधमा ऐ.३(२) नं. बमोजिम सजाय गरी ऐ.१० नं. बमोजिम पीडितलाई मनासिब क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई पाऊँ भन्ने अभियोग दावी भएकोमा जाहेरवालाको छोरी क१ (सांकेतिक नाम) दिसा गर्न भनी म भएको स्थानतिरै आएकी र मैले देखी करणी गर्न लागेकोले पीडितलाई समाई लडाई निजले लगाएको पेन्टी खोली मेरोसमेत पेन्टी खोली उत्तेजित लिंग पीडितको योनीमा छिराई जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्ने व्यहोराको अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष र जाहेरवालाको छोरीलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन भनी प्रतिवादीले सुरु अदालतमा गरेको इन्कारी बयान भएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य नै स्थापित हुन नसकेकोले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्‍याई सुरु मोरङ जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको देखियो । अब यस स्थितिमा सुरुको फैसला मिलेको छ, छैन ? वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

उपरोक्त तथ्य एवं विद्वान् सहायक जिल्ला न्यायाधिवक्ताको बहससमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले जाहेरवालाको नाबालक छोरी क१ (सांकेतिक नाम) लाई मिति २०६७।१।२९ गते साँझको समयमा खेतमा दिसा गर्न गएको एकान्त मौका पारी डर धाक धम्की दिई जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १, ३(२) न.को कसुर अपराधमा ऐ.३(२) न. अनुसार सजाय गरी पाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको अभियोग पत्र रहेको पाइन्छ । प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष निज पीडितलाई दिसा गर्न आएको एकान्त ठाउँमा भेटी करणी गर्ने मनसाय राखी निजलाई जबरजस्ती समाई निजको मेडी र पेन्टी खोली संवेदनशील अंग खेलाई आफ्नो पेन्टी खोली योनीमा छिराई जबरजस्ती करणी गरेको भनी कसुरमा साबित भएको पाइन्छ । निज प्रतिवादी सुरु अदालतमा कसुरमा इन्कार गरे पनि उल्लिखित वारदात मिति समयमा आफूले पीडितलाई दिसा गर्न गएको देखेको, पीडितकी आमा बुलोदेवीले पनि आफूलाई देखेको भनी सवाल-जवाफ-४ मा व्यहोरा लेखाई आफू वारदात स्थलमा सो समयमा रहे भएको कुरा स्वीकारै गरेको पाइन्छ । जाहेरवाला मेघनाथ गनगाईले आफ्नी १२ वर्षकी नाबालिका छोरी क१ (सांकेतिक नाम) लाई प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको भनी किटानी जाहेरी दिएको देखिन्छ । पीडित क१ले मौकामा कागज गर्दा आफूलाई प्रतिवादीले दिसा गर्न गएको बेला एकान्त ठाउँमा डर धाक धम्की दिई जबरजस्ती समाई लुगा खोली ५,६ पटक जबरजस्ती करणी गरी वीर्यसमेत स्वलन गरी फरार भएका र आमा बुलोदेवीले म रोएको सुनी आई घर ल्याउनुभयो भन्ने व्यहोरा लेखाएको पाइन्छ । पीडित छोरीको वारदात स्थलबाट मैले उद्धार गरेकी हुँ भनी मौकामा बुलोदेवी गनगाईले कागज व्यहोरा लेखाएको देखिन्छ । कोसी अञ्चल अस्पतालको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको योनीको कन्याजाली च्यातिएको छ र पीडकको शरीरमा नीलडाम छ भनी प्रतिवेदन प्राप्त भएको देखिन्छ । सामान्यतया १२ वर्षकी नाबालिकाको अन्य कारणबाट कन्याजाली च्यातिएको भन्ने नदेखिँदा जबरजस्ती करणीकै कारण पीडितको कन्याजाली च्यातिएको मान्नुपर्ने हुन्छ । पीडिता क१, जाहेरवाला मेघनाथ गनगाई तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका सतानुलाल गनगाईले मौकामा गरेको जाहेरी तथा कागजको सहीछाप आफूहरूकै हो तर व्यहोरा आफूहरूले भने बमोजिम लेखिएको थिएन भनी अदालतमा प्रतिकूल बकपत्र गरे पनि त्यसरी जाहेरी दरखास्त दिनुपर्ने, मौकामा प्रतिवादीउपर कागज गर्नुपर्ने मनासिब कारण

पेस गर्न नसकेको तथा पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा योनीको कन्याजाली च्यातिएको भन्नेसमेतका प्रमाणबाट पीडिता कपलाई जबरजस्ती करणी भएको मान्नुपर्ने हुन्छ।

यसै सन्दर्भमा हाम्रो प्रचलित कानुनी व्यवस्था र सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानुनी सिद्धान्तसमेतलाई मध्यनजर गरी हेर्दा, मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको १ न.मा कन्या, विधवा वा अर्काकी सधवा स्वास्नी मानिसमा १६ वर्षमुनिकीलाई उसको मञ्जुरी लिई वा नलिई जुनसुकै व्यहोरासँग करणी गरे पनि र १६ वर्ष नाघेकीको राजीखुसी बिना बेमञ्जुरीले जुनसुकै तरहसँग भए पनि जोरजुलुम गरी वा डर धाक देखाई वा अनुचित प्रभावमा पारी करणी गरेको समेत जबरजस्ती करणी ठहर्छ। जबरजस्ती करणीकै ३(२) न. अनुसार १० वर्ष वा सोभन्दा माथि १६ वर्षमुनिको बालिकालाई जबरजस्ती करणी भए ७ वर्षदेखि १० वर्षसम्म कैद सजाय हुनेछ भन्ने प्रावधान रहेको पाइन्छ। सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट (ने.का.प.२०६६ नि.न.८१७९, पृष्ठ १०३८) मा पहिला अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष जबरजस्ती करणी भएको हो भनी कागज गरिदिएको र सो कुरा प्रतिवादीको बयान लगायतका अन्य प्रमाणबाट पुष्टि भइरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा आएर जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी पीडित तथा अन्य व्यक्तिले बकपत्र गरेको आधारमा मात्र प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति तथा चिकित्सकीय प्रतिवेदन (Medical Report) को प्रतिकूल हुने गरी जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसकिने। अन्य प्रमाणबाट कसुर गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा केवल पीडित तथा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूले पहिला आफूले भनेको भनाइको विपरीत हुने गरी गरेको बकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिंदै जाने हो भने पीडित तथा अन्य व्यक्तिउपर अनुचित प्रभाव पार्न सक्ने र अपराधीहरूले कहिल्यै पनि सजाय पाउने अवस्था नआई दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना भई अन्ततः समाज नै अराजकतातर्फ जान सक्छ भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भइरहेको पाइन्छ। यसरी प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी, पीडितले आफूउपर प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको भनी मौकामा गरेको कागज, प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा गरेको साबिती बयान तथा अदालतमा समेत वारदातस्थलमा उपस्थित रहेको भनी गरेको स्वीकारोक्ति, पीडितको कन्याजाली च्यातिएको तथा पीडकको शरीरमा नीलडाम भएको भन्ने स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनसमेतका सबुद प्रमाण तथा हाम्रो प्रचलित कानुनी व्यवस्थाका आधारमा यी प्रतिवादी पलानु भन्ने कृष्णलाल ताजपुरियाले पीडिता कपलाई जबरजस्ती करणी

गरेको ठहर गरी सजाय गर्नुपर्नेमा कसुरबाट सफाइ दिने सुरुको फैसला मिलेको देखिएन।

तसर्थ मौकाको घटनास्थल मुचुल्का, घटनास्थललाई समर्थित हुने गरी विभिन्न व्यक्तिहरूले गरी दिएको कागज, पीडितले किटानीसाथ गरी दिएको कागज, किटानी जाहेरी, मौकामा कागज गर्ने विभिन्न व्यक्तिहरूको कागज तथा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष प्रतिवादीले गरेको बयानलाई तथ्यपरक ढंगबाट खण्डन गर्न नसकी अदालतमा इन्कारी भए पनि मौकामा भएको शारीरिक परीक्षणबाट पीडकको शरीरमा नीलडाम भएको र पीडितको कन्याजाली च्यातिएको पाइएको आदि प्रमाणहरूलाई उपेक्षा गरी प्रमाणको विवेचना नै नगरी प्रतिवादीले सफाइ पाउने ठहर्‍याएको मिति २०६७/२०११ को फैसला सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट नि.न.८१७९ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल भएको हुँदा उक्त मितिको फैसला उल्टी भै प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियालाई जबरजस्ती करणीको महलको ३ न.को देहाय २ ले कैद वर्ष ८ (आठ) हुने र क्षतिपूर्तिबापत रु. १५,०००/-पीडकबाट दिलाई पाउने ठहर्छ। अरू तपसिल बमोजिम गर्नु।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरुको फैसला उल्टी भै प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरियालाई जबरजस्ती करणीको महलको ३ न.को देहाय २ ले कैद वर्ष ८ (आठ) हुने र क्षतिपूर्तिबापत रु.१५,०००/- पीडकबाट पीडितलाई दिलाई पाउने ठहर्‍याई फैसला भएकाले देहाय बमोजिम लगत कसी असुल गर्नु भनी सुरुमा लेखी पठाउनु.....१

प्रतिवादी कृष्णलाल ताजपुरिया मिति २०६७।२।५ देखि २०६७।२।२९ सम्म प्रहरी हिरासतमा रहेको, त्यसपछि पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको र सुरु अदालतको मिति २०६७।५।२० को फैसलाबाट छुटी गएको देखिँदा प्रहरी हिरासतमा रहेको अवधिदेखि पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको अवधिसम्मको ३ (तीन) महिना, १४(चौध) दिन कैदबापतमा कट्टा गरी बाँकी ७ (सात) वर्ष, ८ (आठ) महिना, १६ (सोह्र) दिन कैद लगत कसी असुल गर्नु.....१

पीडकबाट पीडितले क्षतिपूर्तिबापत रु. १५,०००।- (पन्ध्र हजार) भराई लिन पाउने ठहरेको हुँदा मुद्दा अन्तिम भएपछि अदालतबाट नै पीडितलाई भिकाई उक्त क्षतिपूर्तिबापतको रकम पीडकबाट भराई दिनु भनी सुरुमा लेखी पठाउनु.....२

यास इन्साफमा चित्त नबुझे ७० दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालत काठमाडौँमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रतिवादीलाई पुनरावेदनको म्याद र फैसलाको भएको जानकारी पुनरावेदन सरकारी बकिल कार्यालय विराटनगरलाई दिनु.....२

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु.....३

.....  
(गोपाल पराजुली)  
मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

.....  
(रेवन्तबहादुर कुँवर )  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत:- शम्भुकुमार बस्नेत

इति संवत् २०६८ साल कार्तिक १६ गते रोज ४ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौंडा  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रसाद घिमिरे  
माननीय न्यायाधीश श्री सत्यमोहन जोशी थारू  
फैसला  
संवत् २०६७ सालको cs-०३६८  
मुद्दा रजिस्ट्रेसन नम्बर : ०८-०६७-०१८१३  
निर्णय नम्बर : १२९  
मुद्दा : जातीय विभेद छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेको ।

जिल्ला मकवानपुर छतिवन ६ घर भई हाल हे.न.पा. वडा नं ७ बस्ने सपना खातीको जाहेरीले पुनरावेदक  
नेपाल सरकार..... १ प्रतिवादी

विरुद्ध

जिल्ला मकवानपुर हेटौंडा नगरपालिका वडा नं.७ बस्ने सन्तुमाया पाख्रिन..... १  
ऐ.ऐ. बस्ने शुभद्रा परियार..... १  
ऐ.ऐ. बस्ने सुकुमाया सिडतान..... १  
ऐ.ऐ. बस्ने कृष्णबहादुर सिडतान..... १  
ऐ.ऐ. बस्ने सेतीमाया सिडतान..... १

प्रत्यर्थी  
वादी

सुरु फैसला गर्ने अदालत : श्री मकवानपुर जिल्ला अदालत,  
सुरु फैसला गर्ने माननीय जिल्ला न्यायाधीश : श्री पदमराज भट्ट,  
सुरु फैसला मिति : २०६७/११/२ (सुरु स.फौ.नं.१०९)

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) अनुसार यस अदालतको अधिकार क्षेत्र अन्तर्गतको भई पुनरावेदन दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ :

तथ्य खण्ड

१. म जाहेरवाली मिति २०६७/६/२० गते बिहान हरियाली टोलमा पाइप फुटेको ठाउँमा पानी भर्न जाँदा सुकुमाया सिडतानसमेतका विरुद्ध खण्डका मानिसहरूले पानी छोडिदिई कभिनी तल्लो जातिको अछूत भन्दै अनेक गाली गलौज गरेका हुँदा कारवाही गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरी दरखास्त ।
२. जिल्ला मकवानपुर हे.न.पा. वडा नं. ७ हरियाली टोलमा जाहेरवालीलाई प्रतिवादीहरूले छुवाछूतको व्यवहार गरेको भन्नेसमेत व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।
३. मैले पानी थापी रहेको भाँडामाथि पानी थापी जाहेरवालीले फोहोर पारिदिएको हुँदा यसो नगर भनेकाले वादविवाद भै भगडासम्म भएको हो । छुवाछूत व्यवहार गरेको होइन छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी सन्तुमाया पाख्रिनको मौकाको बयान कागज ।

४. मिति २०६७६।२० गते बिहान जाहेरवाली र सन्तुमायाबीच पानी थाप्ने विषयमा वादविवाद भै भगडा गरेकाले भगडा नगर भनी सम्भाइदिँदा हामीसमेतसँग जाहेरवालीको भगडा भएको हो । छुवाछूतको व्यवहार गरेको छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी शुभद्रा परियारको मौकाको बयान कागज ।
५. पानीको विषयमा भैभगडा गरिरहेकी जाहेरवालीसमेतलाई भगडा नगर भनी सम्भाएका हौं, छुवाछूतको दुर्व्यवहार गरेको छैन भन्नेसमेतको प्रतिवादी सुकुमाया सिडतानको मौकाको बयान कागज ।
६. पानी भर्ने विषयमा भगडा गरिरहेकी जाहेरवालीसमेतका मानिसलाई भगडा नगर भनी सम्भाएकोसम्म हो, छुवाछूतको दुर्व्यवहार गरेको होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी कृष्णबहादुर सिडतानको मौकाको बयान ।
७. मिति २०६७६।२० गते पानी लिन गएकी जाहेरवालीलाई प्रतिवादी सन्तुमायासमेतका प्रतिवादीहरूले पानी छोएको भनी गाली गलौज गरी जातीय छुवाछूत दुर्व्यवहार गरेका हुन् भन्नेसमेत व्यहोराको बुझिएका मानिसहरूको कागज ।
८. प्रतिवादीहरू सन्तुमाया पाखिन, शुभद्रा परियार, सुकुमाया सिडतान, कृष्णबहादुर सिडतान र सेतीमाया सिडतानले जातिको आधारमा छुवाछूतको भेदभावपूर्ण व्यवहार गरी मुलुकी ऐन, अदालतको महलको १०(क) नं. अनुसारको कसुर गरेको देखिँदा निजहरूउपर सोही महलको १०(क) नं. मा उल्लेखित हद्दसम्मको सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोगपत्र ।
९. मिति २०६७६।२० गते धारामा सुकुमायाले पानी थापेको र जाहेरवालीले पानी थाप्दा सुकुमायाको गाग्रीमा फोहोर परेको हुँदा किन फोहोर पारेको भनी सामान्य भनाभनसमेत भएको थियो । मैले निजहरूलाई भगडा नगर भनी सम्भाइ बुझाइ गरेकोसम्म हुँ । मैले निज जाहेरवालीलाई जाति पातिको कुनै भेदभाव गरेको छैन, किन मउपर उजुरी दिइन् थाहा छैन, मैले कुनै जातीय भेदभाव नगरेको हुँदा अभियोग माग दाबी बमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन । हामी सबैको एउटै धारा हो । सबैले एकै ठाउँबाट पानी खाइरहेका छौं भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी सन्तुमाया पाखिनले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
१०. मिति २०६७६।२० गते मसमेत पानी लिन गएको र जाहेरवाली पनि पानी लिन गएकी थिइन् । त्यहाँ सबैजनाले पानी भरी आ-आफ्नो घर गएका हौं । मैले कुनै त्यस्तो नराम्रो काम गरेको नहुँदा मलाई अभियोग माग दाबी बमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी सुकुमाया सिडतानले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
११. मिति २०६७६।२० गते म किहानदेखि आफ्नो घरमा रहेको, पसलमा नै बसिरहेको थिएँ । मैले जाहेरवालीलाई कुनै जातिपातीको आधारमा भेदभाव गरेको छैन । किन मेरो नाउँमा जाहेरी दिइन् थाहा छैन । मैले जाहेरवालीलाई जातिपातीको नाउँमा छुवाछूत दुर्व्यवहार नगरेको हुँदा मलाई अभियोग माग दाबी बमोजिम सजाय हुनुपर्नेसमेत होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी कृष्णबहादुर सिडतानले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
१२. मिति २०६७६।२० गते बिहान ७:०० बजेको समयमा म पानी भर्ने ठाउँमा गएको नै छैन । सपना खातीलाई जातीय विभेद गरेको कुरा पनि थाहा छैन । सो मिति समयमा म आफ्नो घरमा नै छु । मैले जाहेरवालीको पितालाई चिनेको छु । तर यी जाहेरवालीसँग राम्रोसँग चिनजान पनि छैन । अभियोग दाबीमा लेखिए अनुसार जाहेरवालीलाई मैले कुनै जातीय छुवाछूतको दुर्व्यवहारसमेत गरेको छैन । किन



- मलाईसमेत आरोप लगाई मुद्दा दिएकी हुन् थाहा छैन । म निर्दोष हुँदा सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी सेतीमाया सिङतानले सुरु अदालतमा गरेको बयान ।
१३. जाहेरवाली सपना खाती, प्रतिवादीहरूका साक्षी सीतामाया दोङ्ग र विमला सिङतानले सुरु अदालतमा गरेको पृथक्-पृथक् बकपत्र मिसिल सामेल रहेछ ।
१४. वादी पक्षले प्रस्तुत मुद्दामा शंकारहित तवरले आफ्नो दाबीलाई प्रमाणित गर्न सकेको छैन । शंकाको आधारमा कसुरदार ठहर्‍याउन फौजदारी न्यायशास्त्रको विपरीत हुने हुँदा प्रतिवादीहरूलाई कसुरदार ठहर्‍याई सजाय गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रतिवादीहरूले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्‍र्र्छ भन्नेसमेत व्यहोराको मकवानपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।२ गतेको फैसला ।
१५. पीडित जाहेरवालीले छुवाछूत, भेदभावजन्य दुर्व्यवहार गरेको भनी जाहेरी दिई बकपत्रसमेत गरेको र बुझिएका मानिसको कागजसमेतबाट जाहेरी व्यहोरा स्थापित भएकोमा सम्बद्ध प्रमाणको प्रमाणिक मूल्याई पन्छ्याई प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दाबी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६८।२।२ गतेको पुनरावेदनपत्र ।
१६. जाहेरवाली सपना खातीले अदालतमा बकपत्र गर्दासमेत प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूले अभद्र व्यवहार गरी जातीय भेदभाव गरेको हुन् भनी किटानी लेखाइदिएको देखिँदा सुरु फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको सन्दर्भमा फरक पर्न सक्ने हुँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थीहरूलाई भिकाई पेस गर्नु भन्नेसमेत व्यहोरको यस अदालतको मिति २०६८।३।२८ गतेको अ.वं.२००२ नं. बमोजिमको आदेश ।

#### ठहर खण्ड

१७. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत जातीय विभेद छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेको भन्ने मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडाका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री ध्रुवकुमार चौहानले पानी थाप्न गएकी जाहेरवालीलाई पानी छोएको भनी प्रतिवादीहरूले दुर्व्यवहार गरेको भनी किटानी जाहेरी दिएको र मौकामा बुझिएकी शर्मिला विश्वकर्मासमेतका मानिसहरूको कागजबाट उक्त जाहेरी व्यहोरा समर्थित भई पीडितको अदालतसमक्षको बकपत्रबाट यी प्रतिवादीहरूले जातीय छुवाछूत एवं दुर्व्यवहारजन्य आपराधिक कार्य गरेको पुष्टि भएको स्थितिमा सफाई दिने ठहर्‍याएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दाबी बमोजिम सजाय हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस तथा प्रत्यर्थीहरूतर्फका विद्वान् अधिवक्ता श्री मदनकुमार दाहालले सामाजिक जीवनमा हुने विवाद र जातीयताका आधारमा छुवाछूतको भेदभावपूर्ण व्यवहार फरक-फरक विषय हुन, जाहेरी दरखास्त आफैँमा प्रमाण होइन, मेरो पक्षले जाहेरवालीलाई जातीयताको आधारमा गाली गलौज गरेको पुष्टि हुने प्रमाणको अभावमा सफाई दिने ठहर्‍याएको सुरु फैसला मनासिव हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।
१८. जाहेरवाली सपना खातीले सार्वजनिक स्थानमा खानेपानी भर्ने क्रममा प्रतिवादीमध्येकी सुकुमाया सिङतानले भरेको पानी छोइदिएको विषयमा प्रतिवादीहरूले छुवाछूतको आधारमा गाली गलौज गरी दुर्व्यवहार गरेकोले निज प्रतिवादीहरूउपर मुलुकी ऐन, अदलको महलको १०(क) नं.अनुसारको कसुरमा सोही नं.बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने अभियोग दाबी रहेको प्रस्तुत मुद्दामा, वादी पक्षले शंकारहित तवरले अभियोग दाबी पुष्टि गर्न नसकेको हुँदा प्रतिवादीहरूले अभियोग दाबीबाट सफाई पाउने ठहर्‍याई सुरु मकवानपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाउपर चित्त नबुझी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट प्रस्तुत पुनरावेदन पर्न आएको रहेछ ।

१९. सुरु अदालतबाट भएको फैसला मिले नमिलेको तथा वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने नसक्ने के हो भन्ने विषयमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।
२०. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, मिति २०६७६२० गते प्रतिवादी सुकुमाया सिङतानले पानी भरिसकेपछि मैले प्लास्टिकको जगमा पानी थाप्दा निज सुकुमायाले अछूत र तल्लो जाति भएर मेरो पानी छोडिदिई, कमिनी, तल्लो जातकी भनी गाली गलौज गरेको र अन्य प्रतिवादीहरूले दलित कमिनीलाई गाउँबाट लखेट्नुपर्छ भनी दुर्व्यवहार गरेका भनी दिएको जाहेरी दरखास्तबाट प्रस्तुत मुद्दाको अनुसन्धान प्रारम्भ भएको देखिन्छ । सो जाहेरी व्यहोरालाई समर्थन हुने गरी जाहेरवालीले अदालतसमक्ष आई बकपत्र गरेको देखियो ।
२१. प्रतिवादीहरूले सुरु अदालतसमक्ष बयान गर्दा जातीय भेदभाव गरेकोमा इन्कार रहे तापनि पानी थाप्ने विषयमा जाहेरवालीसँग भनाभन भएको तथ्यसम्मलाई स्वीकार गरी भगडासमेत भएको तथ्यलाई अन्यथा भन्न सकेका छैनन् ।
२२. मौकामा बुभिएका शर्मिला विश्वकर्मासमेतले प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई पानी छोएको विषयमा जातीय विभेद, छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेका हुन् भनी लेखाइदिएको देखियो ।
२३. जाहेरवाली तथा प्रतिवादीहरूबीच पूर्व रिसइवी रहेको भन्नेसमेत नदेखिएको स्थितिमा जातीय विभेदका आधारमा दुर्व्यवहार नगरेको भए यी प्रतिवादीहरूउपर किटानी रूपमा जाहेरी दिई अदालतसमक्ष आई बकपत्र गर्नुपर्नेसम्मको तथ्ययुक्त आधार र कारणसमेत रहे भएको देखिएन ।
२४. यसरी यी प्रतिवादीहरूले सार्वजनिक स्थलमा पानी भर्न गएकी जाहेरवालीलाई भरेको पानी छोडिदिएको विषयमा जातीय विभेद, छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेको देखियो ।
२५. नेपालको संविधान एवं कानुनले अख्तियार गरेको समानताको अधिकार अन्तर्गत प्राप्त हुने आधारभूत स्वतन्त्रताको उपभोग वा व्यवहारलाई जात, वंश, उत्पत्ति, समुदाय वा पेसाका आधारमा गरिने भेदभाव, बहिष्करण, प्रतिबन्ध वा निषेधसमेत छुवाछूत तथा जातीय भेदभावजन्य कार्य हुन् । यस्तो भेदभावपूर्ण व्यवहारलाई नेपाल कानुनले दण्डनीय मानेको छ ।
२६. कुनै जात, जाति वा उत्पत्तिका व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको समूहको उचनिच दर्साउने, जात जातिको आधारमा सामाजिक विभेदलाई न्यायोचित ठहर्‍याउने वा जातीय सर्वोच्चता वा घृणामा आधारित विचारको प्रचार प्रसार गर्ने वा जातीय विभेदलाई कुनै पनि किसिमले प्रोत्साहन गर्नु संवैधानिक, कानुनी, नैतिकता, विज्ञान एवं मानव सभ्यता विपरीतका कार्य हुन् र त्यस्ता कार्य दण्डनीय हुन्छन् ।
२७. तसर्थ, उपरोक्त विवेचित आधार प्रमाण र कारणसमेतबाट प्रतिवादीहरू सन्तुमाया पाखिन, शुभद्रा परियार, सुकुमाया सिङतान, कृष्णबहादुर सिङतान र सेतीमाया सिङतानले जाहेरवाली सपना खातीलाई जातीय विभेद, छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, अदालतको १०(क) बमोजिम जनही रु.१,०००/- (एक हजार) जरिवाना हुने ठहर्छ । सो बमोजिम नगरेको मकवानपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६७११२ को फैसला उल्टी हुन्छ ।
२८. उपरोक्त बमोजिम प्रतिवादीहरूले जाहेरवाली सपना खातीलाई जातीय विभेद, छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेको ठहरी निज प्रतिवादीहरूलाई जनही रु.१,०००/- जरिवाना हुने भए तापनि सो फैसलाको कार्यान्वयनबाट मात्रै जातीय समानताको प्रत्याभूति भै अन्य मुद्दामा जस्तो पीडितले उपचार प्राप्त गर्ने विषय नभई प्रस्तुत विषय मानवीय सोच र व्यवहारमा आउने सकारात्मक परिवर्तनसँगसमेत अन्तरसम्बन्धित भएको र मानवीय चेतनामा आउने परिवर्तनबाट मात्र साँचो अर्थमा प्राप्त गर्न खोजेको जातीय समानता प्राप्त हुन सक्ने हुँदा यी प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई भविष्यमा गर्ने व्यवहारसँग

उक्त सजायको कार्यान्वयनको विषयलाई अन्तरसम्बन्धित बनाउँदा न्याय अभू बढी प्रभावकारी हुनसक्ने देखिन्छ। अतः प्रतिवादीहरूलाई माथि उल्लेखित सजाय तत्काल कार्यान्वयन गर्न उचित नहुने र प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई भविष्यमा गर्ने व्यवहारमा निर्भर रहने देखिँदा हाल उक्त सजायलाई कार्यान्वयन नगरी मुलतवी राखिदिएको छ। जाहेरवालीलाई प्रतिवादीहरूले पुनः जातीय विभेद, छुवाछूतपूर्ण व्यवहार गरेमा त्यस्तो घटनाको जाहेरवालीले अदालतलाई सूचित गरी पुनः छुवाछूतपूर्ण दुर्व्यवहार गरेकोमा अदालत विश्वस्त भएमा उल्लेखित सजाय कार्यान्वयन गर्ने ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्न।

### तपसिल

- सुरु फैसला उल्टी भै प्रतिवादी सन्तुमाया पाख्रिन, शुभद्रा परियार, सुकुमाया सिडतान, कृष्णबहादुर सिडतान र सेतीमाया सिडतानलाई मुलुकी ऐन, अदलको १०(क) बमोजिम जनही रु.१,०००/- (एक हजार) जरिवाना हुने ठहरे तापनि सो सजाय तत्काल कार्यान्वयन गर्न उचित नहुने र प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई भविष्यमा गर्ने व्यवहारमा निर्भर रहेने देखिँदा हाल उक्त सजायलाई कार्यान्वयन नगरी मुलतवी राखिदिएको छ। जाहेरवालीलाई प्रतिवादीहरूले पुनः जातीय विभेद, छुवाछूतपूर्ण व्यवहार गरेमा जाहेरवालीले सो घटना अदालतलाई सूचित गरी त्यस्तो व्यवहार भएकोमा अदालत विश्वस्त भएमा उल्लेखित सजाय कार्यान्वयन गर्नु भनी सुरु मकवानपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु।
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को संशोधनसहितको दफा ९(१)(ग) बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद लिनु परेन।
- फैसलाको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौंडालाई दिनु।
- प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु।

.....  
(मोहनप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु।

.....  
(सत्यमोहन जोशी थारू)

न्यायाधीश

फैसला तयार पार्न सहयोग गर्ने :

इजलास अधिकृत : श्री ठाकुरप्रसाद खरेल

कम्प्युटर टाइप गर्ने : ना.सु.श्री श्यामकुमार सुवेदी

इति संवत् २०६८ साल आश्विन ३ गते रोज ३ शुभम्.....



**श्री पुनरावेदन अदालत, इलाम**  
**संयुक्त इजलास**  
**माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद घिमिरे**  
**माननीय न्यायाधीश श्री मोहनबहादुर कार्की**  
**फैसला**  
**कोड नं. ०२-०६७-००२५८**  
**संवत् २०६७ सालको स.फौ.पु.नं. ३२१९१**  
**मुद्दा :- बहुविवाह**

जिल्ला पाँचथर यासोक गा.वि.स. वार्ड नं. १ बस्ने तेजबहादुर थापाको जाहेरी नेपाल सरकार.....१	पुनरावेदक वादी
<b>विरुद्ध</b>	
जिल्ला तेह्रथुम सिम्ले गा.वि.स वार्ड नं. ४ बस्ने नरबहादुर बुढाथोकी .....	१ प्रत्यर्थी
ऐ.ऐ बस्ने नरबहादुर बुढाथोकीको कान्छी श्रीमती पवित्रा थापा बुढाथोकी.....१	प्रतिवादी

**सुरुमा फैसला गर्ने :- मा.जि.न्या.श्री प्रकाशकुमार काप्ले**

“न्याय प्रशासन ऐन, २०४६” को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्रधिकारभित्रको परी दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यसप्रकार छ :-

मेरो श्रीमती पवित्रा थापा बुढाथोकी मिति २०६६।२।८ गते घरबाट निस्की हिँडी हराएकोमा निज श्रीमतीलाई खोजतलास गर्दै जाँदा जिल्ला तेह्रथुम सिम्ले गा.वि.स. वार्ड नं. ४ बस्ने नरबहादुर बुढाथोकीको घरमा फेला पारी बुभ्दा निज मेरो श्रीमती नरबहादुर बुढाथोकीसँग दोस्रो विवाह गरी गएको हुँदा मुलुकी ऐन, विहावारीको ९ नं.को कसुरमा ऐ. महलको १० नम्बर बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको तेजबहादुर थापाको मिति २०६६।१२।१३ को जाहेरी दरखास्त ।

मेरो जेठी श्रीमती भावना बुढाथोकी रोगी भएकोले श्रीमतीको सरसल्लाहमा नै पवित्रा थापा बुढाथोकीलाई विवाह गरी ल्याएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीको अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान ।

मेरो पहिलाको श्रीमान् तेजबहादुर थापाले वारम्बार कुटपिट, गालीगलौज गरिरहेकाले म अति सहन नसकी घरबाट निस्की जिल्ला तेह्रथुम सक्रान्तीमा फुपू नाता पर्नेको घरमा गई बसेकी थिएँ । सो अवस्थामा समेत मलाई खोजी नै नगरेपछि म नरबहादुर बुढाथोकीसँग विवाह गरी गएकी हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी पवित्रा थापा बुढाथोकीको अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान ।

मेरो भाउजू भावना बुढाथोकी एउटा छोरीको जन्म भएयता रोगी भई बसेकोले दाजु नरबहादुरलाई अर्का विवाह गर भनी सल्लाह दिएकोमा पवित्रा थापा बुढाथोकीको श्रीमान्ले कुटपिट गरी खोजीनिधि नै नगरी बसेकी छन् अरे भन्ने सुनी दाजुले विवाह गरी ल्याएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको गंगा बुढाथोकीको घटना विवरण कागज ।

म रोगी भएको कारण मेरो सल्लाहमा नै मेरो श्रीमान्ले पवित्रा थापा बुढाथोकीलाई विवाह गरी ल्याएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको नरबहादुरको श्रीमती भावना बुढाथोकीको घटना विवरण कागज ।

पवित्रा थापा बुढाथोकीलाई जिल्ला तेह्रथुम सिम्ले गा.वि.स वार्ड नं. ४ बस्ने नरबहादुर बुढाथोकीले विवाह गरी लगेको सुनेको हो । नगद सुन चाँदीका गहनासमेत लगेको भन्ने सुनेको हो तर के कति लगे त्यो मलाई थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको भीमबहादुर खत्री आचार्यको घटना विवरण कागज ।

निज जाहेरवालाको श्रीमती पवित्रा थापा बुढाथोकीलाई जिल्ला तेह्रथुम सिम्ले गा.वि.स.वार्ड नं.४ बस्ने नरबहादुर बुढाथोकीले विवाह गरी लगेको हो भन्ने सुनेको तर नगद सुन चाँदी के कति लगे त्यो मलाई थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको जंगबहादुर बुढाथोकीको घटना विवरण कागज ।

जाहेरवाला तेजबहादुर थापाको श्रीमती पवित्रा थापा बुढाथोकी नरबहादुर बुढाथोकीसँग विवाह गरी गएको हो भन्ने सुनेको तर नगद सुन चाँदीको गरगहना के कति लिएर गए सो कुरा हामीलाई थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको शेखर बोहोरासमेतको एकै मिलानको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूबाट प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीले कानूनले व्यवस्था गरी दिएका सर्तहरूसमेतलाई उल्लंघन गर्दै घरमा जेठी श्रीमती छुँदाछुँदै पवित्रा थापालाई कान्छी श्रीमतीको रूपमा विवाह गरी ल्याएको र प्रतिवादी पवित्रा थापासमेत घरमा जेठी श्रीमती छ, भन्ने थाहा हुँदाहुँदै प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीसँग कान्छी श्रीमतीको रूपमा दोस्रो विवाह गरी आएको हुँ भनी कसुर स्वीकार गरेबापत दुवै प्रतिवादीले बहुविवाहको कसुर गरेको हुँदा प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन विहावारीको महलको ९ नं. विपरीत कसुर अपराध गरेकोले निज प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकी र पवित्रा थापा बुढाथोकीलाई ऐन महलको १० नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६६।१२।२७ गतेको अभियोगपत्र ।

मेरी जेठी श्रीमती धेरै रोगी भएकाले मैले निजलाई धेरै औषधि उपचार पनि गरेँ, निको नभई जेठी श्रीमती विरामी भइरहेका कारण मलाई खाना बनाई खाउने मान्छेसमेत नभएको कारणले बहुविवाह गरेको हुँ । जेठी श्रीमतीलाई सधैं रूंगेर हेरचाह गर्नुपर्ने अवस्था भएको कारणले मिति २०६६।३।११ गते पवित्राको फुपूको घरमा बसेको अवस्थामा त्यहीँबाट राजीखुसी मञ्जुरीले पवित्रालाई विवाह गरेको हुँ । जेठी श्रीमती विरामी भइरहेको कारणले निजकै सल्लाह बमोजिम विवाह गरी ल्याएको हुँदा अभियोग दाबी बमोजिम मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६६ साल असारतिर प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीसँग चिनजान भई निजसँग विवाह गरेको हुँ । निजको जेठी श्रीमती भावना बुढाथोकी भएको मलाई जानकारी थियो । मेरो पहिलो श्रीमान् जाहेरवाला तेजबहादुर थापा घरमा थिए । निजले मैले कुनै पुरुषसँग बोलचाल गर्न, हेर्न, भेट्न नहुने आँखा लाउने भएकाले जहिले भगडा गर्ने हुँदा मैले बाध्य भई नरबहादुर बुढाथोकीको जेठी श्रीमती अशक्त विरामी रोगी भएको हुँदा हाम्रो सामूहिक सल्लाह बमोजिम नै प्रतिवादीसँग मैले जेठी श्रीमतीको पनि मञ्जुर भई विवाह गरेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी पवित्रा थापा बुढाथोकीले अदालतमा गरेमो बयान ।

पछि बुभुइ जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी हाल यी दुवै प्रतिवादीहरूबाट अ.वं. ११८ देहाय दफा ५ र १० नं. अनुसार जनही रु. २०,०००/- नगद धरौट वा सो बराबरको जथा जमानी दिए लिई तारेखमा राखी मुद्दाको पूर्पक्ष गर्नु, नदिए कानून बमोजिम गरी थुनामा राख्नु भन्ने मिति २०६६।१२।२७ को आदेश ।

नरबहादुर बुढाथोकीको जेठी श्रीमती १५ वर्ष अगाडिदेखि अशक्त विरामी भएको हुनाले निजलाई उपचार गराउँदा पनि जाती नभएको हुनाले घर व्यवहार चलाउन जेठी श्रीमतीको सल्लाह बमोजिम दोस्रो विवाह गरेकोले प्रतिवादीहरूलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी नरबहादुर र पवित्रा थापासमेतको साक्षी धनबहादुर बुढाथोकीले गरेको बकपत्र ।

जेठी श्रीमती १५ वर्ष अगाडिदेखि अशक्त विरामी भएको हुनाले निजलाई पटक पटक उपचार गराउँदा पनि जाति नभएको हुनाले घर व्यवहार सम्हाल्न नसक्ने, श्रीमान् र छोराछोरीलाई खाना, लाउन, व्यवहार

सम्हाल नसकेको कारणले जेठी श्रीमतीकै मौखिक मञ्जुरीले नै दोस्रो विवाह गरेको हुन् । प्रतिवादीहरूलाई सजाय होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको साक्षी मनबहादुर थापाले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।१।२६ गते म घरमा नै थिए । सो मितिमा प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीले प्रतिवादी पवित्रा थापालाई कान्छी श्रीमती बनाई गरी ल्याएको हो । म जेठी श्रीमती अशक्त शारीरिक रूपमा भएको हुँदा मेरो मौखिक मञ्जुरीले श्रीमानलाई कान्छी ल्याउने सल्लाह दिई निजले कान्छी प्रतिवादी पवित्रा थापालाई विवाह गरी ल्याएका हुन् । २०४२ सालदेखि बिरामी भइरहेकाले हाम्रो सहमतिमै दोस्रो विवाह निज प्रतिवादीले गरेका हुन् । दोस्रो विवाह गर्दा कानुनी कारवाही हुन्छ, भन्ने थाहा थियो भन्नेसमेतको अनुसन्धानको क्रममा बुझिएकी भावना बुढाथोकीले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।१।२६ गते म घर गाउँमा नै थिएँ । प्रतिवादी नरबहादुरकी जेठी श्रीमती भावना थापा अशक्त शारीरिक रूपमा कमजोर भएकी र निजकै मञ्जुरीमा प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीले प्रतिवादी पवित्रा थापालाई विवाह गरेको भन्ने सुनी थाहा पाएको हुँ । प्रतिवादी पवित्रा थापालाई जेठी श्रीमती छ, भन्ने सम्बन्धमा थाहा थियो थिएन खुलाउन सकिदैन । जेठी श्रीमती १५, २० वर्ष अगाडिदेखि अशक्त भई बसेकी हुन् भन्नेसमेतको अनुसन्धानको क्रममा बुझिएकी गंगा बुढाथोकीले गरेको बकपत्र ।

यसमा प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकी र पवित्रा बुढाथोकीले जेठी श्रीमती अशक्त बिरामी रोगी भएको हुँदा जेठीको पनि मञ्जुरी भई विवाह गरेको हो भनी बयान गरेको र प्रतिवादीका साक्षीले समेत जेठी श्रीमतीको सहमति भई दोस्रो विवाह गरेको हो भनी बकपत्र गरेको देखिन्छ । जाहेरवालाले अदालतसमक्ष आई बकपत्र गर्न सकेको देखिँदैन । अतः वादीले साक्षी प्रमाण पेस गर्न सकेको नदेखिँदा अभियोग दावी पुग्न नसकी प्रतिवादीहरूले सफाइ पाउने ठहर्छ, भन्ने सुरु पाँचथर जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६७।६।६ गतेको फैसला ।

प्रतिवादीको जेठी श्रीमती भावना बुढाथोकीको बकपत्रमा मुटु र श्वासप्रश्वासको बिमारी भन्नेसम्म खुलेको देखिन्छ । तर आफू स्वयम् अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गरिदिएको देखिँदा निजको शारीरिक अवस्था मुलुकी ऐन, विहावारीको ९ नं. अनुसार हिँडडुलै गर्न नसक्ने गरी कुँजी भएको भन्ने पनि देखिँदैन । जेठी श्रीमतीबाट छोराको जायजन्मसमेत भएको साथै प्रतिवादीहरू दुवैजनाले बहुविवाह गरेको कुरा स्वीकार गरिरहेको साथै वादीले साक्षी प्रमाण पेस गर्न नसकेको भनी प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिई गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण भई बदर भागी भएको हुनाले प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदावी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिवादीहरूले अदालतमा आई बयान गर्दासमेत बहुविवाह गरेको साविती भई बयान गरेको परिप्रेक्ष्यमा सुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.व.२०२ नं. एवं पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षी भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।१।२३ गतेको आदेश ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी बकिल कार्यालय, इलामको शाखा अधिकृत श्री निर्मला योड्याले प्रतिवादीहरूको अदालतसमक्षको साविती बयानसमेतबाट बहुविवाह गरेकोमा विवाद देखिँदैन । प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीको पहिलो श्रीमतीले सहमति दिँदैंमा प्रतिवादीहरूलाई सजायबाट उन्मुक्ति दिन मिल्ने होइन । प्रतिवादी नरबहादुरले मुलुकी ऐन, विहावारीको महलको

९ नं.मा उल्लेखित कुराको विपरीत अर्का विवाह गरेको र प्रतिवादी पवित्रा थापा बुढाथोकीले पहिलो श्रीमती भएको जानी जानी प्रतिवादी नरबहादुरसँग विवाह गरेको देखिएको अवस्थामा पनि प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने गरी गरेको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दावी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भनी र प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री खगराज कट्टेलले मेरो पक्ष नरबहादुर बुढाथोकीको पहिलो श्रीमती अशक्त विरामी भएको हुँदा निजको सहमतिले दोस्रो विवाह गरेको कुरा निजका साक्षीहरूले पुष्टि गरेको अवस्थामा मेरो पक्षले सफाइ पाउने गरी सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सुरु सदर गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, विहावारीको महलको ९ नं. विपरीत कसुरका सोही महलको १० नं. बमोजिम सजाय गरी पाउन अभियोग मागदावी लिएकोमा सुरु पाँचथर जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीहरूले सफाइ पाउने ठहर्‍याई गरेको फैसलाउपर चित्त नबुभी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन दायर भई निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निम्न प्रश्नहरूमा निरूपण गरिनुपर्ने अवस्था देखिन आयो ।

१. प्रतिवादीहरू आरोपित कसुर गरेको हो, होइन ?
२. पहिलो श्रीमतीको सल्लाहले दास्रो विवाह गर्दा प्रतिवादीहरूले सजायबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने हो, होइन ?
३. प्रस्तुत मुद्दा हदम्यादभित्रको छ, छैन ?
४. सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ?

पहिलो प्रश्न अर्थात् प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुर गरेको हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, जाहेरवाला तेजबहादुर थापाको जाहेरी दरखास्तबाट मेरी श्रीमती पवित्रा थापा बुढाथोकी घरबाट निस्की हिँडी हराएकीमा खोजतलास गर्दै जाँदा नरबहादुरको घरमा फेला पारी बुभ्दा मेरी श्रीमती पवित्रा थापा नरबहादुर बुढाथोकीसँग दोस्रो विवाह गरी गएकोले कारवाही गरी पाऊँ भनी जाहेरी दरखास्त दिएको देखिन्छ । प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीले अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतसमक्ष बयान गर्दा मेरी जेठी श्रीमती भावना बुढाथोकी रोगी भएकीले निज श्रीमतीकै सल्लाह बमोजिम पवित्रा थापालाई राजीखुसीले विवाह गरेको हुँ भनी बयान गरेको पाइन्छ । त्यस्तै प्रतिवादी पवित्रा थापा बुढाथोकीले अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतसमक्ष बयान गर्दा मेरो पहिलो श्रीमान् जाहेरवाला तेजबहादुर थापाले बारम्बार भगडा गर्ने हुँदा नरबहादुर बुढाथोकीको जेठी श्रीमतीको मञ्जुरीले मैले नरबहादुर बुढाथोकीसँग विवाह गरेको हुँ । मलाई निजको जेठी श्रीमती भावना बुढाथोकी भएको कुरा जानकारी थियो भनी कसुरमा सावित भई बयान गरेको देखिन्छ । प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीको पहिलो श्रीमती भावना बुढाथोकी र घटना विवरण कागज गर्ने गंगा बुढाथोकीले पनि नरबहादुर बुढाथोकीले पवित्रा थापालाई दोस्रो विवाह गरेको हो भनी अदालतसमक्ष बकपत्र गरेको पाइन्छ । यसरी प्रतिवादी नरबहादुर र पवित्रा थापा बुढाथोकीले अधिकार प्राप्त अधिकारी एवं अदालतसमक्ष सावित भई गरेको बयानलाई भावना बुढाथोकीसमेतले गरेको बकपत्रबाट पुष्टि भई रहेको अवस्थामा प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुर गरेको कुरामा कुनै विवाद देखिएन ।

अब दास्रो प्रश्न अर्थात् पहिलो श्रीमतीको सल्लाहले दास्रो विवाह गर्दा प्रतिवादीहरूले सजायबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीको पहिलो श्रीमती भावना बुढाथोकीले जाहेरी दरखास्त दिएको नभई प्रतिवादी पवित्रा थापाको पहिलो श्रीमान् तेजबहादुर थापाले सुरु जाहेरी दरखास्त दिएको देखिन्छ । प्रस्तुत बहुविवाह मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची - १ भित्र रहेको र सो अनुसूचीमा लेखिएको कुनै अपराध भएको वा भइरहेको वा हुन लागेको छ भन्ने कुरा थाहा



पाउने व्यक्तिले सोही ऐनको दफा ३ बमोजिम अपराधको सूचना दिन सक्ने हुँदा निज तेजबहादुर थापाले दिएको सुरु जाहेरी दरखास्तलाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था देखिएन । पहिलो श्रीमती भावना बुढाथोकी रोगी भएकी र निजकै सल्लाह बमोजिम दोस्रो विवाह गरेका हुँ भनी प्रतिवादीहरूले अदालतसमक्ष गरेको बयानलाई समर्थन गरी म रोगी भएको कारण मेरो सल्लाहमा नै मेरो श्रीमान् नरबहादुरले पवित्रा थापालाई विवाह गरेको हो भनी प्रतिवादी नरबहादुरको पहिलो श्रीमती भावना बुढाथोकीले अदालतसमक्ष बकपत्र गरी दिएको पाइन्छ । प्रतिवादी नरबहादुरको पहिलो श्रीमतीलाई के कस्तो रोग लागेको हो, सोको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन पेस गर्न सकेको देखिँदैन । यदि यौन सम्बन्धी कुनै सरुवा रोग भई निको नहुने भएको अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७ बमोजिम सोको प्रमाण पेस गर्न सक्नुपर्नेमा निज प्रतिवादीहरूसमेतले त्यस्तो कुनै पनि प्रमाण पेस गर्न सकेको देखिएन ।

मुलुकी ऐन, विहावारी महलको ९ नं. मा उल्लेखित अवस्थामा बाहेक कुनै लोग्ने मानिसले आफ्नी स्वास्नी जीवित छुँदै वा कानून बमोजिम लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्ध विच्छेद नहुँदै अर्को स्वास्नी मानिससँग विवाह गर्न वा अर्को स्वास्नी राख्न हुँदैन भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । तर प्रतिवादीहरूले उक्त ९ नं. मा उल्लेखित अवस्था विद्यमान रहे भएको छ भन्ने कुराको प्रमाण पुऱ्याउन सकेको स्थिति मिसिलमा देखिँदैन । जहाँसम्म प्रतिवादी नरबहादुरको पहिलो श्रीमती भावना बुढाथोकीको सल्लाह र सहमतिले दास्रो विवाह गरेकोमा प्रतिवादीहरूले सजायबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने हो कि भन्ने सम्बन्धमा विचार गरी हेर्दा “यसै महलको ९ नम्बर बमोजिम विवाह गर्दा स्वास्नी निको नहुने गरी बौलाएको र अंश लिई भिन्न बसेकोमा बाहेक अन्य अवस्थामा स्वास्नीको सहमति लिनुपर्नेछ” भनी सोही ऐन महलको ९ क नं. मा उल्लेख भएको पाइन्छ । यस प्रावधान बमोजिम यसै महलको ९ नं. मा उल्लेखित अवस्थामध्ये स्वास्नी निको नहुने गरी बौलाएको र अंश लिई भिन्न बसेकोमा बाहेक अन्य अवस्था अर्थात् स्वास्नीलाई यौन सम्बन्धी कुनै सरुवा रोग भई निको नहुने भएका, स्वास्नीको कारणबाट सन्तान नभएको भन्ने नेपाल सरकारबाट मान्यता प्राप्त मेडिकल बोर्डबाट प्रमाणित भएमा, स्वास्नी हिँडडुल गर्न नसक्ने गरी कुँजी भएमा र स्वास्नी दुवै आँखा नदेख्ने अन्धी भएको अवस्थामा त्यस्तो स्वास्नीको सहमति लिनुपर्नेछ भन्ने हो । ऐनमा शब्द र भाषा स्पष्ट छन् भने तिनको अन्यथा व्याख्या गर्ने ठाउँ रहँदैन । अदालतले पनि कानूनका स्पष्ट शब्द र भाषालाई सोही अनुरूप समान ढंगबाट प्रयोग गर्नुपर्दछ । मुलुकी ऐन, विहावारी महलको १ नं. मा उल्लेखित कुनै पनि अवस्थाहरू विद्यमान रहे भएको नदेखिएको र स्पष्ट कानूनको अभावमा केवल प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीको पहिलो श्रीमतीको सल्लाह र सहमतिले दास्रो विवाह गर्दैमा प्रतिवादीहरूले सजायबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था देखिएन ।

तेस्रो प्रश्न अर्थात् प्रस्तुत मुद्दा हदम्यादभित्रको छ, छैन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, प्रतिवादीहरूले अदालतसमक्ष बयान गर्दा २०६६।३।११ मा राजीखुसीले दोस्रो विवाह गरेको हो भनी उल्लेख गरेको भए तापनि जाहेरवाला तेजबहादुर थापाले २०६६।१।२।३ गतेमात्र जिल्ला प्रहरी कार्यालय, पाँचथरमा जाहेरी दरखास्त दिई उक्त जाहेरी दरखास्त सोही मितिमा २०६६।०६।७ मु.नं. ५१ मा दर्ता भएको अवस्था देखिन्छ । मुलुकी ऐन, विहावारी महलको ११ नं. को प्रावधान हेर्दा यसै महलको ७ नम्बरको कुरामा सो भए गरेको मितिले र अरूमा थाहा पाएको मितिले तीन महिनाभित्र नालिस नदिए लाग्न सक्तैन भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । यस प्रावधान बमोजिम प्रस्तुत मुद्दामा थाहा पाएको मितिबाट हदम्याद सुरु हुने हुँदा मुद्दा चलाउने सम्बन्धित निकायले थाहा पाएको मिति नै थाहा पाएको मिति कायम हुने देखिन्छ । यसै सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “कानूनले फौजदारी मुद्दाको रूपमा लिएको बहुविवाह सम्बन्धी कसुरको अनुसन्धान कारवाही गरी मुद्दा चलाउन सक्ने गरी कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अधिकारीले वारदातको बारेमा जानकारी पाएपछि कानून बमोजिम अनुसन्धान तहकिकात गरी मुद्दा चलाउन नसक्ने भन्न नमिल्ने” भनी ने.का.प.२०६३, अंश ५ नि.नं.

७६९४, पृ.५५४ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । यसरी जाहेरी दरखास्त मिति २०६६।१२।१३ मा जिल्ला प्रहरी कार्यालय, पाँचथरमा दर्ता भएको अवस्थामा सोही मितिबाट अधिकार प्राप्त अधिकारीले थाहा पाएको मान्नुपर्ने हुँदा मिति २०६६।१२।२७ मा दर्ता भएको अभियोगपत्रबाट प्रस्तुत मुद्दा हदम्यादाभिन्नै दायर भएको अवस्थामा देखियो ।

चौथो प्रश्न अर्थात् सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा प्रतिवादीहरूले अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतसमक्ष बहुविवाह गरेमा सावित भई गरेको बयानलाई वादी पक्षका साक्षी भावना बुढाथोकी र गंगा बुढाथोकीसमेतको बकपत्रबाट पुष्टि भएकाले निज प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुर गरेको कुरामा कुनै विवाद देखिएन । मुलुकी ऐन, विहावारी महलको ९ नं. मा उल्लेखित कुराको विपरीत दास्रो विवाह गरेको अवस्थामा पहिलो श्रीमतीले सहमति दिँदैमा फौजदारी मुद्दाको आपराधिक कार्यबाट प्रतिवादीहरूले उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था देखिँदैन । प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीको पहिलो श्रीमती अशक्त रोगी भएकाले दोस्रो विवाह गरेको भनी प्रतिवादीहरूले बयानमा उल्लेख गरे तापनि के कस्तो अशक्त रोग लागेको हो सोको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनसमेत पेस गर्न सकेको देखिँदैन । यसरी प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकीले सोही ऐन, महलको ९ नं. मा लेखिएको कुराको विपरीत दोस्रो विवाह गरेको र प्रतिवादी पवित्रा थापा बुढाथोकीले पनि जानीजानी त्यस्तो विवाह गरेको अवस्थामा अभियोग दावी बमोजिम सजाय हुनुपर्नेमा निज प्रतिवादीहरूले आरोपित कसुरबाट सफाई पाउने ठहर्‍याई गरेको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको अवस्था देखिएन ।

अतः माथि विवेचित आधार प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदावी बमोजिम ठहर सजाय गर्नुपर्नेमा सफाई दिने ठहर्‍याई सुरु पाँचथर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।६।६ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उक्त फैसला उल्टी भई प्रतिवादी नरबहादुर बुढाथोकी र पवित्रा थापा बुढाथोकीले मुलुकी ऐन, विहावारी महलको ९ नं. विपरीत कसुर गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरूलाई सोही ऐन, महलको १० नं. बमोजिम जनही कैद वर्ष १ (एक) र रु. ५,०००।- (पाँच हजार) जरिवाना हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

### तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम प्रतिवादीहरू नरबहादुर बुढाथोकी र पवित्रा थापा बुढाथोकीले सफाई पाउने ठहर्‍याई भएको सुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको मिति २०६७।६।६ को फैसला उल्टी भई निज प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन विहावारी महलको ९ नं. विपरीतको कसुरमा ऐ. महलको १० नं. बमोजिम जनही १ (एक) वर्ष कैद र रु. ५,०००।- (पाँच हजार) को दरले जरिवाना हुने ठहरेकाले निज प्रतिवादीहरू मिति २०६६।१२।१३ गते पक्राउ परी प्रहरी हिरासतमा बसी सुरु जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१२।२७ गतेको आदेशले जेथा जमानत राखी मिति २०६७।१।२१ देखि तारेखमा रहेको देखिँदा निजहरू हिरासतमा बसेको दिन १ महिना ८ दिन कट्टा गरी बाँकी हुन आएको जनही कंद १० महिना २२ दिन र जरिवाना रु. ५,०००।- (पाँच हजार) हाल निज प्रतिवादीहरू नरबहादुर बुढाथोकी र पवित्रा थापा वेरुजु हुँदा लगत कसी असुल गर्नु भनी सुरु पाँचथर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु.....१

प्रस्तुत फैसलाउपर चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (ग) बमोजिम सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(१) को म्याद ७० दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रतिवादीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिन..... २

- फैसलाको एकप्रति प्रतिलिपिसहित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, इलाममा पठाइदिनु..... ३
- प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु..... ४

.....  
(मोहनबहादुर कार्की)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(हरिप्रसाद घिमिरे)  
मुख्य न्यायाधीश

इति संवत् २०६८ साल श्रावण १७ गते रोज ३ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत, बागलुङ  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री हरिबाबु भट्टराई  
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा  
फैसला ।  
संवत् २०६७ सालको स.फौ.नं. ०६७-८९-००३७ नि.नं. ३०  
मुद्दा : बहुविवाह ।

डकुमारी शर्माको जाहेरीले नेपाल सरकार.....१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

बागलुङ जिल्ला पैयुपाटा गा.वि.स. वडा नं. २ घर भई हाल जिल्ला शिक्षा कार्यालय बागलुङ  
अन्तर्गत स्रोतकेन्द्रमा कार्यरत एकनाथ शर्मा.....१  
ऐ.बस्ने माया चालिसे.....१

प्रत्यर्थी  
वादी

सुरु फैसला गर्ने :

बागलुङ जिल्ला अदालत : माननीय जिल्ला न्यायाधीश श्री रामेश्वरनाथ अमात्य ।

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

पति एकनाथ शर्मासँग मिति २०३४।२।६ मा वैदिक विधिपूर्वक विवाह भै ३ छोरीको जायजन्म भइसकेपछि, म घरमा उमेरकी छोरीसहित स्वस्थ श्रीमती छ भन्ने कुरा थाहा हुँदाहुँदै माया चालिसे दोस्रो श्रीमती बन्न आएकी र पतिले घरमा भित्राएकोले म माइती घरबाट मिति २०६४।१।२६ मा घरमा आउँदा विवाह गरेको कुरा थाहा पाएको हुँ । तिनीहरूलाई बहुविवाहमा कारवाही गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला डकुमारी शर्माको जाहेरी दरखास्त ।

बागलुङ जिल्ला पैयुपाटा ग.वि.स वडा नं. २ मा रहेको एकनाथ शर्माले माया चालिसेलाई विवाह गरी घरमा भित्रिएको घरको प्रकृति मुचुल्का ।

जाहेरवाली डकुमारी शर्मा र एकनाथ शर्माबीच मिति २०३४।२।६ मा विवाह भएको हो । विवाहपश्चात् निजहरूबाट ३ छोरीको जायजन्मसमेत भइसकेको छ । त्यसपछि एकनाथ शर्माले माया चालिसेलाई दोस्रो विवाह गरेका हुन् । माया चालिसेलाई घरमा अर्को जेठी श्रीमती छ भन्ने कुरा थाहा थियो भन्नेसमेतको बलबहादुर खत्री, रेवती पौडेल र वस्तुस्थिति मुचुल्काका गणेशबहादुर खड्कासमेतले गरिदिएको एकै मिलानको कागज ।

प्रतिवादी एकनाथ शर्मा र निजको कान्छी श्रीमती माया चालिसेलाई घर गाउँमा खोजतलास गर्दा निजहरू केही दिनअगाडि घर छाडी गएका र निजहरू फेला नपरेको भन्नेसमेतको प्र.स.नि रवीन्द्र सिंहसमेतको प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी एकनाथ र माया चालिसे मुलुकी ऐन विवाहवारीको महलको ९ नं. २ १० नं. बमोजिम कसुर अपराध गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीहरूलाई सोही मुलुकी ऐन विवाहवारीको १० नं. अनुसार सजाय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।

जाहेरी बमोजिम मैले पति एकनाथ शर्मासँग मिति २०६४।१।१२६ मा विवाह गरेको भन्ने कुरा भूटा हो । मैले पति एकनाथ शर्मासँग २०५८।१।१५ मा वैवाहिक सम्बन्ध गाँसेकी हुँ । त्यति बेला घरमा सौता छन् भन्ने कुरा मलाई थाहा थिएन । पति एकनाथले पनि भन्नुभएन । मैले २०५८ सालमा नै विवाह गरेकी हुँदा आवश्यक परेको खण्डमा विवाह दर्ताको कागजसमेत पेस गर्नेछु । विवाह गरी घरमा आएपछि पति र सौताले मलाई हेला गर्न थाल्नुभएकोले मैले यसै अदालतमा विपक्षी डकुमारी र पति एकनाथ शर्माका उपरमा अंश लिखत बदर र जारसाँज मुद्दा दायर गरेकी छु । मैले अंश मुद्दासमेत दिएको कारणबाट रिसइवीले आवेशमा आई जाहेरी दिन पुगेकी हुन् । विपक्षी डकुमारीलाई मैले विवाह गरेको कुरा २०५८ सालमा नै थाहा थियो । अभियोग माग दाबी बमोजिम मैले सजाय पाउनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी माया शर्माले सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

जाहेरवाली डकुमारी मेरी जेठी श्रीमती हुन्, निजसँग मेरो २०३४ सालमा विवाह भएको हो निज र मेरो करणीबाट ३ छोरीको जायजन्म भएको छ र जेठी श्रीमतीको नाममा अचल सम्पत्ति दिएको छु । उक्त चल सम्पत्ति जेठी श्रीमतीले घर घडेरी बेचबिखन गरेपछि मलाई कान्छी श्रीमतीले अंश मुद्दा दिएको हुन् । जेठी श्रीमती दीर्घरोगी भएको कारणले मैले जेठी श्रीमतीसँग सल्लाह गरी २०५८ सालमा दोस्रो विवाह गरेको हुँ । २०६४ सालमा विवाह गरेको भन्ने कुरा भूटो हो । निज श्रीमतीलाई मैले कुटपिट गरी घरबाट निकाला गरेको होइन । हालसम्म पनि मैले दिएको नवलपरासीको घरमा बसेकी छन् । छोरी मात्र भएको र छोरा नभएको, रोगी भएको कारणबाट मैले सल्लाह अनुसार अर्को विवाह गरेको हुँ । कान्छी श्रीमतीलाई घरमा जेठी श्रीमती छन् भन्ने कुरा थाहा थिएन, मैले भनेको पनि थिइनँ । मैले नियतवश विवाह नगरेको हुँदा अभियोगबाट सफाई पाउनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोरको प्रतिवादी एकनाथ शर्माले सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६५।१।३ का आदेशानुसार प्रतिवादीमध्येका एकनाथ शर्माबाट नगद रु ३५,०००/- दाखिला भई साक्षी बुझ्ने आदेश भई साक्षीको बकपत्र भई मिसिलसाथ रहेको । मिति २०६६।१०।१७ को सुरु जिल्ला अदालतको आदेशानुसार यसै मुद्दासँग सम्बन्धित अंश मुद्दासमेत साथै पेस भएको रहेछ ।

पहिलो श्रीमती जाहेरवालीले अंश लिइसकेको कुरा परित बन्डापत्रबाट देखिन आउनाले निजले बहुविवाहमा सजाय गरी पाऊँ भनी जाहेरी दिन पाउने अधिकार गुमाइसकेको स्पष्ट हुन आउँछ । घरसारमा २०५५ सालमा अलग बसेकी पहिलो श्रीमतीलाई २०५९ सालमा अंश पारित गरी निजको सहमतिमा अर्को विवाह गरेको देखिन आउँछ । तसर्थ विवाह गरेको मिति नै भूटो व्यहोरा उल्लेख गरी दिएको जाहेरी र सोमा अधारित भई बहुविवाह गरेकोमा सजाय गरी पाऊँ भन्ने दाबी विवाह गर्दाको परिस्थितिसमेतलाई विचार गर्दा अभियुक्तलाई सजाय गर्न न्यायोचित नहुने देखिँदा दाबी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।३० को फैसला ।

प्रतिवादी एकराज शर्माले २०५८ सालमा दोस्रो विवाह गरेको मिसिलबाट देखिन्छ भने जेठी श्रीमतीसँग २०५९ सालमा अंशबन्डा पारित गरेको देखिन्छ । यसरी अंशबन्डा हुनुपूर्व नै प्रतिवादी एकराज शर्माले दोस्रो विवाह गरेको तथ्य प्रमाणित भएको, श्रीमतीको सहमतिमा दोस्रो विवाह गर्न कानुनले छुट नदिएको, जाहेरवालीलाई जहिलेसुकै थाहा भएको भए तापनि कानुन बमोजिम अनुसन्धान र तहकिकात गर्ने आधिकारिक निकायले थाहा पाएको मितिदेखि नै हदम्याद कायम हुने भनी ने.का.प. २०६० नि.नं. ७१९७ तथा ने.का.प २०६३ नि.नं. ७३९४ मा सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भएकोले उक्त सिद्धान्त विपरीत गरिएको फैसला स्वतः बदर भागी छ । प्रतिवादी एकनाथ शर्माले घरमा श्रीमती छँदाछँदै अंशबन्डा नहुँदै दोस्रो श्रीमती विवाह गरेको र प्रतिवादी माया चालिसेले घरमा अर्को श्रीमती छन् भन्ने थाहा जानकारी हुँदाहुँदै दोस्रो श्रीमती बनी विवाहवारीको महलको

९ र १० नं. को कसुर गरेको पुष्टि हुन आएकोले बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला बदर उल्टी गरी अभियोग दाबी बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भन्ने पुनरावेदन जिकिर ।

### अदालतको ठहार ।

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री गणेशबाबु अर्यालले प्रतिवादी एकराज शर्माले माया चालिसेलाई २०५८ सालमा दोस्रो श्रीमती बनाएको देखिएकोले अंशबन्डा नहुँदै बहुविवाह गरेकोले अभियोग दाबीको कसुर पुष्टि भएको छ । जाहेरवालीले बहुविवाह गरेको जहिलेसुकै थाहा भएका भए पनि कानून बमोजिम अनुसन्धान र तहकिकात गर्ने आधिकारिक निकायले थाहा पाएको मितिदेखि नै हदम्याद कायम हुने भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त कायम भइरहेकोले उक्त सिद्धान्तविपरीत गरिएको फैसला बदर उल्टी गरी पहिलो श्रीमतीसँग अंशबन्डा नहुँदै दोस्रो विवाह गर्ने एकराज शर्मा र घरमा श्रीमती छ भन्ने जानाजानी दोस्रो विवाह गर्ने माया चालिसेले मुलुकी ऐन विहावारीको महलको ९ र १० नं. को कसुर गरेकाले अभियोग दाबी बमोजिम बहुविवाहमा सजाय गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस जिकिर सुनियो । अब सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्ने हो, होइन ? सोही विषयमा केन्द्रित बनी निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

यसमा निर्णतर्फ विचार गर्दा विपक्षी पतिदेवलाई म घरमा उमेरवती छोरीहरूसहितकी स्वस्थ श्रीमती हुँदाहुँदै र विपक्षी माया चालिसेलाई म घरमा अर्को श्रीमती छ भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै जानाजान प्रेम सम्पर्क बढाई एक छोरीको समेत जायजन्म भइसकेको रहेछ । तर म दरखास्तवालीलाई कुनै जानकारीसमेत थिएन । यस्तैमा लोग्नेले अर्को विवाह गरेको हल्ला सुनी म बस्दै आएको नवलपरासीबाट २०६४।११।२६ मा स्थायी घर बागलुङ पैयुँपाटामा आई सोधनी गर्दा दुवैजना एकधुर भई विवाह गरी लोग्ने स्वास्नी भएका हौं भनी भनेकाले प्रस्ट थाहा जानकारी हुन आएकोले विहावारीको ९ नं. विपरीतको कसुरमा १० नं. बमोजिम सजाय गरी पाऊँ भनी २०६५।११।२० मा जाहेरी दिएको देखियो । प्रतिवादी माया चालिसेले अदालतमा बयान गर्दा मैले एकनाथसँग २०६४।११।२६ गते विवाह गरेको भन्ने जाहेरी भूटा हो । मैले २०५८।०८।१५ मा पति एकनाथसँग वैवाहिक सम्बन्ध गाँसेकी हुँ । त्यतिबेला घरमा सौता छन् भन्ने कुरा मलाई थाहा थिएन । पति एकनाथले पनि भन्नु भएन । मैले २०६४।४।२७ मा विपक्षी डकुमारी र पति एकनाथका उपर अंश, लिखत बदर र जालसाँज मुद्दा दिएकाले उक्त मुद्दा मैले फिर्ता नलिएकोले रिस आवेशमा जाहेरी दिएकी हुन् । मैले विवाह गरेको कुरा जाहेरवालीलाई २०५८ सालमा नै थाहा थियो । सो कुरा २०५९।११।१५ को बन्डापत्र लिखतले समेत पुष्टि गरेको छ । म निर्दोष हुँदा सजाय हुने होइन भनी व्यहोरा लेखाएको देखिन्छ । जेठी श्रीमती दीर्घरोगी भएको कारणले जेठी श्रीमतीसँग सरसल्लाह गरी मैले २०५८ सालमा दोस्रो विवाह गरेको हुँ । २०५९ सालको अंशबन्डा भएको मालपोत कार्यालय नवलपरासीको कागजमा पनि जेठी श्रीमतीले जग्गा लिन बेलासाँज मुद्दा दिएकाले कुरा उनलाई थाहा छ । बन्डा कागजमा नै कान्छीको समेत नाम खुलेको छ । तसर्थ २०६४।११।२६ मा विवाह गरेको भन्ने कुरा भूटो हो । कान्छी श्रीमतीलाई विवाह गर्दा घरमा जेठी श्रीमती छन् भन्ने थाहा थिएन, मैले भनेको पनि थिइनँ । अभियोग दाबी अनुसार मलाई सजाय हुन नपर्ने हो भनी प्रतिवादी एकनाथ शर्माले अदालतमा बयान गरेका छन् । मिति २०५९।११।१५ मा पारित भएको यिनै जाहेरवाला डकुमारी शर्माले अंश बुझेको भरपाई हेर्दा यिनै प्रतिवादी एकनाथ शर्माको कान्छी श्रीमती माया चालिसेको नाम उल्लेखसमेत गरी ३ अशियाँर भएको व्यहोरासमेत खुलाएको अवस्था छ । प्रतिवादीका साक्षी ईश्वर ठाकुर पौडेल, बलभद्र शर्मा, रुद्रप्रसाद शर्मा, सुभाष शर्मा, विष्णुप्रसाद शर्माले मिति २०५८ मंसिर महिनामा माया शर्मालाई प्रतिवादी एकनाथ शर्माले विवाह गर्नुभएको

हो तर माया शर्मालाई विवाह गर्दा सौता छ चन्ने थाहा थिएन भनी अदालतमा बकपत्र गरेका देखिन्छ । मिसिल संलग्न कागजको उल्लेखित व्यहोराबाट जाहेरवाली डकुमारी शर्मा २०५९।९।१५ मा पति एकनाथ शर्मासँग अंश भरपाई पारित गरी अंश बुझी भिन्न बसेको, साथै उक्त अंश भरपाईमा एकनाथको कान्छी श्रीमती माया चालिसेको नाम उल्लेख गरी ३ अशियार कायम भएको विवादरहित तथ्यले देखाएको अवस्था छ । जाहेरवाली डकुमारिले मिति २०६५।१।२० उल्लेख गरी दिएको जाहेरीमा अपराध भएको मिति २०६४।१।२६ उल्लेख गरेबाट जाहेरवालीले सफा हातले जाहेरी नदिएको भन्ने प्रस्ट छ । किनकि पति एकनाथ शर्माबाट अंश बुझी गरिदिएको २०५९ साल पुस १५ गतेको मालपोत कार्यालय नवलपरासीबाट पारित अंश भरपाईको पेट व्यहोरामा एकनाथकी जेठी श्रीमती डकुमारी र कान्छी माया भनी खुलेको अवस्था छ । आफू लोग्नेसँग अंश बुझी छुट्टीभिन्न भइसकेको करिब ६ वर्षपछि लोग्नेले दोस्रो श्रीमती ल्याएको भनी २०६४।१।२६ का दिन अपराध गरेको भनी व्यहोरा ढाँटी जाहेरवालीले जाहेरी दिएको स्पष्ट देखिन्छ । लोग्ने स्वास्नीको ९ नं. को देहायमा उल्लेख गरिएको अंशबन्डाको महलको १० नं. बमोजिम स्वास्नीले अंश लिई भिन्न बसेमा लोग्नेले अर्को विवाह गर्न पाउने कानुनी व्यवस्था छ । जुन बेला जाहेरवालीले आफूले थाहा पाएको भनी अपराध भएको मिति उल्लेख गरी जाहेरी दिएकी छन् त्यो नै अंश बुझेको भरपाईको पेट व्यहोराको तथ्यबाट अप्रमाणित र खण्डित भएको अवस्था छ ।

२०५८ सालमा पतिले दोस्रो विवाह गरेकोमा कुनै आपत्ति नजनाई सहमति र सम्मति जनाई २०५९ सालमा पारित अंश भरपाईमा सौताको नाम खुलाई अंश लिई छुट्टीभिन्न भइसकेकी जाहेरवालीले २०६५ सालमा आएर २०६४ सालमा थाहा पाएको भनी जाहेरी दिई मुद्दाको अनुसन्धान भएको अवस्थालाई विचार गर्दा वादी दावी नपुग्ने गरी भएको सुरु फैसलालाई कानुन असम्मत भन्न मिल्ने कुनै आधार देखिएन । जहाँसम्म वादीले अनुसन्धान तहकिकात गर्ने आधिकारिक निकायले थाहा पाएको मितिदेखि नै हदम्याद कायम हुने (ने.का.प. २०६० अंक ३४ नि.नं. ७९९७ पृष्ठ २५३ तथा ने.का.प २०६३ अंक ५ नि.नं. ७६९४ पृष्ठ ५५४) भनी प्रतिपादित बहुविवाह मुद्दामा कायम सिद्धान्तको विपरीत भएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण भन्ने पुनरावेदन जिकिर छ, सोतर्फ दृष्टिगत गर्दा हदम्याद देखाई खारेज भएको अवस्थामा मात्रै उक्त नजिर आकृष्ट हुने हो, सुरले हदम्याद देखाई खारेज गरेको अवस्था छैन । कानुन र तथ्यको विवेचनाबाट दावी नपुग्ने भनेको छ । उक्त सिद्धान्त जेठी श्रीमतीले अंश लिई छुट्टीभिन्न भइसकेपछि दोस्रो श्रीमती ल्याएको भनी जाहेरी दिएको तथ्यको प्रसंगमा कायम भएको सिद्धान्त नहुँदा उक्त सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यसँग मेल खाँदैन । यहाँ त लोग्नेले दोस्री श्रीमती ल्याएपश्चात् जेठी श्रीमती लोग्नेसँग छुट्टीभिन्नसमेत भई आफू छुट्टीभिन्न भएको वर्षौपछि दोस्रो श्रीमती ल्याएको भनी जाहेरी दिएको अवस्था छ । लोग्नेसँग छुट्टीभिन्न भइसकेपछि लोग्नेले दोस्रो श्रीमती ल्याउन कानुनतः बाधा पर्ने देखिँदैन ।

माया चालिसेलाई एकनाथ शर्माले २०५८ सालमा दोस्रो श्रीमती बनाएको देखिएको र २०५९ सालमा मात्र एकनाथ शर्मा र जाहेरवाली जेठी श्रीमती डकुमारी शर्माबीच अंशबन्डा भएको देखिएकोले अंशबन्डा नहुँदै बहुविवाह गरेकोले अभियोगवादी पुष्टि भएको छ भन्ने वादीतर्फका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताको जहाँसम्म बहस तर्क छ, सोतर्फ दृष्टिगत गर्दा २०५९ साल पुस १५ गतेभन्दा पहिलेसम्म जुनबेला जाहेरवाली आफ्ना पति प्रतिवादी एकनाथ शर्मासँग छुट्टीभिन्न भई बसिसकेकी थिइन् त्यो अवधिभित्र जाहेरी परी अनुसन्धान भई दावी लिई अदालत प्रवेश गरेको अवस्थामा सो बहुविवाहको क्रिया कानुनतः अवराध हुन सक्थ्यो तर २०५९।९।१५ सम्म जाहेरी नगरी आफ्नो पतिदेवले दोस्रो विवाह गरेकोमा सहमति, स्वीकृति र सम्मति जनाई छुट्टीभिन्न भई बसेकी जाहेरवालीले २०६५ सालमा आएर २०६४ सालमा मात्र पतिले दोस्रो विवाह गरेको भनी असत्य र भ्रूट व्यहोरा उल्लेख गरी जाहेरी दिएको देखिएको यस अवस्थामा उक्त विवाह कानुनतः अपराध कायम हुन्छ भन्नु कानुन असम्मत र अन्यायपूर्ण हुन जाने हुन्छ । बहुविवाह अपराधिक क्रिया भए पनि विधायिकाले निश्चित अवस्था र परिस्थितिमा लोग्ने मानिसलाई दोस्रो विवाह गर्न छुट दिएको कुरा विवाहारीको ९ नं. र ९ (क) नं. मा व्यवस्थित



प्रावधानबाट प्रस्ट हुन्छ। विहावारीको ९ नं. र ९(क) नं. अनुसार पहिलो स्वास्नीले अंश लिई भिन्न बसेको अवस्थामा लोग्नेले अर्को विवाह गर्न पाउने अधिकार र सुविधा प्रदान गरेको परिप्रेक्ष्यमा अंश लिई भिन्न भइसकेको जेठी श्रीमतीले आफू लोग्नेसँग भिन्न भएपछिको परिस्थितिमा कानुनी कारवाहीको लागि जाहेरी गर्ने अधिकार कानूनतः जाहवेरवालीमा निहित छ, भन्न मान्न मिल्ने नदेखिँदा विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताको उक्त बहस तर्कसँग सहमत हुन सकिएन।

जाहेरवालीले सुरु जाहेरीमा अपराध भएको मिति २०६४।१।२६ भनी उल्लेख गरेको अवस्था छ, भने आफू २०५९ सालमा नै छुट्टीभिन्न भएको कुरा जाहेरीमा लुकाएकी छन्। अदालतको बकपत्रमा २०५९ साल असोज २२ गते पतिले अर्को विवाह गर्नुभएको हो भनी फरक व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ। जबकि २०५९ साल पुस १५ गते रोज २ मा जाहेरवालीले लोग्नेसँग अंश लिई छुट्टीभिन्न भइसकेको पारित अंश भरपाईको तथ्यले बोलिरहेको यस स्थितिमा जाहेरवालीले लोग्नेसँग छुट्टीभिन्न भइसकेको वर्षौंपछि, मिति २०६५।१।२०।६ मा जाहेरी दिएको अवस्थाबाट जाहेरवालीले तथ्य ढाँटी थाहा पाएको सत्य र भूटो मिति खुलाई गलत मनसायले जाहेरी गरेको प्रस्ट हुँदा उक्त जाहेरी नै काल्पनिक र पूर्वाग्रही देखिन्छ। उपर्युक्त प्रकरणमा उल्लेख गरिएको तथ्य र कानूनको विश्लेषणबाट मिति २०५९।९।१५ मा डकुमारीले प्रतिवादी लोग्नेसँगै अंश लिई छुट्टी भिन्न भइसकेको तथ्य स्थापित भएबाट २०६५।१।२० को मितिलेख दिएको जाहेरी मिति २०६५।०२।०९ मा आएर मात्र दर्ता भएको देखिँदा छुट्टीभिन्न भइसकेको अवस्थामा विहावारीको ९ नं. अनुसार लोग्नेले अर्को स्वास्नी मानिससँग विवाह गर्ने सुविधा पाउने नै हुँदा वादी दाबी पुग्न नसक्ने गरी भएको सुरु बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।३० को फैसला कानूनतः परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिँदा सुरु सदर हुने ठहर्छ। वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। यो मिसिलको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बभाइदिनु।

.....  
(पोषनाथ शर्मा)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु।

.....  
(हरिबाबु भट्टराई)

मुख्य न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : श्री हर्कबहादुर क्षेत्री

क.अ : श्री भूपिन विष्ट

इति संवत् २०६७ साल माघ १९ गते रोज ४ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत पाटन

संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री फणिन्द्रदत्त शर्मा

माननीय न्यायाधीश श्री हरिकुमार पोखरेल

फैसला

संवत् २०६७ सालको दे.पु.नं.....DP - ४१८

इजलास नं. ४, नि.नं. १७७

मुद्दा :- अंश चलन ।

भक्तपुर जिल्ला, छालिङ्ग गा.वि.स.वडा नं.५ खरिपाटी बस्ने शान्ति चौधरी.....१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

भक्तपुर जिल्ला, छालिङ्ग गा.वि.स.वडा नं.५ खरिपाटी बस्ने चूडाबहादुर श्रेष्ठ.....१

प्रत्यर्थी  
वादी

ऐ.ऐ.बस्ने चेतना श्रेष्ठ लोकसम.....१

ऐ.ऐ.बस्ने सविन श्रेष्ठ.....१

सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश :- चण्डीराज ढकाल

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- भक्तपुर जिल्ला अदालत

फैसला मिति :- २०६६।८।२

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

विपक्षी चूडाबहादुर श्रेष्ठ मेरो पति हुनुहुन्छ। उहाँसँग २०५० साल भाइटीकाको दिन विवाह भै पति पत्नीको सम्बन्ध स्थापित भएको हो। निजसँग विवाह हुनुभन्दा अगाडि मेरो स्थायी परिवार नियोजन भै सकेकोमा विपक्षी पतिको श्रीमती चन्द्रमाया श्रेष्ठको तर्फबाट छोरा सविन श्रेष्ठको जायजन्म भएकाले निज सविनलाई आफ्नो छोरा मानी मायाममता दिने सहमतिबाट विपक्षी पतिसँग विवाह भएको हो। हामीबीच कुनै भैँफगडा मनमुटाव थिएन। जेठी श्रीमती परलोक भएको १ वर्ष नबित्दै विपक्षीले चेतना लोकसम श्रेष्ठलाई मेरो सौता बनाई विवाह गरी भित्र्याउनुभएको मिति २०६०।१।२३ मात्र थाहा पाएको र सो पश्चात् विपक्षीले खान लाउनसमेत नदिएकोले फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी ४ भागको १ भाग अंश पाऊँ भन्ने फिराद दावी।

मिति २०५० सालको भाइटीकाका दिन विवाह गरेको भन्ने कथन बिल्कुल तथ्यहीन हो। मेरी जेठी श्रीमती चन्द्रमाया श्रेष्ठ जीवित छुँदै म एक प्रहरी अधिकृतको हैसियतले कसैसँग दोस्रो विवाह गर्नु वा अर्की श्रीमती ल्याउनु प्रचलित नेपाल कानून अनुसार स्वतः गैरकानुनी कार्य हुने हुँदा निज शान्ति चौधरीसँग विवाह गरेको छैन। आफ्नो श्रीमान् श्यामशंकर चौधरीसँग विधिवत् रूपमा सम्बन्ध विच्छेद पनि नभएको र सुरेन्द्रराज श्रेष्ठसँग अंश तथा बहुविवाह मुद्दा दायर गरी विचाराधीन रहेकै अवस्थामा विपक्षीले पुनः २०५० सालमै मसँग विवाह गरेको भने तापनि निजले २०५१।७.८ मा तदनुसार २५ अक्टोबर, १९९४ मा प्राप्त गरेको राहदानीको नाम, थर ठेगानाको महलमा शान्ति चौधरी, काठमाडौँ-१ र निकटमत व्यक्तिको महलमा रामबाबु चौधरी नारायणचौर, नक्साल काठमाडौँ भनी उल्लेख भएबाट निजसँग मेरो कुनै प्रकारको नाता सम्बन्ध नभएको प्रस्ट छ। विपक्षीले तथ्यहीन आधारहरू अधि

सारी सम्मानित अदालतलाई समेत गुमराहमा पारी दायर हुन आएको प्रस्तुत फिराद खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६२।३।१३ गतेको संयुक्त प्रतिउत्तर पत्र ।

प्रतिवादी सविन श्रेष्ठका नाउँमा जारी भएको ३० दिने इजलासनामा म्याद मिति २०६२।१।२२ मा तामेल भै प्रतिउत्तर नफिराई सुरु म्यादै गुजारी बसेको देखिन्छ ।

वादी शान्ति चौधरीको विवाह भएको यकिन मिति थाहा छैन, पछि सानी आमाले परिचय गराउँदा मेरो सानुबुवा भन्ने चिनेको हो । चूडाबहादुरले दोस्रो विवाह गरेको भन्ने थाहा पाएको हुँ । कोसँग कहिले विवाह गरेको भन्ने मलाई थाहा छैन । सानी आमाले चूडाबहादुरसँग दोस्रो विवाह गरेको थाहा पाएपछि अंश मुद्दा दिएको हुँदा १ भाग अंश पाउनुपर्ने हो भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी आनन्द चौधरीले गरेको बकपत्र ।

यी वादी प्रतिवादीबीच २०५० सालको भाइटीकाको दिन विवाह भएको हो । उक्त विवाहमा मसमेत थिएँ । विवाहपछि सँगै बसेको हो । त्यसपछि चूडाबहादुरले दोस्रो विवाह गरेका रहेछन् । दोस्रो विवाह गरेको थाहा पाएपछि अंश मुद्दा गरेको हो । दाबी बमोजिम ४ भागको १ भाग अंश पाउनुपर्ने हो भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी राधिका खनालले गरेको बकपत्र ।

वादी शान्ति चौधरी श्रेष्ठ र प्रतिवादी चूडाबहादुर श्रेष्ठको २०५० सालको भाइटीकाको दिन काठमाडौँमा विवाह भएको हो । प्रतिवादी २०६१ सालमा दोस्रो विवाह गरेकोले वादीले अंश मुद्दा दिएको र वादीले अंश पाउनुपर्ने हो भन्नेसमेत व्यहोराको साक्षी जानकी बस्यालले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी चूडाबहादुर श्रेष्ठ र मेरोबीचमा २०५० साल भाइटीकाको दिन हो महिना सम्झना भएन, निजले पत्नी स्वीकार गरी निज पति चूडाबहादुर भारतको मद्रासमा मृगौला सम्बन्धी उपचार गर्न गएको बेला निजले लेखेको पत्रसमेतले मेरो पति सावित भै सकेको र ससुरा गापीलाललाई थाइल्यान्डको राजदरबारमा लगी मसमेतलाई दर्शन भेट हुँदा निज चूडाबहादुरले लेखेको पत्रबाट पनि मलाई पत्नी स्वीकारेका छन् । सोसमेतबाट निजसँग मेरो पति पत्नीको नाता रहेको भन्ने व्यहोराको वादी शान्ति चौधरीले अ.व. ८० नं. बमोजिम नाता सम्बन्धमा गरेको बयान ।

मेरो चन्द्रमाया श्रेष्ठसँग २०२८ सालमा विवाह भएकोमा निजको मिति २०५९ साल फाल्गुण ११ गते स्वर्गारोहण भएको हो । सो पश्चात् मैले २०६०।८।१२ गते म जनकपुरमा कार्यरत हुँदा काठमाडौँ कमलपोखरी निवासी चतना लोकसमसँग वैदिक परम्परा अनुसार जनकपुरमै विवाह भएको हो । भाइटीकाको दिन मेरो र शान्ति चौधरीबीच विवाह भएको छैन । निजले बयानमा उल्लेख गर्नुभएको कुरा सबै अन्य चिठीपत्रहरूको विषयमा २०५५ सालमा म अचेत अवस्थामा किड्नी केयर सेन्टर, नक्सालमा गरिएको रहेछ । कानुन बमोजिम किड्नी दान आफ्नै परिवारका सदस्य बुवा, आमा, श्रीमती वा पति दाजुभाइ वा दिदीबहिनीहरूले मञ्जुरीमा दिन सक्छन् । प्रत्यारोपणका लागि भारतको सुविधा सम्पन्न सहरहरूमा मात्र हुन्छ, शान्ति चौधरीले किड्नी दान गरी जीवन रक्षा गरी पुण्य कमाउँछु भन्ने कुरा राखी मलाई भेट्नुभएको सो बखत मलाई अब्जेक्सन पेपरमा सही गराएको रहेछ । कसैको ज्यान बच्ने र बचाउने क्रमबाट हुन आएको देखियो । अंग प्रत्यारोपण गर्ने क्रममा काम नगरी मलाई भुक्त्याई सही गराएको रहेछ । निजसँग विवाह भएको होइन र कुनै नाता सम्बन्ध छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी चूडाबहादुर श्रेष्ठले अ.व. ८० नं. बमोजिम नातामा गरेको बयान ।

चूडाबहादुर श्रेष्ठको जेठी श्रमती चन्द्रमायाको २०५९ सालमा निधन भएपछि साथीभाइ नाताका मानिसहरूको सरसल्लाहमा चूडाबहादुर श्रेष्ठसँग विवाह भएको हो, हाम्रो वैवाहिक जीवनमा मानसिक तथा सामाजिक प्रतिष्ठामा आँच आउने गरी विपक्षीले प्रमाण पेस गरेको देखिन्छ । निज शान्ति चौधरीसँग चूडाबहादुरले विवाह गरेको छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी चेतना लोकसम श्रेष्ठले अ.व. ८० नं. बमोजिम गरेको बयान ।

आदेश बमोजिम प्राप्त तायदाती फाँटवारी अनुसार ४ भागको १ भाग अंश वादीले अंश पाउने हो, होइन भन्नेतर्फ विचार गर्दा वादी र प्रतिवादी चूडाबहादुर श्रेष्ठको बीचमा लोग्ने स्वास्थ्यी नाता सम्बन्ध नै कायम हुन नसक्ने

देखिएकोले विवाहको हिसाबले अंश पाऊँ भनी गरेको फिराद दाबीलाई मनासिब मान्न मिलेन । प्रतिवादी चूडाबहादुर श्रेष्ठ पति चेतना लोकसम सौता र सविन श्रेष्ठ सौतातर्फको छोरा हुँदा जम्मा ४ अशियार भएको ४ भागको १ भाग अंश पाऊँ भन्ने फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्छ, भन्नेसमेत व्यहोराको भक्तपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६६।८।२ को फैसला ।

अंशबन्डाको २०, २१, २२ र २३ नं. बमोजिम वादी प्रतिवादीसँग तायदाती फाँटवारी माग गरेकोमा विपक्षीले अ.व.१७ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालत पाटनमा निवेदन गर्दा तायदाती माग गर्ने आदेश बदर भएको छैन । नातातर्फ विवाद भएकोमा अ.व.८० नं. बमोजिम बयान भइसकेपछि गरिएको तायदाती आदेशमा पति पत्नीको नाता देखाई फाँटवारी मागिएको छ । पुनरावेदन अदालतले आदेश गर्दा फैसला हुँदा विचार हुन सक्ने नै भने पनि तायदाती फाँटवारी मागेको समयभन्दा पछाडि मेरोविरुद्धमा कुनै प्रमाणहरू संकलित रहेको छैन । यस अवस्थामा समग्र प्रमाणमा तायदाती माग गर्ने आदेशमा विचार भइसकेकोले पुनरावेदन अदालतबाट आदेश भइसके पश्चात् भक्तपुर जिल्ला अदालतले पुनः अन्यथा विचार गर्न सक्ने अवस्था छैन । यस अवस्थामा सो तायदाती आदेशको विपरीत भक्तपुर जिल्ला अदालत जान नसक्ने हुँदा सो अकाट्य आदेशबाट मेरो वादी दाबी नपुग्ने फैसला गर्नु अन्यायको पराकाष्ठा भई त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरी दाबी बमोजिम न्याय गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन ।

प्रत्यर्थी चूडाबहादुर श्रेष्ठले २३ अगस्त २००१ मा His Majesty the king and Her Majesty the Queen, The Royal Palace of Thailand, Bangkok लाई लेखेको पत्रमा my writer wife mrs. Shanti Chaudhary भनी उल्लेख गरेको परिप्रेक्ष्यमा समेत निजलाई श्रीमतीको रूपमा अशियार कायम नगरी फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्नुको सुरुको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा विचारणीय देखिँदा छलफलको लागि अ.व.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट भएको आदेश ।

### अदालतको ठहर

नियमानुसार निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदिकातर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू सर्वश्री उत्तमप्रसाद सापकोटा, ज्योतिदेव पनेरु, सुन्दरलाल चौधरी र दिनेशलाल श्रेष्ठ तथा प्रत्यर्थीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्तात्रय सर्वश्री प्रभाकर खनाल, कृष्णबहादुर कटुवाल र चेतनाथ घिमिरेले गर्नुभएको बहस सुनी पुनरावेदनपत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरियो । प्रतिवादीहरूसँग अंश माग गर्दा नदिएकोले तायदाती फाँटवारी लिई ४ खण्डको १ खण्ड अंश दिलाई पाऊँ भन्ने वादी दाबीमा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरी भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।८।२ मा भएको फैसलाउपर वादीको पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले वादी र प्रतिवादीमध्येका चूडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नातामा आवद्ध रहेको मिसिल संलग्न रहेका प्रमाणबाट पुष्टि भएको र पत्नीलाई पतिले अंश दिनुपर्ने नै हुँदा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको सुरु अदालतको फैसला मिलेको नहुँदा सो उल्टी गरी दाबी बमोजिम अंश पाउनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो । यसैगरी प्रत्यर्थीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी चूडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नाताका मानिस नभएका र निजहरूबीच पति पत्नीको नाता सम्बन्ध स्थापित गर्ने भनिएका कागजात फेरादपत्रसाथ पेस भएको नहुँदा अ.व.७७ नं. को कानुनी प्रावधान अनुसार प्रमाणमा लिन नमिल्ने र प्रत्यर्थीले किड्नीको उपचार गराई जीवन र मृत्युको दोसाँधमा संघर्ष गरिरहेको अवस्थामा ती कागजमा सहीछाप गरेको र भुक्त्यानमा पारी त्यस्तो सहीछाप गराएको प्रमाण सम्बद्ध र ग्राह्य नहुँदा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको सुरु अदालतको फैसला न्यायपूर्ण हुँदा सदर हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो । समग्र मिसिल अध्ययन एवं दुवैतर्फबाट

उपस्थित विद्वान् कानुन व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहससमेतका आधारमा यस मुद्दामा मूतलः निम्न प्रश्नको निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

(क) पुनरावेदिका शान्ति चौधरी र प्रत्यर्थीमध्येका चूडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नाताका मानिस हुन् होइनन् ?

(ख) वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरी भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१।२ मा भएको फैसला मिले नमिलेको के हो ? र पुनरावेदिकाको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्तैन ?

प्रथमतः पहिलो प्रश्नउपर नै विवेचना गरौं । यस प्रश्नबाट निस्कने न्यायिक निष्कर्षले दोस्रो प्रश्नको निष्कर्ष निकाल्नसमेत सहज र सरल हुने भएकाले यसको विस्तारपूर्वक विवेचना गरिनु बाञ्छनीय देखिएको छ ।

निर्णयार्थ पेस भएको यो अंश मुद्दा र प्रमाण स्वरूप पेस भएका अन्य मुद्दाहरूमा देखिएको तथ्यगत सन्दर्भबाट पुनरावेदिकाको विगतको पारिवारिक एवं दाम्पत्य जीवनको सन्दर्भको चर्चा गर्दै पहिलो प्रश्नको न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नु सान्दर्भिक देखिन आएको छ । यी पुनरावेदिकाको पहिलो विवाह श्यामशंकर चौधरीसँग भएको देखिन्छ । त्यसपछि सुरेशराज श्रेष्ठसँग दोस्रो विवाह गरेकी र सायद निजसँगको दाम्पत्य जीवन सुखदायक नभएकोले मिति २०४५।१।९ मा निजउपर अंश मुद्दा दायर गरी मिति २०५२।१।३ मा वादीले अंश नपाउने ठहर भई सो मुद्दा अन्तिम भएर रहेको अवस्था छ । यस अवधिमा यी पुनरावेदिकाले निज सुरेशराज श्रेष्ठउपर गाली बेइज्जती मुद्दा दायर गरेकी र पुनरावेदिकाकै जाहेरी दरखास्तबाट सुरेशराज श्रेष्ठउपर बहुविवाह मुद्दा चली सबै मुद्दाहरूमा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर भई फैसला भएको समेत देखिन्छ । उपरोक्त तथ्यहरूबाट पुनरावेदिकाको विगतका दुईजना पतिसँगको पारिवारिक र दाम्पत्य जीवन सफल रहेको देखिन आउँदैन ।

प्रस्तुत मुद्दाका प्रत्यर्थी चूडाबहादुरसँग २०५० सालको भाइटीकाको दिन आफ्नो विवाह भएको र तदनुपरान्त निजसँग पति पत्नीको रूपमा बस्दै आएकोमा निज चूडाबहादुरले चेतना श्रेष्ठ लोकसमसँग पुनः विवाह गरी आफूलाई पत्नीको रूपमा उचित व्यवहार नगरी अपमानजनक व्यवहार गरेकाले ४ खण्डको १ खण्ड सम्पत्ति पाउन अंशको दावी लिई पुनरावेदिकाले २०६१।३।१६ मा यस मुद्दाको फिरादपत्र दायर गरेको अवस्था छ । यस क्रममा पुनरावेदिकाले चूडाबहादुर श्रेष्ठलाई तेस्रो पतिको रूपमा उल्लेख गरेको पाइन्छ । विगतमा सुरेशराज श्रेष्ठउपर अंश र बहुविवाह मुद्दाको कारवाही चलाए जसरी नै यी पुनरावेदिकाले प्रत्यर्थीउपर पनि अंश र बहुविवाह मुद्दाकै कारवाही चलाएको पेस भएका मुद्दाको मिसिल अध्ययनबाट देखिन्छ ।

बहुविवाहलाई दण्डनीय माने पनि कुनै पुरुषको एकै समयमा बहुपत्नी हुन सक्ने कुरालाई नेपाल कानुनले स्वीकार गरेको छ । तर महिलाको हकमा नेपाल कानुनको पृथक् दृष्टिकोण रहेको छ । कुनै महिलाको एकै समयमा बहुपति हुन सक्ने कुरा कानुनले अस्वीकार गर्दछ । स्वास्नीले अर्कोसँग विवाह गरेमा त्यस्तो लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्ध स्वतः बिच्छेद हुन्छ भनी मुलुकी ऐन, लोग्ने स्वास्नीको महलको २ नं.मा व्यवस्थित कानुनी प्रावधानले यही कुराको संकेत गर्दछ । यस दृष्टिकोणबाट प्रस्तुत मुद्दाको चर्चा गर्दा पुनरावेदिकाले २०५० सालको भाइटीकाको दिन प्रत्यर्थी चूडाबहादुरसँग विवाह गरेको र सोही विवाहबाट सिर्जना भएको पति पत्नीको नाताका आधारमा यस मुद्दाबाट अंशमा दावी गरेको देखिन्छ । २०४५।१।९ मा पति सुरेन्द्रराज श्रेष्ठउपर दायर गरेको अंश मुद्दामा फैसला हुँदाको मिति २०५२।१।३ सम्म यी पुनरावेदीको तर्फबाट अदालती कारवाहीमा सरिक भई तारेखमा बसेको देखिँदा सो मितिसम्म यी पुनरावेदिकाले सुरेन्द्रराज श्रेष्ठलाई पति स्वीकार गरी निजबाट अंश पाउन गरिएको दावीलाई प्रत्यर्थी चूडाबहादुरसँग विवाह गरेको भनिएको मितिपछि पनि सो अंश मुद्दाको कारवाही परित्याग नगरी फैसला मिति पर्यन्त निरन्तरता दिई आएको अवस्था हुँदा २०५० सालको भाइटीकाको दिनदेखि अंश मुद्दा फैसला भएको उक्त मिति २०५२।१।३ सम्म पुनरावेदिकाको निज सुरेन्द्रराज र प्रत्यर्थी यी चूडाबहादुर श्रेष्ठ एकैसाथ दुईजना पति भएको मान्नुपर्ने

हुन्छ, जुन माथि विवेचित आधारमा एउटी नारीको एकै समयमा बहुपति कानूनतः हुन नसक्ने हुँदा २०५० सालको भाइटीकादेखि चूडाबहादुरकी पत्नी हुँ भन्ने पुनरावेदिकाको भनाइलाई कानूनले नै स्वीकार्ने अवस्था छैन ।

पुनरावेदिका आफ्नो पत्नी होइनन् भनी प्रत्यर्थी चूडाबहादुरले प्रतिवाद गरेको र नातामा मुख नमिलेको कारणले अ.वं.८० नं. बमोजिमको कार्यविधिसमेत पूरा गरिएको मिसिल अध्ययनबाट देखिन्छ । विवाह पश्चात् कानून बमोजिम विवाह दर्ता गरे गराएको अवस्था नभएको, पुनरावेदिका र प्रत्यर्थीबाट कुनै जायजन्म नभएकोले DNA परीक्षण गराई नाता यकिन हुन सक्ने स्थिति पनि नरहेको र दुवैजना पति पत्नी नाताका मानिस हुन् भनी निश्चयात्मक रूपमा यकिन गर्न सकिने सरकारी निकायबाट प्रमाणित कागज प्रमाणको समेत अभाव हुँदा पेस भएका अन्य प्रमाणको विवेचना गरेर नै नाताको विषयमा निष्कर्षमा पुग्नपर्ने अवस्था देखिएको छ । अतएव अब पेस भएका तीनै प्रमाणहरूको चर्चा गरौं ।

थाइल्यान्डका राजरानीलाई सम्बोधन गरी लेखिएको २३ अगस्त सन् २००१ को निवेदनमा चूडाबहादुर श्रेष्ठले सहीछाप गरेको र सो निवेदनमा निजले शान्ति चौधरीलाई "my wife" भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । यसैगरी किड्नी रोगबाट थलिएका पुनरावेदिकाका असल मित्र B.R.Singh नाम गरेको मानिसलाई शान्ति चौधरीले किड्नी दिने क्रममा १८ नोभेम्बर सन् १९९९ मा तयार गरिएको "Letter of Consent" मा चूडाबहादुरले आफूलाई शान्ति चौधरीको पति स्वीकार गरेको र सो लिखतमा समेत निजले सहीछाप गरेको पाइन्छ । यस अतिरिक्त २०५६।४।६ मा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, बालाजु शाखामा खाता खोल्दा चूडाबहादुरले शेषपछि, इच्छाइएको व्यक्तिको नाम शान्ति चौधरी भनी खाता खोल्ने फारममा उल्लेख गरेकोले यिनै प्रमाणका आधारमा दुई पक्षबीच पति पत्नीको नाता कायम हुनुपर्ने भनी पुनरावेदिकातर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले बहसको क्रममा विशेष जिकिर लिनभएकोले यी प्रमाणको सम्बन्धता (Relevancy), ग्राह्यता (Admissibility) र यिनको प्रमाणिक मूल्य (Evidential Value) का सम्बन्धमा चर्चा गर्न आवश्यक भएको छ ।

वादीले पेस गरेको माथि उल्लेखित पहिलो लिखत थाइल्यान्डको राजदरबारमा पेस गरिएको हुँदा प्रकृतिबाट नै सो लिखत त्यहीं रहने हो । दोस्रो लिखत किड्नी प्रत्यारोपण गर्ने प्रयोजनार्थ मञ्जुरी स्वरूप सम्बन्धित अस्पताललाई दिइएको हुँदा प्रकृतिबाटै सो लिखत पनि सोही अस्पतालमा रहने हो । यी दुवै लिखत पुनरावेदिकालाई कसरी प्राप्त भयो भन्ने कुरामा मिसिल मौन छ । दुवै लिखतको समष्टिगत व्यहोरा सरसर्ती अध्ययन गर्दा पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी चूडाबहादुर पति पत्नी नाताका हुन् कि भनी अनुमान गर्न सकिने ठाउँ भने नभएको होइन । ती लिखतमा परेको सहीछापलाई प्रत्यर्थीले अस्वीकार गरेको अवस्था पनि छैन । तर प्रत्यर्थी चूडाबहादुर स्वयं पनि दुवै किड्नी बेकम्मा भएर बिमार भएको र सुविधा सम्पन्न अस्पतालमा सोको उपचार गराइरहेको अवस्था मिसिलबाट देखिन्छ । सोही समयमा पुनरावेदिकाले ती लिखतमा सहीछाप गराएको भनी निजले बयानमा उल्लेख गरेको अवस्था छ । पुनरावेदिका स्वयं पनि समाजसेविका भएकाले प्रत्यर्थीको सेवामा जुटेकी, उपचारार्थ चाहिने रकमको जोहो गर्न सक्रियता देखाएकी र जीवनमरणको विन्दुमा रहेका प्रत्यर्थीलाई सोही क्रममा ती लिखतमा सहीछाप गराएको भन्ने कुरा प्रत्यर्थीले गरेको बयानबाट देखिन्छ । रोगको कारणले ग्रस्त अवस्थामा शुभचिन्तकको विश्वासमा परी अध्ययनवेग नै कुनै लिखतमा सहीछाप गर्न सकिने मानवीय क्रियालाई स्वाभाविक नै मान्नुपर्छ यस सत्य तथ्यलाई इन्कार गरी अविश्वास गर्न पनि उचित हुँदैन । त्यस्तो अवस्थामा प्रत्यर्थीले सहीछाप गरेको होइन भनी पुनरावेदिकातर्फबाट तर्कसंगत रूपमा खण्डन गरिएको समेत नदेखिँदा ती दुवै लिखतको व्यहोरालाई अब्बल दर्जाको प्रमाण मानी आँखा चिम्लेर प्रमाणमा ग्रहण गरी न्याय अन्यायको निर्याल गर्दा न्याय पराजित हुन सक्ने सम्भावनासमेत रहन्छ ।

जहाँसम्म राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकमा खाता खोल्दाको क्रममा तयार भएको तेस्रो लिखतको सन्दर्भ छ, त्यसतर्फ विचार गर्दा त्यसमा आफ्नो शेषपछि पुनरावेदिकालाई प्रत्यर्थीले इच्छाएकै देखिन्छ । तर खातामा रहेको रकम शेषपछि लिन खान पाउने गरी कसैलाई इच्छाउनु र इच्छाएकै कारणले इच्छाइएको व्यक्ति इच्छाउनेको पत्नी

नाताका हुन् भन्नु बिल्कुल पृथक् कुरा हुन् । इच्छाएको कारणले नाता कायम हुने अर्थ गर्ने हो भने प्रत्यर्थीले त्यसमा यदि आफूभन्दा वृद्ध उमेरको कुनै पुरुषलाई इच्छाएको भए ती पुरुष प्रत्यर्थीका पिता नाताका हुन् भन्न तर्कसंगत हुन्छ र ? यथार्थमा खाता खोल्ने प्रयोजनार्थ बैकमा भरिएको सो फारममा नाता भन्ने महल पनि रहेको छ । पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी २०५० सालदेखि पति पत्नी नातामा आवद्ध रहेका भए २०५६ सालमा खाता खोल्दा विवरण भरिएको सो फारममा पत्नी भनी अवश्य नै उल्लेख गरिन्थ्यो । तर त्यसो भएको नदेखिँदा शेषपछि इच्छाएको व्यक्तिमा पुनरावेदिकाको नाम उल्लेख हुँदैन निजहरू दम्पती नाताका हुन् भन्न न्यायले अनुमति दिँदैन ।

यस अतिरिक्त मुद्दामा प्रमाण पेस गर्ने सम्बन्धमा कानुनले निश्चित प्रक्रिया र समय निर्धारण गरेको छ । अ.व.७७ नं.मा “लिखितको प्रकृतिबाट आफूसँग रहनुपर्ने वा आफूले प्राप्त गर्न सक्ने लिखत प्रमाणको सक्कल र त्यसको एक प्रति नक्कल वादीले उजुरीका साथ र प्रतिवादीले प्रतिउत्तरका साथ वा बयान गर्दा पेस गर्नुपर्छ । सो बमोजिम उल्लेख वा पेस नगरेको सबुत प्रमाण पछि बुझिने वा लाग्ने छैन.....” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । माथि चर्चा गरिएका प्रत्यर्थीको पत्नी कायम हुन पुनरावेदिकाले उल्लेख भएको देखिन्छ । माथि चर्चा गरिएका प्रत्यर्थीको पत्नी कायम हुन पुनरावेदिकाले उल्लेख गरेका प्रमाण अंश मुद्दा दायर गर्दाका बखत पेस गरिएका वा तत्काल अप्राप्त भएकाले पछि पेस गर्ने भन्नेसम्म फिरादपत्रमा उल्लेख भएका प्रमाण होइनन् । उक्त कानुनी प्रावधानमा “उल्लेख वा पेस नगरेको प्रमाण पछि बुझिने वा लाग्ने छैन” भन्ने प्रयुक्त शब्दावलीले पुनरावेदिकाले पछि पेस गरेका उपरोक्त प्रमाणलाई कानुन स्वयंले ग्राह्य मानेको अवस्था नहुँदा ती प्रमाणको वादी दावी पुष्टि गर्न सक्ने क्षमता नै देखिन आएन ।

प्रत्यर्थीसँग २०५० सालको भाइटीकाको दिन आफ्नो विवाह भएको भनी पुनरावेदिकाले उल्लेख गरेको माथि नै चर्चा गरियो । विवाह पश्चात् २५ नोभेम्बर सन् १९९४ मा निजले राहदानी बनाएको पेस भएको सोको छायाप्रतिबाट देखिन्छ । विक्रम संवत् अनुसार यो २०५१ साल मंसिर ९ गते हुन्छ । राहदानीमा सम्पर्कमा रहने निकटतम व्यक्तिको नाम रामबाबु चौधरी भनी त्यसमा लेखिएको छ । २०५० सालमा प्रत्यर्थीसँग विवाह गरेकी भए पुनरावेदिकाको सम्पर्कमा रहने निकटतम व्यक्ति पति प्रत्यर्थी नै हुने कुरामा दुईमत हुन सक्तैन र त्यसमा निजकै नाम उल्लेख गरिनु सहज र स्वाभाविक पनि हुन्छ, र तर त्यसमा प्रत्यर्थीको नाम उल्लेख भएको नदेखिँदासमेत निजहरू पति पत्नी होइन रहेछन् भन्ने अर्थबोध हुन्छ ।

मिति २०६३।४ मा प्रकाशित तरुण पत्रिकाको सन्दर्भलाई प्रत्यर्थीतर्फका विद्वान कानुन व्यवसायीहरूले बहसको क्रममा उठाउनुभएको छ । सो पत्रिकाको छाया प्रति हेर्दा पुनरावेदिकाको तस्बिरसहित निजको अन्तरवार्ता छापिएको देखिन्छ । त्यसमा अन्य कुराका अतिरिक्त पुनरावेदिकाले २०२९ सालमा श्यामशंकर चौधरी नामक पुरुषसँग विवाह गरेको र पछि निजसँग पति पत्नीको रूपमा बस्न छोडेर एकल महिलाको रूपमा बस्दै आएको भनी अन्तरवार्ताको क्रममा सोधिएका सवालको जवाफ दिएको देखियो । श्यामशंकर चौधरीसँग पति पत्नीको रूपमा बस्न छोडेपछि प्रत्यर्थी वा अन्य पुरुषसँग विवाह गरेको कुरा त्यसमा उल्लेख भएको पाइँदैन । पत्रपत्रिकामा प्रकाशित सामग्रीको प्रमाणिक महत्त्व कति हुन्छ, भन्ने कुरा आफ्नो ठाउँमा छँदैछ, तथापि सो अन्तरवार्तामा प्रकाशित उक्त व्यहोरा कतैबाट खण्डन नभएको र बहसको क्रममा पुनरावेदिकातर्फका विद्वान कानुन व्यवसायीहरूले त्यसप्रति आपत्ति नजाउनुभएको समेत नहुँदा त्यस अन्तरवार्तामा प्रकाशित व्यहोरालाई यस इजलासले प्रमाणकै रूपमा नभई सन्दर्भ सामग्री स्वरूप जानकारीको रूपमा सम्म लिएको छ ।

किडनी रोगको उपचारको क्रममा भारतमा रहँदा प्रत्यर्थीले त्यहाँबाट पुनरावेदिकालाई लेखेको चिठ्ठीमा उल्लेखित व्यहोरा पनि यस प्रसंगमा विचारणीय छ । मिति २०५६।५।२० को पत्र हेर्दा प्रत्यर्थीले पुनरावेदिकालाई पत्नी अर्थबोध हुने शब्दबाट सम्बोधन गरिएको देखिँदैन, बरु नमस्कार शब्दको प्रयोग गरेको देखिन्छ । कानुनतः यद्यपि नारी र पुरुषमा समानता छ, तथापि व्यवहारतः केही असमानता रहेको कुरा पनि नकार्न मिल्दैन । एउटा पतिले आफ्नो



पत्नीलाई पत्राचार गर्दा नमस्कार शब्दले अभिवादन गर्ने क्रियालाई हाम्रो समाजमा स्वाभाविक मानिँदैन। नमस्कार शब्दको सट्टा अभिवादनको लागि पत्नीलाई प्रयोग गरिने अरू मनग्ये शब्द छन्। तर प्रत्यर्थीले पुनरावेदिकालाई नमस्कार शब्दबाट अभिवादन गरेको पत्रबाट देखिँदा निजहरू पति पत्नी नाताका होइनन् भन्ने कुरालाई थप प्रमाणित गर्दछ। मिसिलको समष्टिगत अध्ययनबाट निजहरू परस्पर चिनजानका मानिस हुनुको साथै शुभचिन्तक एवं हितैषी रहेको कुरालाई भने नकार्न सकिने अवस्था छैन।

होइन भन्ने कुराभन्दा हो भन्ने कुरा प्रमाणित गर्न धेरै प्रमाण जुटाउन सकिन्छ। यसै मान्यताको कारणले कानुनले दाबी प्रमाणित गर्ने प्रमाणको भार वादी पक्षमा राखेको हो। फिराद लेखाइ अनुसार पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी एक दशकभन्दा बढी अवधिसम्म पति पत्नीको रूपमा बसेको भन्ने छ। घरजम गरी बसेको त्यति लामो पारिवारिक र दाम्पत्य जीवनमा घट्टने विविध घटनाक्रममा पति पत्नीको नाता कायम हुने यथेष्ट प्रमाण स्वयमेव बन्दछन् पनि। तर माथि विवेचना गरिएका प्रमाणबाहेक निजहरू पति पत्नी नाताका हुन् भनी निश्चयात्मक रूपमा यकिन गर्न सकिने अन्य प्रमाण पेस भएको अवस्था छैन। भरपर्दो प्रमाणवेग कसैको कसैसँग यो नाता पर्दछ भनी न्यायिक निष्कर्ष निकाल्दा न्यायले बाटो विराउने सम्भावनासमेत रहन्छ। अतएव विवेचित उपरोक्त आधार प्रमाणबाट पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी चूडाबहादुर श्रेष्ठ पति पत्नी नाताका होइनन् भन्ने निष्कर्षमा यो इजलास पुगेको छ।

अब रहयो दोस्रो प्रश्नउपरको विवेचना। पहिलो प्रश्नमा गरिएको सविस्तार विवेचनाले पुनरावेदिका र प्रत्यर्थीका बीच लग्ने स्वास्नीको नाता कायम हुन नसक्ने न्यायिक निष्कर्ष यस इजलासले निकालिसकेको छ। सो विवेचनाले यस प्रश्नउपर लामो चर्चा परिचर्चा गर्न दरकार नै छैन। थाई नरेश दम्पतीलाई प्रत्यर्थीले लेखेको निवेदन व्यहोराका आधारमा पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी लग्ने स्वास्नी नाताका मानिसदेखि सुरु अदालतको फैसला फरक पर्ने ठानी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट अ.वं.२०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश भए पनि विवेचित आधारबाट निजहरू पति पत्नी नाताका देखिन आएनन्। अंश अशियारलाई दिइने कुरा हो, उनाउ व्यक्तिलाई होइन। अतः पुनरावेदिका र प्रत्यर्थी चूडाबहादुर श्रेष्ठ लग्ने स्वास्नी अर्थात् अशियार नाताका मानिस नै नदेखिएको यस स्थितिमा वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर गरी भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट २०६६।१२ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदिकाको पुनरावेदन जिकिर पुन सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुभाइदिनू।

.....  
(हरिकुमार पोखरेल)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
(फणिन्द्रदत्त शर्मा)  
न्यायाधीश

इजलास :- अधिकृत रीताकुमारी बखेल  
कम्प्युटर गर्ने :- टा.ना.सु.धुव प्र. पराजुली

इति संवत् २०६८ साल मंसिर १ गते ५ रोज शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत, पाटन  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री केशरीराज पण्डित  
माननीय न्यायाधीश शारदाप्रसाद घिमिरे  
फैसला  
संवत् २०६७ सालको दे.पु.नं.१५४८  
इजलास नं.१  
नि.नं.:- ३१०

मुद्दा :- अंश हकको जग्गा कित्ताकाट नामसारी दर्ता चलनसमेत ।

भक्तपुर जिल्ला, भक्तपुर नगरपालिका, वडा नं. २ तौलाछे टोल बस्ने गणेशकुमारगोसाई.....१ पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

भक्तपुर जिल्ला, भक्तपुर नगरपालिका, वडा नं. २ तौलाछे टोल बस्ने बुद्धिकुमार गोसाई.....१ प्रत्यर्थी  
वादी  
ऐ.ऐ. बस्ने मसिनु गोसाई.....१  
ऐ.ऐ. बस्ने केदार गोसाई.....१

सुरु फैसला गर्ने अदालत :- भक्तपुर जिल्ला अदालत

सुरु फैसला गर्ने माननीय जिल्ला न्यायाधीश :- श्री पद्मराज भट्ट

सुरु फैसला भएको मिति :- २०६५।३।३

भक्तपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६५।३।३ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) अन्तर्गत वादीको पुनरावेदनपत्र दर्ता भै निर्णयार्थ पेस भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ :

तथ्य खण्ड

- विपक्षीमध्येका मसिनु गोसाई, केदार गोसाईका बीचमा हामीहरूको समेत अंश हक लाग्ने भक्तपुर जिल्ला भक्तपुर नगरपालिका वडा नं. १(ख) को साविकको श्रेस्तामा १० (क) उल्लेख भएको र नक्सामा समेत १०(क) नै रहेको पछि कित्ताबाट गर्दा १०(ख) हुन गएको कि.नं.८९, को क्षेत्रफल ३-१५-२ र ऐ.ऐ. २(ग) कि.नं. ११० को क्षेत्रफल ३-८-० मध्येबाट क्रमशः क्षेत्रफल ०-१४-३, १-८-० जग्गा बुद्धिकुमारलाई दिने र केदार तथा मसिनुले लिने गरी मिति २०५०।१।२४ मा अंश भरपाईको लिखत पारित भए पश्चात् हामीहरूको यसै सम्मानित अदालतमा अंश र लिखत बदर मुद्दाको फिराद दर्ता गराई भक्तपुर जिल्ला, ताथली गा.वि.स., वडा नं. ८(६) कि.नं. १४२, १४३, ११९, भक्तपुर जिल्ला भक्तपुर नगरपालिका वडा नं. २ कि.नं. २३८, ऐ. वडा नं. १०(क), कि.नं. ४३१ वाट ३ खण्डको २ खण्ड हामी फिरादीहरूले अंश पाउने र ऐ.ऐ. वडा नं. २(क) कि.नं. १०६, ३०३ र ३०२ को जग्गा एकीकरणमा परेकाले सम्बन्धित निकायबाट जग्गा फिर्ता वा रकम पाएमा सोबाट ३ भागको २ भाग दिनु भनी फैसलाको जानकारी सम्बन्धित कार्यालयलाई दिनु भन्ने मिति २०५५।९।२० गते भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट फैसला भएकोमा सो फैसलाउपर पुनरावेदन अदालत पाटनमा दुवै पक्षको

पुनरावेदन परी पुनरावेदन अदालतबाट सुरु फैसला सदर हुने ठहरी फैसला भए पश्चात् सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा दुवै पक्षको मुद्दा दोहर्च्याई पाउन निवेदन माग भएकोमा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०५८।१।१५ मा निस्सा प्रदान गर्न मिलेन भनी आदेश भएको। फैसला बमोजिम ऐनको म्यादभित्र दुवै पक्षको चलनका लागि दरखास्त माग गर्नुपर्नेमा म्याद गुजारी बसेको हुँदा उक्त फैसला बमोजिम प्रतिवादीका नामबाट किताकाट गरी हाम्रा नाममा नामसारी दर्ता गरी चलन चलाई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६३।६।४ गतेको फिराद दावी।

२. एकपल्ट बन्डा लाने ठहरी सो बन्डा कार्यान्वयन नगराएको र अंश मुद्दा दिने अवस्था नभई स्वरूप परिवर्तन गरी भोगै नभएको विषयमा भोग छ भनी निजी आर्जनका जग्गासमेतलाई असल असलतर्फबाट किताकाट गरी पाऊँ भनी दायर हुन आएको फिरादबाट इन्साफ हुन सक्ने अवस्था विद्यमान नदेखिँदा कुनै वैधानिक कानूनको सहाराबेगर अवलम्बन नै नहुने कानून उल्लेख गरी हकदैया र हदम्यादविहीन फिराद अ.व. ८५ नं., ज.प.को १७ र ज.मि.का. १८ नं. र अंश बन्डाको १नं. समेतको विपरीत हुँदा फिराद खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६३।१।२ गतेको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर।
३. प्रस्तुत मुद्दामा वादीले दण्ड सजायको ४६ नं. बमोजिम २ वर्षभित्र आफ्नो हक प्रचलन गराएको पाइँदैन। ने.का.प. २०४६ अंक १ पृष्ठ ९३ मा कुनै पनि फैसला कार्यान्वयन नगराउँदा सो फैसलाको औचित्य निश्चित समयभित्र समाप्त हुने देखिन्छ भने त्यस्तो फैसला कार्यान्वयन गराई पाउनुपर्ने पक्षले आफ्नो दायित्व पूरा नगरे उक्त फैसला बमोजिम निजको हक रहिरहने भन्ने अवस्था नरहने तथा ने.का.प. २०४८ अंक १० पृष्ठ ६०० मा एकपटक आफूले अंश मुद्दा दिई अंश पाउने ठहर भइसकेपछि दण्ड सजायको ४६ नं. बमोजिम अंश छुट्टाउने कार्यविधि टुट्टाउनुपर्ने कर्तव्य भएको वादीले अर्को मुद्दा दिई सोही उद्देश्य हासिल गर्न खोजिएको देखिन आएकोछ। जुन कुरा प्रत्यक्ष गर्नु हुँदैन, सो कुरा परोक्ष रूपले पनि गर्न नहुने कानुनी सिद्धान्त अनुसार पनि वादी दावी पुग्न सक्ने अवस्था नदेखिने भनी सिद्धान्त प्रतिपादित भइरहेको पाइन्छ। तसर्थ उपरोक्त आधार तथा कारणहरूबाट एकपटक अंश मुद्दा परी अंश पाउने ठहरी फैसला भई कानून बमोजिम फैसला कार्यान्वयन नगराई पुनः अंश पाउने ठहरी फैसला भई कानून बमोजिम फैसला कार्यान्वयन नगराई पुनः अंश हकमा मुद्दा दर्ता गर्न पाउने कानुनी व्यवस्थाको अभावमा सोही उद्देश्य हासिल गर्न अंश हकको जग्गा किताकाट नामसारी गरी पाऊँ भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ, भन्ने सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।३।३ मा भएको फैसला।
४. प्रस्तुत मुद्दाका वादी प्रतिवादी नरहेका हामी फिरादीका वारेससम्म रहेका राजु गोसाईंलाई मुद्दाको पक्ष कायम गरी निजलाई पुनरावेदनको जनाउ म्याद दिएको कानूनसंगत छैन। अंश लिन दिने दायित्व सबै अशियारको हो। दण्ड सजायको ४६(४) नं.ले फैसला कार्यान्वयन गर्न प्रतिवादीले समेत सक्ने व्यवस्था भएकोमा प्रतिवादीले पनि कार्यान्वयन गराएको अवस्था छैन। अंश हक लिनु दिनु गरेको ठहरिने कानूनको पूर्वावस्था पालना भएको देखिनैपर्ने र सो बमोजिम अंश लिनु दिनु गरेको अवस्था नभएकोमा अंश हक जहिलेसुकै पनि माग गर्न सक्ने जन्मसिद्ध नैसर्गिक हक हो। विवादित जग्गा हामीले अटुट रूपमा भोग चलन गरी आएको तथ्य निर्विवाद छ। दण्ड सजायको ४६ नं. बमोजिम फैसला कार्यान्वयन नभएमा अलग भिन्न भएको भन्न मिल्दैन। बुभुनुपर्ने प्रमाण बुभी प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी ठहर गर्नुपर्नेमा गलत तर्क लगाई अलग तथ्य निहित रहेको मुद्दाको सिद्धान्त हाम्रा प्रतिकूलमा लगाई ने.का.प. २०५७ नि.नं. ६९६० पृष्ठ ११ मा पूर्ण इजलासबाट स्थापित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुने गरी भएको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४, अ.व.१८४(क) ने.का.प. २०५७ नि.नं. ६९६० पृष्ठ ११ मा पूर्ण इजलासबाट स्थापित सिद्धान्तसमेतको त्रुटि रहेको उक्त

- सुरु फैसला बदर गरी सुरु फिराद दावी बमोजिम ठहर गरी पाऊँ भन्ने मिति २०६५।११।१५ को वादी गणेशकुमार गोसाई र कृष्णकुमार गोसाईको संयुक्त पुनरावेदन पत्र ।
५. यसमा अंशजस्तो नैसर्गिक अधिकार अंश छुट्टयाई लिन नपर्ने कारणले समाप्त हुन्छ भन्नु न्यायोचित नहुने सम्बन्धमा श्री सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित (ने.का.प. २०५७ नि.नं.६९६० पुनरावेदक शमशेर मिश्र प्रत्यर्थी आचार्यनाथ मिश्र मुद्दामा) सिद्धान्तसमेतको आधारमा सुरुले गरेको फैसलाउपर छलफलको लागि अ.वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई हाजिर भए वा म्याद गुजारेपछि, नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।६।४ मा भएको आदेश ।
६. अंश हक जन्मसिद्ध नैसर्गिक हक भए तापनि सो हक कानुनले समाप्त गर्न सक्छ भन्ने सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्तहरू स्थापित भइरहेको स्थितिमा वादीको हक निरन्तर कायम रहन्छ भनी कुनै कानुनमा व्यवस्था गरेको छैन । दण्ड सजायको ४६ नं.ले अदालत प्रवेश गर्ने निषेध गरेको अवस्थामा अर्को बाटो प्रवेश गर्न पाउने होइन । अ.वं. ८५ नं. बमोजिम उही विषयमा उही प्रतिवादीउपर दोहोरो मुद्दा लाग्न सक्दैन । अदालतको फैसला निश्चित अवधिमा निष्क्रिय हुने हुँदा २०५५।१२।२० मा भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाले अंशको हक यकिन गर्न र सो कार्यान्वयन नगरे पुनः फिराद गर्न पाउने हुँदैन । विपक्षी वादीको फिराद दर्ता हुने अवस्था, आधार र कारणसमेत नहुँदा वादी दावी नपुगे गरी गरेको सुरु फैसला कानुन र स्थापित सिद्धान्तसम्मत हुँदा सदर गरी पाऊँ भन्नेसमेतको प्रत्यर्थी बुद्धिकुमार गोसाईसमेतको मिति २०६७।१०।३ को लिखित प्रतिवाद ।

#### ठहर खण्ड

७. प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न सम्पूर्ण कागजातहरू अध्ययन गरी पुनरावेदक वादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री वसन्तराम भण्डारी र श्री शम्भु थापा तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री हरिकृष्ण कार्की, श्री मातृक निरौला, श्री विश्वप्रकाश सिग्देल, श्री हरि फुँयाल, श्री युवराज भण्डारीले अंशको नाममा सम्पत्ति रहुन्जेल अंशियारको हक लुप्त हुँदैन, अंश बन्डाको ३५ नं. ले अंश बन्डा नै नभएकोमा जहिले पनि दावी लाग्छ, भनेको छ, यसमा अंश बन्डा भएको छैन, सगोलको सम्पत्तिमा पहिलेकै फैसलाले अंश हक कायम भइसकेको छ, कानुन र फैसलाले हक कायम गरेको जग्गा छुट्टयाई लिन नपाउने गरी भएको सुरु फैसला मिलेको छैन, वादीले दण्ड सजायको ४६ नं. को म्यादाभित्र दरखास्त नदिएको भनेर प्रतिवादीले फाइदा पाउन सक्ने होइन भन्ने सोही ४६ नं. को देहाय (४) बाट स्पष्ट हुन्छ, वादी अंश हक परित्याग गर्ने गरी निष्क्रिय रहेको भन्न मिल्ने अवस्था छैन, दोहोच्याई पाऊँको निस्सा नपाएपछि, वादी फिराद लिई जिल्ला अदालत प्रवेश गरेका हुन्, अंश हक नैसर्गिक हक हो, कुनै पनि प्राविधिक कारण देखाएर अंश हक मद्दैन, ने.का.प. २०६६ पृष्ठ ३३ मा अंश नैसर्गिक हक भएको र त्यस्तो हक पाएर वा नपाउने ठहरेर मात्र टुंगिन्छ भनिएको छ, अंशियारले अंश नपाएसम्म वा विधिवत् अंश नछोडेसम्म अंश छुट्टयाई लिन पाउने हो, २०६२ सालको दे.पु.नं. ८६४२ को पुनरावेदक सत्यनारायण मण्डल विपक्षी जगदीशप्रसाद सिंह भएको अंश मुद्दामा मिति २०६६।११।२६ मा अंश हक जहिले पनि पाउने भन्ने निर्णय भएको हुँदा सुरु फैसला बदरभागी छ, भनी वहस गर्नुभयो । प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको तर्फबाट उपस्थित वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री सिन्धुनाथ प्याकुरेल, श्री लक्ष्मीबहादुर निराला र श्री बन्नीबहादुर कार्की तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री अमिता दीक्षित, श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठ, श्री काशीप्रसाद घिमिरे, श्री रामचन्द्र सुवेदी र श्री कविराज उप्रेतीले टुङ्गिसकेको विवादलाई विभिन्न बहानामा जगाई राख्न हुँदैन, अ.वं. ८५ नं. समेतले यस्तो अनुमति दिँदैन, अन्तिमताको सिद्धान्तको प्रतिकूल हुन्छ, अंश हक नैसर्गिक हुँदाहुँदै पनि कानुन बमोजिम प्रचलन गराई लिनुपर्ने हक हो, वादीले यो फिरादपत्रमा उल्लेख गरेको सबै

प्रश्नहरू पहिलेको रिट, निवेदनमा उठाइएको थियो, रिट जारी नहुने भएपछि, वादी यो फिरोद लिई जिल्ला अदालत जानुभयो, फिरोदमा सीमित रहे निर्णय हुने हो, प्रत्यक्ष रूपले गर्न नमिल्ने कुरा परोक्ष रूपमा पनि गर्न मिल्दैन, मिति २०६३।३।३ मा सर्वोच्च अदालतबाट भएको निर्णय नै यस विषयको अन्तिम निर्णय हो, दुवै पक्षका लागि त्यो फैसला बन्धनकारी छ, त्यो फैसलाबाट स्थापित हुन नसकेको हक अब यो मुद्दाबाट स्थापित हुन सक्दैन, वादी दावी बमोजिम गर्दा दण्ड सजायको ४६ नं. परास्त हुन्छ, फैसलाले पाएको अंश हक कानून बमोजिम कार्यान्वयन नगरे फैसला औचित्यहीन बन्दछ, हक स्वतः लोप हुन सक्छ, अनन्तकालसम्म नैसर्गिक रूपमा रहन सक्दैन, दावीको जग्गामा वादीको भोग छैन, कि.नं. १४३ समेतका जग्गाहरू २०३७ सालको बन्डापत्रमा उल्लेख नै छैन, अधिकारप्रति जागरुक नरहनेले हक प्राप्त गर्न सक्दैन, कार्यान्वयन नगराएको फैसला निश्चित समयपछि निष्क्रिय हुन्छ, भनी बहस गर्नुभयो ।

८. उपरोक्तानुसारको तथ्य, पुनरावेदन जिकिर, प्रत्यर्थी भिकाउँदा भएको आदेश, विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता तथा विद्वान् अधिवक्ताहरूले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस बुँदासमेतलाई दृष्टिगत गर्दा यसमा सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले मिति २०६५।३।३ मा गरेको फैसला मिलेको छ, छैन ? वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।
९. विवादित घरजग्गामा ३ खण्डको १ खण्ड फिरोदी गणेशकुमार गोसाईको र ३ खण्डको १ खण्ड कृष्णकुमार गोसाईको गरी ३ खण्डको २ खण्डमा हाम्रो अंश हक रहेको र सो जग्गा प्रतिवादीहरूका नाममा श्रेस्ता रही अंशबन्डामै रहन गई अलग-अलग भोग चलनसमेत गरी पाऊँ भन्ने फिरोद दावी र एकपटक बन्डा लाग्ने ठहरी सो बन्डा कार्यान्वयन नगराएको र अंश मुद्दा दिने अवस्था नभई रूप परिवर्तन गरी भोगै नभएको सम्पत्तिमा भोग छ, भनी निजी आर्जनका जग्गासमेतलाई असल असलतर्फबाट कित्ताकाट गरी पाऊँ भनी परेको फिरोद अ.व. ८५ को प्राङ्गन्यायको सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुँदा फिरोद खारेज गरी पाऊँ भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर भएकोमा एकपटक अंश मुद्दा परी अंश पाउने ठहरी फैसला भई कानून व्यवस्थाको अभावमा सोही उद्देश्य हासिल गर्न अंश हकको जग्गा कित्ताकाट नामसारी गरी पाऊँ भन्ने वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्‍याई भएको सुरुको फैसलाउपर अंश दिने लिने दायित्व सबै अंशियारको हो, दण्ड सजायको ४६(४) नं. ले फैसला कार्यान्वयन प्रतिवादीले समेत गराउन सक्ने व्यवस्था गरेकोमा प्रतिवादीले पनि कार्यान्वयन गराएको अवस्था छैन, अंश हक जहिलेसुकै पनि माग गर्न सकिने जन्मसिद्ध नैसर्गिक हक हो, दण्ड सजायको ४६ नं. बमोजिम फैसला कार्यान्वयन नभएमा अलग भिन्न भएको मान्न मिल्दैन, प्रचलित कानून तथा कानुनी सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुने गरी भएको सुरु फैसला बदर गरी पाऊँ भन्नेसमेतको वादीहरूको पुनरावेदन जिकिर रहेको पाइन्छ ।
१०. निर्णयतर्फ हेर्दा यस मिसिल संलग्न प्रमाणमा रहेको वादी गणेशकुमार गोसाई प्रतिवादी बुद्धिकुमार गोसाईसमेत भएको अंश चलन मुद्दामा भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट वादी प्रतिवादीले तायदातीमा पेस गरेको जग्गामध्ये कि.नं.१०४, १४४ र २५२ (क) समेतका जग्गाहरूबाहेक उपरोक्त वादी प्रतिवादीबाट दाखिल हुन आएको तायदाती फाँटवारीमा उल्लेखित सम्पत्तिबाट वादी दबवी बमोजिम बन्डा छुट्याई लिन पाउने गरी ०५।१।२० मा भएको फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परेकोमा यस अदालतबाट सुरु फैसला सदर हुने ठहरी ०५।१।१४ मा फैसला भएको देखिन्छ । सोही फैसलाउपर दुवै पक्षहरूले मुद्दा दोहोर्‍याई पाऊँ भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा निवेदन गरेकोमा मिति २०५८।१।१५ मा निस्सा प्रदान नगर्ने गरी निर्णय भएको देखिन्छ । यसरी निस्सा प्रदान नगर्ने गरी निर्णय भएपछि ०६।०।४।६ मा फैसला कार्यान्वयन गरी पाऊँ भनी निवेदन परेकोमा यस अदालतको मिति २०५५।१।२० को फैसलाउपर वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन परी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०५७।१।१४ मा सुरु सदर ठहरी फैसला भएको सो मितिले दण्ड

सजायको ४६ नं. को देहाय दफा १ को हदम्यादभित्र बन्डा छुट्ट्याई पाऊँ भनी दरखास्त गर्नुपर्नेमा पुनरावेदन अदालतको फैसलाउपर दोहोऱ्याई पाउने निस्सा नपाएको मितिले दण्ड सजायको ४६ नं. अन्तर्गत पर्न आएको निवेदन कानुनको म्यादभित्र पर्न आएको नदेखिँदा निवेदन दरपीठ गरिदिएको छ। सककल दरपीठ निवेदन निवेदकलाई भरपाई गराई फिर्ता दिई प्रमाणित फोटोकपी अदालतमा राख्नु भनी सो निवेदन म्यादभित्र नपरेको कारणबाट दरपीठको आदेश भएपछि यी वादीहरूको अंश हकको जग्गा किक्ताकाट नामसारी दर्ता चलनसमेत पाऊँ भनी फिराद परेको पाइन्छ।

११. अब फिरादमा उल्लेखित किक्ता जग्गाहरू वादीहरूको अंश हक कायम भएको छ, छैन वादीहरूले अध्यावधि भोग गरेको छ छैन र ती जग्गा किक्ताकाट गरी नामसारी दर्ता गरी चलनसमेत पाउने हो होइन भन्नेतर्फ हेर्दा यी वादी र प्रतिवादी भई चलेको अंश मुद्दामा पेस भएको ०३७५।२५ को अंश बन्डाको लिखत हेर्दा उक्त लिखतमा मिति २०३५।४।१० लाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी अंश बन्डा भएको देखिन्छ। सोही बमोजिम बन्डा नभएवाट ०३५।४।१० लाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई ३ भाग लगाई ३ भागको २ भाग अंश पाऊँ भन्ने वादी दाबीमा प्रतिवादीले प्रतिवाद गर्दा आफ्नो प्रतिउत्तरपत्रको प्रकरण ५ मा मिति २०३७५।२५ मा भएको बन्डापत्रमा नै म र विपक्षीहरूबीच नरमगरम मिलाई समझदारीको आधारमा बन्डापत्र तयार गरेको र सो आधारमा हालसम्म पनि छुट्टाछुट्टै उपभोग गर्दै आएका छौँ भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। वादीको फिरादको कथन र प्रतिउत्तर जिकिरबाट घरसारमा बन्डा गरी आफू आफूले भोग गरेको कुरामा दुवै पक्षको स्वीकारोक्ति देखिन्छ। यसरी वादी प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति रहेको अवस्थामा अंश बन्डाको ३५ नं. को कानुनी व्यवस्था लागू हुने नहुने भन्नेतर्फ हेर्दा उक्त ३५ नं. मा “अंश बन्डा नै नभएको वा बन्डा हुँदा अंशबन्डा गोश्वाराको लिखत भएको र लिखत नभए पनि हिसाब शान्ति दुवै थरको भोग भएकोमा जहिलेसुकै पनि र लिखत र भोग नभएकोमा अधि बन्डा भै बाँकी रहेको वा दबाए छुपाएको पाऊँ भन्त आएमा भिन्न जीउसम्म मात्र नालिस लाग्छ, अंशबन्डा गोश्वाराको लिखत भएकोमा आ-आफ्नो अंश हक लाग्ने जति अंशबन्डा आ-आफ्नो खुस हुन्छ” भन्ने कानुनी व्यवस्था देखिन्छ। यसरी यी वादी र प्रतिवादी रीतपूर्वकको अंशबन्डा नभएको र भएको बन्डापत्र बमोजिमको सम्पत्ति वादीहरूले प्राप्त गर्न नसकेवाट सोही सम्पत्ति पाऊँ भनी अंश मुद्दा गरी सो मुद्दाबाट उल्लेखित सम्पत्तिमा वादीहरूको अंश हक कायम हुने फैसला भएको र सो फैसलाबाट अंश हक कायम भइसकेको स्थितिमा फैसलाबाट कायम भएको अंश सम्बन्धी नैसर्गिक हकलाई र बन्डापत्रका लिखतबाट भोग गरी रहेको कुरा समर्थित भइरहेको अवस्थामा दण्ड सजायको ४६ नं. का म्यादभित्र निवेदन नगरेको कारणबाट अधि नै भोग गरेको वा कायम भएको हकलाई अन्यथा गर्न मिल्ने देखिँदैन। अधिदेखि भोग गरेको र वादीहरूको हक कायम भएको अवस्थामा ती सम्पत्तिबाट वादीलाई वञ्चित गर्न नमिल्ने र उक्त विषयमा अ.व. ८५ नं.को व्यवस्थासमेत नलाग्ने भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट पुनरावेदक रोहु मुसलमानसमेत विरुद्ध अकवर अली मुसलमान भएको दे.पु.नं. ८८६९ को अंश नामसारी मुद्दा (ने.का.प. २०६६ नि.नं. ८१५५) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ।

१२. यसरी यी वादीहरूले अंश परित्याग वा अंश हक छोडपत्र नगरेको अवस्थामा वादीहरूको आफ्नो अंश हक यिनै पक्षहरू भएको अंश मुद्दामा भएको फैसलाबाट कायम भएको देखिएको र सो फैसलाबाट प्राप्त हक वादीले वास्तविक रूपमा प्राप्त नगरेको स्थितिमा हक कायम भएको स्थितिमा वादीलाई भोगसमेत रहेको भनी प्रतिवादीले स्वीकार गरेको, अचल घर जग्गाको हकमा आजका मितिदेखि तपसिलमा लेखिए बमोजिम भाग बन्डा गरी बुझी लियौँ-दियौँ भनी मिति २०३७५।२५ को बन्डापत्रको लिखतमा समेत उल्लेख भएवाट त्यस्तो सम्पत्तिमा वादीलाई नालिस दिई हक कायम गर्न पाउने अधिकार सुरक्षित रहे भएको देखिन्छ। पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसलाउपर सम्बन्धित पक्ष सर्वोच्च अदालत गएको अवस्थामा दोहोऱ्याई

पाउने निस्सा नपाएको मितिले दण्ड सजायको ४६ नं. अन्तर्गत पर्न आएको निवेदन कानूनको म्यादभित्र पर्न आएको नदेखिएको भनी भएको फैसला कार्यान्वयनको निवेदनमा भएको दरपीठ आदेश तथा दण्ड सजायको ४६ नं. बमोजिम फैसला कार्यान्वयनमा नगएको आधारमा अधिदेखि भोग गरी आएको वा प्राप्त गरेको सम्पत्तिबाट पुनरावेदकहरूलाई वञ्चित गर्नु न्यायसंगत पनि हुँदैन।

१३. तसर्थ माथि उल्लेखित बुँदा प्रमाणसमेतबाट सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्‍याई मिति २०६५।३।३३ मा गरेको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दावी बमोजिम सोही अदालतबाट मिति २०५५।९।२० मा भएको फैसलाले वादीहरूको अंशहक कायम भएको घर जग्गासम्ममा नरमगरम मिललाई वादीहरूका नाउँमा कित्ताकाट नामसारी दर्तासमेत हुने ठहर्छ अरू तपसिल बमोजिम गर्नु।

### तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्‍याई मिति २०६५।३।३३ मा गरेको भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी भै वादी दावी बमोजिम सोही अदालतबाट मिति २०५५।९।२० मा भएको फैसला उल्टी भै वादी दावी बमोजिम सोही अदालतबाट मिति २०५५।९।२० मा भएको फैसलाले वादीहरूको अंश हक कायम भएको घर जग्गासम्ममा नरमगरम मिललाई वादीहरूका नाउँमा कित्ताकाट नामसारी दर्तासमेत हुन ठहरी फैसला भएकोले मुद्दाको अन्तिम किनार भएपछि ऐनको म्याद भित्र वादीको निवेदन परे त्यस अदालतबाट मिति २०६५।९।२० मा यिनै वादी प्रतिवादीसमेत भएको अंश चलन मुद्दामा भएको फैसला अनुसार राखेको लगत बमोजिमका घरजग्गा नरमगरम मिललाई वादीहरूका नाउँमा कित्ताबाट नामसारी दर्ताको लगत राख्नु भनी सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु..... १

वादीले सुरु अदालतमा फिराद गर्दा राखेको कोर्ट फी रु.४००।- र यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता गर्दा राखेको रु.६०।- समेत जम्मा रु. ४६०।- ऐनका म्यादभित्र प्रतिवादीबाट भराई पाउँ भनी वादीले दरखास्त दिए उक्त कोर्ट फी प्रतिवादीबाट वादीलाई भराई दिनु भनी लगत दिनु..... २

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम सुरु जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी हुने ठहरी फैसला भएकोले सोउपर चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (ग) बमोजिम अ.ब. १९३ नं.ले तोकेको ३५ दिनको म्यादभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी प्रतिवादीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु..... ३

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुभाइदिनु..... ४

(शारदाप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(केशरीराज पण्डित)

मुख्य न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : नवराज कार्की

आज संवत् २०६७ साल फागुन २ गते रोज २ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत, जनकपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही  
माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी  
फैसला  
दे.पु.नं. ०६-०६७-०३६७७  
क.नं. ०६-०६८-००५२४  
०६८-DS ००२८  
नि.नं. २४

मुद्दा :- फिलडबुकको जोताहा महलको नाम बदर घर हक कायम चलन ।

गुठी संस्थान शाखा कार्यालय जनकपुरको तर्फबाट ऐ. कार्यालयको नि.का.प्र.कुलदेव चौधरी ..१ पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

जि.ध.वघचौरा गा.वि.स. हाल ज.न.पा. ९ मा बस्ने सुदर्शन भा.....१ प्रत्यर्थी  
ऐ.ऐ. बस्ने निजको श्रीमती करपुरादेवी मैथली .....१ वादी

सुरु फैसला गर्ने मा. न्यायाधीश :- श्री राजेशकुमार काफ्ले (धनुषा जिल्ला अदालत)

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त विवरण यसप्रकार छ ।

यस गुठी संस्थान अन्तर्गत जि. धनुषा जनकपुर न.पा. वार्ड नं. ८ स्थित विरख कुटीको विभिन्न जग्गा कित्ता गरी ४-१६-० जग्गा गुठी संस्थान अन्तर्गतको गुठी तैनाथी जग्गा हो । उक्त जग्गामध्येकै १९८३ सालको जनकपुर न.पा. वार्ड नं. ९ साविक कि.न. ४३० को जग्गा सहरी क्षेत्रबाट नापी हुँदा सिट नं. १३५५-१२ कि.न. ४६ को ०-०-१२-३ कायम भई गुठी तैनाथीको धनी पुर्जासमेत प्राप्त भएको छ । उक्त जग्गामा विपक्षीहरूले गैरकानुनी ढंगले घर बनाउन लागेकोले ऐ. घर निर्माण कार्य रोक्का गरी ३ दिनभित्र हाजिर हुन आउनु भनी विपक्षीहरूलाई जानकारीसमेत दिएकोमा सोको समेत वास्ता नगरी घर निर्माण गरिसकेका र उक्त जग्गा सहरी क्षेत्रको नापी हुँदा गुठी संस्थानको उक्त तैनाथी जग्गालाई फिलडबुकको जोताहा महलमा कर्पुरा देवीको नामसमेत उल्लेख गरेको हुँदा सो फिलडबुकमा जोताहा महलमा भएको विपक्षीको नाम बदर गरी गुठीको स्वीकृति नलिई सो जग्गामा बनाएको घर जग्गामा गुठी संस्थानको हक कायम गराई चलनसमेत चलाई पाऊँ भन्ने फिरादपत्र ।

वादीले फिरादपत्रमा जुनसुकै व्यहोराको दावी लिएको भए तापनि जनकपुर न.पा. वार्ड नं. ९ को कि.न. ४६ को ०-०-१२-० जग्गा विरख कुटीको महन्थ हरिनारायण दासबाट म कर्पुरा देवीले २०२८/१९/१३ को कबुलियत बमोजिम मनखपमा लिई सो जग्गामा फुसको घरसमेत बनाई मनखप तिरी भोग चलन गरी आएकोमा सहरी क्षेत्र नापी हुँदाका अवस्थामा सो जग्गा विधिवत् हाम्रो भोग चलन भएको हुँदा जोताहा महलमा म कर्पुरा देवीको नाम उल्लेख भएको हो । सो कि.नं. ४६ को जग्गाको तोकिएको मूल्य बुझी रैतानमा परिणत गरी पाऊँ भनी कारबाहीसमेत चलाएको अवस्था हुँदा वादी दावी खारेज गरी भुठो दावीबाट फुसंद दिलाई पाऊँ भन्ने प्रतिवादीहरूको संयुक्त प्रतिउत्तर पत्र ।

आदेशानुसार प्रतिवादीका साक्षी बुझी नक्सा सर्जमिनसमेत भै मिसिल सामेल रहेको ।

मिति २०४१।१।३ मा सहरी क्षेत्र नापी हुँदाको अवस्थामा क्षेत्रीय किताबको जोताहा महलमा कर्पूरा देवीको नाम उल्लेख भएको हटाई पाऊँ भन्ने र अनधिकृत बनाएको घर वादी गुठी संस्थानको हक कायम गराई पाऊँ भन्ने वादी दाबी पुग्ने ठहर्दैन भन्नेसमेत व्यहोराको सुरुको फैसला ।

वादी दाबी नपुग्ने गरी सुरु ध.जि.अ. बाट भएको फैसला कानुन त्रुटिपूर्ण रहेकोले बदर गरी इन्साफ प्रदान गरी पाऊँ भन्ने वादीको पुनरावेदन पत्र । सुरुको फैसाला फरक पर्न सक्ने देखिँदा विपक्षी भिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट भएको आदेश ।

### यस अदालतको ठहर

पुनरावेदन अदालत नियामवली, २०४८ को नियम ५२ बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकतर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री दीपेन्द्रकुमार शाहले दाबीको जग्गा गुठी तैनाथी भन्नेमा विवाद छैन । गुठी तैनाथी जग्गामा असर पर्ने गरी सिर्जित फिल्डबुकले मान्यता पाउन सक्दैन । गुठी संस्थानको स्वीकृतिबेगर बनाएको घरमा संस्थानको नै हक कायम हुन्छ । गुठी संस्थानलाई हदम्याद लाग्दैन । तसर्थ सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी दाबी बमोजिम इन्साफ गरी पाऊँ र प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री श्यामकुमार मिश्रले गुठी संस्थानलाई हदम्यादको विशेष छुट हुन सक्दैन । २०४३।१।६ मा सहरी नापी हुँदा मोही महलमा कर्पूरा देवीको नाम जनिएको छ । निरन्तर भोग गरी घर बनाई बसोबास गरी आएको छ । गुठी संस्थानले रैतानी प्रक्रियासमेत चलाएकोमा पछि अन्यथा दाबी गर्न मिले होइन । अतः सुरु फैसला कानुनसम्मत हुँदा सदर गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको वहस सुनी पुनरावेदनपत्र लगायत मिसिल संलग्न प्रमाण, कागजात अध्ययन गरी हेर्दा गुठी संस्थान अन्तर्गत जि.ध. जनकपुर नगरपालिका वार्ड नं. ८ स्थित विरख कुटीको ४-१६-० गुठी तैनाथी जग्गा हो । उक्त जग्गामध्येकै १९८३ सालको जनकपुर न.पा. वार्ड नं. ९ साविक कि.न. ४३० को जग्गा सहरी क्षेत्र नाप हुँदा सिट नं. १३५५-१२ कि.नं. ४६ को ०-०-१२-३ कायम भई गुठी तैनाथीको भनी पुर्जासमेत प्राप्त भएको छ । उक्त जग्गामा विपक्षीहरूले घर निर्माण गर्न लागेकोले सो कार्य रोक्का गरी हाजिर हुन आउनु भनी जानकारी दिएकोमा वास्ता नगरी घर निर्माण गरेको हुँदा फिल्डबुकमा रहेको विपक्षीको नाम बदर गरी बनाएको घरसमेत गुठी संस्थानको हक कायम गराई चलन चलाई पाऊँ भन्ने वादी जि.ध. जनकपुर न.पा.वा.नं. ९ कि.न. ४६ को ०-०-१२-३ जग्गा विरख कुटीको महन्थ हरिनारायण दासबाट म कर्पूरा देवीले २०२८।१।१३ को कबुलियत बमोजिम मनखपमा लिई सो जग्गामा फुसको घर बनाई भोगचलन गरी आएको छ । सहरी क्षेत्र नापी हुँदा जोताहा महलमा नाम उल्लेख भएको हो । सो जग्गाको तोकिएको मूल्य बुझी रैतानमा परिणत गरी पाऊँ भनी कारवाहीसमेत चलाएको अवस्था हुँदा वादी दाबी खारेज गरी भुठा वादीबाट फुर्सद दिलाई पाऊँ भन्ने प्रतिवादीहरूको प्रतिउत्तर जिकिर युक्त प्रस्तुत मुद्दामा सुरु अदालतबाट वादी दाबी नपुग्ने ठहर्दयाई मिति ०६.१।१० मा भएको फैसलाउपर पुनरावेदक वादीका तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको रहेछ । यसमा मूलतः सुरु अदालतबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदक जिकिर पुग्न सक्छ, कि सक्दैन ? भन्ने विषयमा निर्णय गर्नुपूर्व निम्न प्रश्नहरूको न्यायिक निरूपण दिनुपर्ने देखियो ।

१. दाबीको जग्गा गुठी तैनाथी हो या होइन ?
२. वादीको दाबीपत्र हदम्यादविहीन छ कि छैन ?
३. वादी दाबी बमोजिम फिल्डबुकको जोताहा महलमा उल्लेखित नाम बदर हुन सक्छ कि सक्दैन ?
४. गुठी संस्थानको स्वीकृतिबेगर प्रतिवादीहरूले बनाएको घरमा वादी दाबी बमोजिम हक कायम भई चलनसमेत पाउन सक्छ कि सक्दैन ?

सर्वप्रथमतः पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, गुठी संस्थान ऐन, २०३३ दफा २ (१) ले “गुठी तैनाथी जग्गा” भन्नाले कसैको नाममा दर्ता नभएको गुठी संस्थानको सम्पूर्ण अधिकार रहेको जग्गा सम्भन्नुपर्छ भनी परिभाषा दिएको पाइन्छ। यस कानुनी परिभाषाको कोणबाट प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य अवलोकन गरी हेर्दा वादीले मूलतः गुठी संस्थान अन्तर्गत जि.ध.ज.न.पा. वडा नं. ८ स्थित विरख कुटीको विभिन्न कित्ता गरी ४-१६-० जग्गा गुठी तैनाथी जग्गा हो। उक्त जग्गामध्येकै १९८३ सालको जि.ध.ज.न.पा. वडा नं. ९ साविक कित्ता नं. ४३० को जग्गा ज.न.पा. सहरी क्षेत्र नापी हुँदा ज.न.पा. वडा नं. ९ कित्ता नं. ४६ कायम भई ज.ध.द.प्र. पुर्जासमेत प्राप्त भएको भनी दावी लिएको देखिन्छ। विरख कुटीको ४-१६-० जग्गाको विषयमा चलेको संवत् २०४७ सालको दे.पु.न. ३५६ को बकसपत्र लिखित बदर मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट गुठी तैनाथी विरख कुटीको जग्गा हो भनी फैसलासमेत भएको देखिन्छ। यसै अदालतबाट संवत् २०५७ सालको दे.पु.न. १२६० समेतको मुद्दामा पनि गुठीको ४-१६-० जग्गा लाई गुठी तैनाथी भनी फैसला भएको देखिन्छ। त्यस्तै गुठी संस्थानको नाममा खडा गरिएको जग्गाधनी दर्ता श्रेस्तामा पनि गुठी तैनाथी भनी प्रस्ट रूपमा उल्लेख भएकोमा सो फैसला एवम् दर्ता गर्ने निर्णयहरूलाई प्रत्यर्थी प्रतिवादीले चुनौती दिई बदर वातिल गर्नसमेत सकेको नदेखिँदा विवादित कि.नं. ४६ को जग्गा गुठी तैनाथीको हो भन्ने कुरामा विवाद देखिएन।

दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान् कानुन व्यवसायीले २०४३ सालमा खडा भएको क्षेत्रीय पुस्तिकाको व्यहोरा एवं २०२८ सालमा हरिनारायण दासबाट प्राप्त कबुलियत बमोजिम फुसको घरसमेत बनाई आएको विषयमा मिति २०६३।३।७ मा मात्र नालेस दिन हदम्यादको सिद्धान्तले मिल्दैन भनी प्राविधिक प्रश्न उठाउनुभएको छ। वस्तुतः गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ६३ (२) ले गुठी संस्थानले आफ्नो जायजैथाको हक कायम गराउन हदम्याद नलाग्ने गरी विशेष छुट प्रदान गरेको परिप्रेक्ष्यमा वादीको दावीपत्र हदम्यादविहीन भई खारेज भागी छ भन्ने प्रत्यर्थी प्रतिवादीको जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा माथि उल्लेखित संवत् २०४७ सालको दे.पु.न. ३५६ को मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसला एवं २०५७ सालको दे.पु.नं. १२६० मुद्दामा यसै अदालतबाट भएको फैसलासमेतले दावीको जग्गा गुठी तैनाथी भन्ने कुरामा विवाद देखिएन। यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “जग्गाको लगत श्रेस्ता गुठी तैनाथी भइरहेको अवस्थामा सो लगतलाई खण्डन गर्ने बलियो प्रमाणको अभावमा कुनै कानुनले अधिकार नदिएको पदाधिकारी वा कार्यालयले कानुन विपरीत गरेको काम कानुनसम्मत नहुने .....मोही नै नलाग्ने गुठी संस्थानको पूर्ण स्वामित्वमा रही आफैले मात्र बन्दोबस्त गर्न सक्ने कानुनी व्यवस्था भएको जग्गालाई .....गुठी अधीनस्थ जग्गा हो र मोही कायम हुन्छ भन्नु उपयुक्त र कानुनसम्मत हुँदैन” भनी नेपाल कानुन पत्रिका, २०६७ नि.नं. ८३६७ पृ. ७३४ मा कानुनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भइरहेको परिप्रेक्ष्यमा दावीको गुठी तैनाथी जग्गाको अर्थ र अवधारणामा प्रतिकूल असर पुग्ने गरी नापीको समयमा कसैले पनि आधार प्रमाणवेगर मोही लेखाउँदैंमा स्वतः मोही हुन सक्तैन। सिद्धान्ततः मोही स्थापित हुने आधार भनेको कानुन नै हो। कानुनी आधारवेगर क्षेत्रीय पुस्तिकामा मोही जनाउँदैंमा मान्यता प्राप्त हुन हुन सक्तैन। प्रत्यर्थी प्रतिवादीले आफ्नो हकभोगको स्रोतको रूपमा तत्कालीन महन्थ हरिनारायण दासबाट २०२८ सालमा प्राप्त गरेको कबुलियत पेस गरेको देखिन्छ। माथि उल्लेखित सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला एवं यसै अदालतबाट भएको फैसलासमेतमा हरिनारायण दासले महन्थको हैसियतले यस्तो गुठीको जग्गाहरू हस्तान्तरण गर्न नहुने भनी राजीनामालाई समेत अनाधिकृत भनी घोषणा गरेको परिप्रेक्ष्यमा प्रत्यर्थी प्रतिवादीले आफ्नो स्रोतको रूपमा पेस गरेको कबुलियतको मान्यता हुन्छ भन्ने मिल्ने देखिएन। सिद्धान्ततः हकविहीन व्यक्तिबाट प्राप्त गरेको कबुलियतबाट मोही हक प्राप्त हुन सक्तैन। अतः वादी दावी बमोजिम फिल्डबुकको मोही महलमा उल्लिखित नाम बदर हुने नै देखियो।

अब अन्तिम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, विवादित कित्ता नं. ४६ को क्षेत्रीय पुस्तिका एवं सर्भे नक्सासमेतबाट उक्त जग्गामा कुनै घर भएको देखिँदैन। त्यस्तै गुठी संस्थानबाट २०६१ सालमा भएको सर्जमिन मुचुल्कासमेतबाट उक्त

जग्गामा घर नभई खाली रहेको देखिन्छ। तर प्रस्तुत मुद्दामा २०६४ सालमा नक्सा मुचुल्का हुँदा घर देखिएको छ। अतः २०२८ सालमा कबुलियतद्वारा प्राप्त गरी घर बनाई निरन्तर रूपमा बसोबास गरी आएको भन्ने प्रत्यर्थी प्रतिवादीको जिकिर मिसिल संलग्न प्रमाणबाट परिपुष्ट भएको देखिएन। गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३५(३) ले गुठी संस्थानको स्वीकृति नलिई गुठी जग्गामा कसैले घर बनाएमा सो जग्गा र सो जग्गामा बनाएको घरमा त्यस्तो व्यक्तिको हक समाप्त भई संस्थानको हक कायम हुने कानुनी व्यवस्था गरेको परिप्रेक्ष्यमा प्रत्यर्थी प्रतिवादीले गुठी संस्थानको स्वीकृतिबेगर अनाधिकृत रूपमा बनाएको घर वादी दावी बमोजिम वादीको हक कायमसमेत हुने नै देखियो। तसर्थ सुरु धनुषा जिल्ला अदालतबाट वादी दावी नपुग्ने ठहर्‍याई मिति २०६६।१।१० मा भएको फैसला मिलेको नदेखिदा उल्टी भई वादी दावी बमोजिम कित्ता नं. ४६ को फिल्डबुकको जोताहा महलमा उल्लेख गरिएको कर्पूरा देवीको नाम बदर भई गुठी संस्थानको स्वीकृति नलिई प्रतिवादीहरूले कित्ता नं. ४६ मा बनाएको घर जग्गामा वादीको हक कायम भई लानसमेत पाउने ठहर्छ। अरू तपसिलमा लेखिए बमोजिम गर्नु।

### तपसिल

१. माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम जि.ध.जनकपुर न.पा. वडा नं. ९, साविक कि.नं. ४३० को जग्गा हाल सहरी क्षेत्र नापी हुँदा कायम भएको सिट नं. १३५५-१२ कि.न. ४६ को ०-०-१२-३ जग्गामा प्रतिवादीले बनाएको घर जग्गामा वादीको हक कायम भई चलनसमेत पाउने ठहरेकोले पुनरावेदनको अवस्था नाघेपछि द.स. को ४ को ४३ नं. का म्यादभित्र चलन चलाई पाउँ भन्ने वादीको दरखास्त पर्न आए प्र. हरूबाट उक्त जग्गा वादीलाई चलन चलाइदिने र चलनबापत लाग्ने सयकडा २५० का दरले हुने दस्तुर वादीबाट लिई उक्त जग्गाको फिल्डबुकको जोताहा महलमा उल्लेख भएको कर्पूरा देवीको नाम बदर हुने ठहरेकोले सोको जानकारी सम्बन्धित कार्यालयको नाउँमा लेखी पठाइदिनु भनी सुरु ध.जि.अ. मा लेखी पठाइदिनु।
२. यो फैसला चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी प्रत्यर्थीहरूका नाउँमा पुनरावेदनको म्याद दिनु र फैसला भएको जानकारी पुनरावेदनलाई दिनु।
३. सरोकारवालाको नक्कल माग्न आए कानुनको रीत पुर्‍याई नक्कल सारी सराइदिनु। प्रस्तुत मुद्दाको डायरी लागत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख संरक्षण शाखामा बुझाइदिनु।

.....  
द्वारिकामान जोशी  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
डम्बरबहादुर शाही  
न्यायाधीश

शा.अ. श्री रामदेव हाथी  
टा.ना.सु. जाकिर

इति संवत् २०६८ साल आश्विन ४ गते रोज ४ मा शुभम् .....

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर  
संयुक्त वाणिज्य इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री मीरा खड्का  
माननीय न्यायाधीश श्री डा. आनन्दमोहन भट्टराई  
फैसला

संवत् २०६५ सालको नि. नं. २४ वाणिज्य मुद्दा नं. ३९  
मुद्दा : गलत निर्णय बदर गरी कम्पनी दर्ता गरी पाऊँ ।

मकवानपुर जिल्ला बसामाडी, गा.वि.स. वडा नं. ५ मा कार्यालय रहेको नेपाल लिभर (हाल युनिलिभर नेपाल) लिमिटेडको तर्फबाट ऐ.का कम्पनी सचिव वर्ष ५३ को अम्बरबहादुर थापा...	१
भापा जिल्ला भद्रपुर नगरपालिका ४ वस्ने वर्ष ३३ की वविता कार्की.....	१
नुवाकोट जिल्ला बालकुमारी गा.वि.स. वडा नं.६ वस्ने वर्ष २९ को रामहरि थापा.....	१
का.जि. का. म.न. पा. वडा नं.७ चावहिल वस्ने वर्ष ३९ को अरुणसिंह वस्नेत.....	१
ललितपुर १८ मंगलबजार वस्ने वर्ष ३२ की नलिना श्रेष्ठ.....	१
ललितपुर जिल्ला ल.पु.उ.म.न.पा. जावलाखेल वस्ने वर्ष ३३ की अञ्जु उप्रेती (ढकाल).....	१
ललितपुर जिल्ला ल.पु.उ.म.न.पा. पाटन वस्ने वर्ष ५५ को विष्णुहरि मंगल जोशी .....	१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरूद्ध

कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौँ.....	१
उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय, औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्ड, काठमाडौँ.....	१
उद्योग विभाग, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौँ.....	१
उद्योग, वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय, सिंहदरवार, काठमाडौँ.....	१

प्रत्यर्थी  
वादी

निर्णय गर्ने निकाय :- कम्पनी बोर्ड

निर्णय गर्ने पदाधिकारी :- अध्यक्ष श्री बाबुराम रेग्मी, सदस्य श्री रामनारायण श्रेष्ठ

निर्णय मिति :- २०६४।६।१६

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) कम्पनी ऐन, २०६३ को दफा १५९, १६९ तथा नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित मिति २०६५।९।१४ र मिति २०६६।४।१५ को सूचना बमोजिम यस अदालतको वाणिज्य इजलासको अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ :-

म निवेदकसमेत संस्थापक भै अधिकृत पुँजी २ करोड र जारी पुँजी १ करोड लगानीमा पोण्डस् नेपाल लिमिटेड नामक कम्पनी दर्ताको लागि आवश्यक कागजात, प्रबन्धपत्र, नियमावली साथै राखी कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयमा दर्ता गराई, कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयबाट लामो समयसम्म पनि जवाफ नआएपछि हामीले पुनरावेदन अदालत पाटनमा विपक्षीको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाउन निवेदन दर्ता गरी कारबाही चलेकोमा अदालतबाट विपक्षीको नाउँमा कम्पनी दर्ता हुने अथवा नहुने कुरामा निर्णय गर्नु भनी कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयका नाउँमा परमादेश जारी भएको थियो । प्रस्तावित कम्पनीको प्रमुख लगानीकर्ता

युनिलिभर नेपाल लिमिटेड संयुक्त वैदेशिक लगानीमा स्थापित कम्पनी भएकोले सो कम्पनीबाट हुने पुनः लगानी पनि विदेशी लगानी नै हुने भएको र विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ बमोजिम विदेशी लगानी उद्योगमा मात्र हुन सक्ने परिप्रेक्ष्यमा व्यापारिक उद्देश्य लिई स्थापना हुन लागेको उक्त कम्पनी उद्योगमा स्थापना गर्न नमिल्ने भनी औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डबाट प्राप्त रायसमेतलाई दृष्टिगत गरी उक्त प्रस्तावित कम्पनी संस्थापना गर्न नसकिने व्यहोराको जानकारी दिने भनी कम्पनी रजिस्टारको कार्यालयबाट मिति २०६३।१।२८ मा भएको निर्णय कम्पनी अध्यादेश विपरीत त्रुटिपूर्ण भएकाले सो निर्णय बदर गरी कम्पनी दर्ता गरी दिने आदेश गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको राकेश मोहनसमेतको उजुरीपत्र ।

प्रस्तावित पोण्डस् नेपाल लिमिटेडको लगानीकर्ता युनिलिभर नेपाल लिमिटेड संयुक्त वैदेशिक लगानीमा स्थापित कम्पनी भएको हुनाले सो कम्पनीबाट सोही कम्पनी वा अन्य कम्पनीमा हुने पुनः लगानी पनि विदेशी लगानी नै हुने भएको र विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ बमोजिम विदेशी लगानी उद्योगमा मात्र हुन सक्ने परिप्रेक्ष्यमा व्यापारिक उद्देश्य लिई स्थापना हुन लागेको उक्त कम्पनी दर्ता गर्न नमिल्ने निर्णय भै सोही व्यहोरा कम्पनी रजिस्टारको कार्यालयलाई जानकारी दिइएको भन्ने उद्योग विभागको तर्फबाट ऐ का महानिर्देशक राजेन्द्रकुमार ढुंगेलको प्रतिउत्तरपत्र ।

प्रस्तावित पोण्डस् नेपाल लिमिटेडको लगानीकर्ता युनिलिभर नेपाल लिमिटेड संयुक्त वैदेशिक लगानीमा स्थापित कम्पनी भएको हुनाले सो कम्पनीबाट हुने पुनः लगानी विदेशी लगानी नै हुने भएको र विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ बमोजिम विदेशी लगानी उद्योगमा मात्र हुनसक्ने परिप्रेक्ष्यमा व्यापारिक उद्देश्य लिई स्थापना हुन लागेको उक्त कम्पनी स्थापना गर्न नमिल्ने भनी औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डबाट प्राप्त भएको रायसमेतलाई दृष्टिगत गरी प्रस्तावित कम्पनी स्थापना गर्न नसकेको हुँदा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको कम्पनी रजिस्टारको कार्यालयको प्रतिउत्तरपत्र ।

प्रस्तावित पोण्डस् नेपाल लिमिटेडको प्रबन्धपत्रबाट उक्त कम्पनीमा ९५ प्रतिशत सेयर युनिलिभर नेपाल लिमिटेडले लगानी गर्ने र ५ प्रतिशत अन्य व्यक्तिहरूले लगानी गर्ने प्रस्ताव गरेको देखिन्छ । युनिलिभर नेपाल लिमिटेड संयुक्त वैदेशिक लगानीमा स्थापित कम्पनी भएको कुरामा विवाद देखिएन । सोही युनिलिभर नेपाल लिमिटेड कम्पनीको ९५ प्रतिशत सेयर लगानीबाट पोण्डस् नेपाल लिमिटेड नामक कम्पनीमा गरिने लगानीलाई विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ को खण्ड (ख) मा वैदेशिक लगानीको परिभाषा अनुसार वैदेशिक लगानी भएको कम्पनीको पुनः लगानी होइन भन्न मिल्ने देखिन आएन । अतः कम्पनी रजिस्टारको कार्यालयले पोण्डस् नेपाल लिमिटेड कम्पनी दर्ता गर्न इन्कार गर्ने गरेको निर्णय मिलेको देखिँदा मनासिब ठहर्छ, भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६४।६।१६ को कम्पनी बोर्डको फैसला ।

प्रस्तावित पोण्डस् नेपाल लिमिटेडको प्रबन्धपत्र उक्त कम्पनीमा ९५ प्रतिशत सेयर युनिलिभर नेपाल लिमिटेडले लगानी गर्ने र ५ प्रतिशत सेयर अन्य व्यक्तिहरूले लगानी गर्ने प्रस्ताव गरेको देखिन्छ । युनिलिभर नेपाल लिमिटेड संयुक्त वैदेशिक लगानीमा स्थापित कम्पनी भएको कुरामा विवाद देखिएन । सोही युनिलिभर नेपाल लिमिटेड कम्पनीको ९५ प्रतिशत सेयर लगानीबाट पोण्डस् नेपाल लिमिटेड नामक कम्पनीमा गरिने लगानीलाई विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ को खण्ड (ख) मा गरिएको वैदेशिक लगानीको परिभाषा अनुसार वैदेशिक लगानी भएको कम्पनीको पुनः लगानी होइन भन्न मिल्ने देखिन आएन । अतः पोण्डस् नेपाल लिमिटेड कम्पनी दर्ता गर्न इन्कार गर्ने गरेको निर्णय मिलेको देखिँदा मनासिब ठहर्छ, भनी कम्पनी बोर्डले गरेको निर्णयमा विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ (ख) को गम्भीर व्याख्यात्मक त्रुटि छ । नेपालमा प्रचलित कानून बमोजिम स्थापना भएको कम्पनीले अर्का नेपाली कम्पनीमा गर्ने लगानी विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ अन्तर्गत पर्दैन । प्रचलित नेपाल कानून बमोजिम नेपालमा

स्थापना भएको कम्पनीले अर्को नेपाली कम्पनीमा गर्ने लगानीलाई विदेशी लगानी मानिने व्यवस्था विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ मा रहे भएको पाइँदैन । विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ (ख) तथा दफा २ (घ) को व्यवस्थालाई हेर्दा विदेशी लगानी हुनका लागि विदेशी लगानीकर्ता हुनुपर्ने बाध्यात्मक व्यावस्था गरिएको पाइन्छ । युनिलिभर नेपाल लिमिटेड प्रचलित नेपाल कानून बमोजिम नेपालमा स्थापना भएको नेपाली कम्पनी भएकोमा विवाद छैन । युनिलिभर नेपालले पोण्डस् नेपालमा गर्ने लगानी एउटा नेपाली कम्पनीले अर्को नेपाली कम्पनीमा गर्ने लगानी हो । अतः युनिलिभर नेपाल लिमिटेडले प्रस्तावित पोण्डस् नेपाल लिमिटेड कम्पनी नेपालमा गर्न लागेको लगानीलाई विदेशी लगानीको पुनः लगानी भनी कम्पनी बोर्डले गरेको निर्णयमा विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ (ख) तथा दफा २ (घ) को प्रत्यक्ष र गम्भीर त्रुटि भएको हुँदा उक्त निर्णयहरू बदर गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोरा मिति २०६१।१।२७ को प्रस्तुत पुनरावेदनपत्र ।

विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ (ख) तथा दफा २ (घ) अनुसार युनिलिभर नेपाल लिमिटेड विदेशी कम्पनी हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा व्याख्याको प्रश्न समावेश भै सुरु निर्णय फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.वं. २०२ नं. र पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई पेसीको सूचना पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय पाटनलाई दिई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने मिति २०६१।७।२५ को आदेश ।

औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डले कम्पनी दर्ताको सम्बन्धमा दिएको सिफारिस प्रमाणित प्रतिलिपि र नेपाल लिभर (हाल युनिलिभर नेपाल) लिमिटेड स्वदेशी लगानी अन्तर्गत दर्ता भएको हो वा विदेशी लगानी अन्तर्गत दर्ता भएको हो सोको जवाफ र सेयर दर्ता लगतसमेत कम्पनी रजिस्ट्रार कार्यालयबाट भिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०६७।१।८ को आदेश ।

पोण्डस् नेपाल लिमिटेड नामक कम्पनी दर्ताको लागि दिएको निवेदनसहितको फाइल कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयबाट र यस अदालतको मिति २०६७।१।८ को आदेश बमोजिम औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डले कम्पनी दर्ताको सम्बन्धमा दिएको सिफारिसको प्रमाणित प्रतिलिपि औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डबाट भिकाउनु भन्ने मिति २०६७।३।१६ को आदेश ।

नेपाल लिभर (हाल युनिलिभर) नेपाल लिमिटेडको प्रबन्धपत्र, नियमावलीसहितको दर्ता सम्बन्धी फाइल कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयबाट भिकाई पेस गर्नु भन्ने मिति २०६७।८।१९ को आदेश ।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री शिवप्रसाद रिजाल, श्री अनुपराज उप्रेती र श्री तिलकबिक्रम पाण्डेले र विपक्षी कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री खड्कबहादुर खड्काले गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा कम्पनी बोर्डको मिति २०६४।६।१६ को निर्णयउपर प्रस्तुत पुनरावेदनपत्र दर्ता हुन आएको देखियो । पुनरावेदकहरूले पोण्डस् नेपाल लिमिटेड नामको कम्पनी दर्ता गर्नको लागि कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयमा निवेदन गरेकोमा लामो समयसम्म पनि कुनै कारवाही नभएपछि परमादेशको आदेश माग गर्दै यस अदालतसमक्ष निवेदन गरेपछि मिति २०६२।१०।१२ मा यस अदालतबाट कम्पनी दर्ता हुने वा नहुनेबारे तत्काल निर्णय गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश भएको र तत्पश्चात् कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयले मिति २०६३।१।२८ मा कम्पनी दर्ता गर्न नमिल्ने भन्ने निर्णय गरेको रहेछ । कम्पनी रजिस्ट्रारको

कार्यालयको उक्त निर्णयउपर कम्पनी ऐन, २०६३ बमोजिम कम्पनी बोर्डमा उजुरी गरेकोमा बोर्डबाट युनिलिभर नेपाल लिमिटेडको ९५ प्रतिशत सेयर लगानीबाट पोण्डस् नेपाल लिमिटेड नामक कम्पनीमा गरिने लगानीलाई विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ को खण्ड (ख) मा गरिएको वैदेशिक लगानीको परिभाषा अनुसार वैदेशिक लगानीको पुनः लगानी होइन भन्न मिल्ने देखिन आएन भन्दै कम्पनी दर्ता गर्न इन्कार गर्ने कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयको निर्णयलाई मनासिब ठहराएको देखियो ।

कम्पनी बोर्डको निर्णयउपर यस इजलाससमक्ष पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दामा कम्पनीको दर्ता मागलाई अस्वीकार गर्ने कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयका निर्णय तथा बोर्डको निर्णयमा लिइएको निर्णयाधार र पुनरावेदनमा उठाइएका जिकिरहरूसमेतले दृष्टिगत गर्दा देहायका प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखियो :-

१. पोण्डस् नेपाल लिमिटेड (Ponds Nepal Limited) को प्रवर्द्धक तत्कालीन नेपाल लिभरको हाल युनिलिभर नेपाल लि. संस्थापनाको हैसियत के हो ?
२. पोण्डस् नेपाल लिमिटेड (Ponds Nepal Limited) मा युनिलिभर नेपालबाट गर्न लागिएको लगानी वैदेशिक लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ आकर्षित हुने पुनः लगानी हो वा होइन ?
३. कम्पनी दर्ता इन्कार गर्ने कम्पनी रजिष्ट्रारको निर्णय सदर गरेको कम्पनी बोर्डको निर्णय मिलेको छ वा छैन ?

सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ हेर्दा पोण्डस् नेपाल लिमिटेड (Ponds Nepal Limited) को मिसिल संलग्न प्रवन्धपत्र र नियमावली हेर्दा सो प्रस्तावित कम्पनीका संस्थापकहरूमध्ये तत्कालीन नेपाल लिभर लिमिटेडसहितका ११ जना संस्थापक रहने व्यवस्था गरेकोमा प्रतिसेयर रु १०० मूल्यका ९५००० सेयरमध्ये ९४,९०० सेयर तत्कालीन नेपाल लिभरले र बाँकी १० जना संस्थापकहरूले जनही १० सेयर गरी १०० सेयर लिन कबुल गरेको देखियो । तत्कालीन नेपाल लिभर, कम्पनी रजिष्ट्रारका कार्यालयको मिति २०६१।१०।२८ को निर्णयबाट युनिलिभर नेपाल लिमिटेड भन्ने भई नाम परिवर्तन भएको देखियो । यसरी नेपाल लिभरको सट्टामा युनिलिभर नेपाल लिमिटेड नाम कायम भएकोले सो कम्पनी के कस्तो कम्पनी हो भन्ने यकिन गर्नु प्रस्तुत मुद्दामा उत्पन्न विवादको निरोपणको सन्दर्भका आवश्यक हुन आयो । यस अदालतको आदेश बमोजिम प्राप्त तत्कालीन कम्पनी ऐन, २०२१ बमोजिम २०४९।४।७ मा उद्योग विभागमा दर्ता भएको देखियो सो कम्पनीमा हिन्दुस्तान लिभर लिमिटेड लगायतका विदेशी कम्पनीहरू संस्थापक रहे तापनि नेपाल लिभर लिमिटेड नेपालको कानून बमोजिम नेपालमा दर्ता भएको कम्पनी हो भन्ने कुरामा विवाद देखिएन ।

कम्पनी ऐन, २०२१ लाई कम्पनी अध्यादेश, २०६२ ले प्रतिस्थापित गरेको र सो अध्यादेशलाई कानुनी ऐन, २०६३ ले प्रतिस्थापित गरेको सन्दर्भमा युनिलिभर नेपाल लिमिटेडको कानुनी हैसियत यकिन गर्ने सन्दर्भमा कम्पनी ऐन, २०६३ आकर्षित हुने देखियो । सो ऐनको दफा २(क) मा कम्पनी भन्नाले यस ऐन बमोजिम स्थापित कम्पनी भन्ने उल्लेख भएको र सोही दफाको खण्ड (च) मा विदेशी कम्पनी भन्नाले नेपाल राज्यबाहिर संस्थापित कम्पनी सम्भन्नुपर्दछ भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । तत्कालीन नेपाल लिभर लिमिटेड हाल युनिलिभर नेपालमा लिमिटेड विदेशमा संस्थापित कम्पनी नभई माथि उल्लेख गरिए अनुसार नेपालमा संस्थापित कम्पनी हुँदा सो कम्पनीलाई विदेशी कम्पनी भन्न मिल्ने देखिएन ।

कम्पनीको संस्थापनापश्चात् कम्पनीले आफ्नो स्वतन्त्र एवं संगठित व्यक्तित्व प्राप्त गर्दछ । कम्पनी ऐन, २०६३ को दफा ७(१) मा कम्पनी अविच्छिन्न उत्तराधिकारवाला एक स्वशासित संगठित संस्था हुनेछ भन्ने भएबाट समेत कम्पनीको संस्थापक को छ भन्ने कुराले त्यस्तो कम्पनीको कानुनी हैसियत र त्यसले गर्ने कारोबारलाई असर गर्न हुँदैन । कम्पनी संस्थापना हुँदा विदेशी संस्थापक भएको कारणबाट विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ वा अन्य नेपाल कानून बमोजिम पालना गर्नुपर्ने सर्तको प्रसंग एक हो तर त्यस्तो



सर्त पूरा गर्नुपरेको कारणले आफ्नो अलग कानुनी व्यक्तित्व र हैसियत प्राप्त गरिसकेको कम्पनीले नेपाल कानून बमोजिम प्राप्त गर्ने हक सुविधालाई संकुचन गर्न मिल्ने देखिँदैन । त्यस्तो संकुचन हुने गरी कानूनको प्रयोग गर्नु गैरकानुनी मात्र होइन कर्पोरेट एंव औद्योगिक मान्यतासमेतको विपरीत हुन जान्छ ।

युनिलिभर नेपालको कानुनी हैसियतबारे यति भनेर अब, दोस्रो प्रश्नतर्फ प्रवेश गर्दा कम्पनी बोर्डले दर्ता अस्वीकार गर्ने कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयको निर्णय सदर गर्दा पोण्डस् नेपाल लिमिटेड (Ponds Nepal Limited) को दर्ता गर्नु “विदेशी लगानी” तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ को दफा २ (ख) बमोजिम विदेशी लगानीको पुनः लगानी हुन जाने भन्ने कुरालाई आधार गरेको देखियो । सो ऐनको दफा(ख) हेर्दा विदेशी लगानी भन्नाले “विदेशी लगानी” कर्ताले उद्योगमा गरेको देहाय बमोजिमको लगानी सम्झनुपर्छ भन्दै देहाय खण्ड (१) मा सेयरको लगानी र देहाय खण्ड (२) मा उपखण्ड (१) बमोजिम प्राप्त भएको पुनः लगानी भन्ने शब्दावली प्रयोग भएको देखियो । सोही दफाको खण्ड (घ) मा “विदेशी लगानी” कर्ताको परिभाषा गर्दै विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण गर्ने कुनै विदेशी व्यक्ति, फर्म, कम्पनी वा संगठित संस्था सम्झनुपर्छ भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । युनिलिभर नेपाल लिमिटेड माथि उल्लेख भए बमोजिम नेपालमा नै संस्थापित कम्पनी देखिएको हुँदा सो कम्पनीलाई विदेशी कम्पनी भन्न मिल्ने देखिएन । युनिलिभर नेपाल लिमिटेडको संस्थापक हिन्दुस्तान लिभर वा सोको उत्तराधिकारवाला कम्पनीले कम्पनी ऐन बमोजिम युनिलिभरबाट प्राप्त लाभांशको पुनः लगानी गरेको अवस्था यहाँ नहुँदा बोर्डको निर्णयमा उल्लेख गरिए बमोजिम युनिलिभर नेपाल लिमिटेडको लगानीलाई विदेशी लगानीको पुनः लगानी भन्न मिल्ने देखिएन । तसर्थ कम्पनी बोर्डको निर्णयमा कम्पनी ऐन र विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०६३ को सही व्याख्या भएको देखिन आएन ।

परिमाणामतः अब तेस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा कम्पनी ऐन, २०६३ को दफा ६(१) मा भएको व्यवस्था अनुसार प्रस्तावित कम्पनीको नाम अघि दर्ता भई कायम रहेको कुनै कम्पनीको नामसाग मिल्ने भएमा वा भ्रम सिर्जना हुन सक्ने गरी त्यस्तो कम्पनीको नामसंग मिल्दोजुल्दो हुने भएमा वा प्रस्तावित कम्पनीको नाम वा उद्देश्य प्रचलित कानून विपरीत भएमा वा सार्वजनिक हित, नैतिकता, सदाचार, शिष्टाचार आदि कुनै दृष्टिकोणले अनुपयुक्त वा अवाञ्छनीय देखिएमा वा फौजदारी कार्यको आशय भल्कने देखिएमा वा प्रस्तावित कम्पनीको नाम ऐन बमोजिम दर्ता खारेजी परेमा वा प्रचलित कानून बमोजिम दामासाहीमा परेको कम्पनीको नामसंग मिल्ने भएमा वा भ्रम सर्जना हुन सक्ने गरी मिल्दोजुल्दो हुने भएमा र त्यसरी दर्ता खारेजीमा परेको वा दामासाहीमा परेको अवधि पाँच वर्ष पूरा भइनसकेको भएमा वा ऐन बमोजिम कम्पनी संस्थापना हुनको निमित्त आवश्यक सर्तहरू पूरा नभएमा कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयले कम्पनीको दर्ता गर्न इन्कार गर्न सक्ने देखिन्छ ।

तर कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयले गरेको निर्णयमा सो बमोजिमको कुनै अवस्था विद्यमान भई कम्पनी दर्ता गर्न इन्कार गरिएको भन्ने देखिँदैन । तत्कालीन नेपाल लिभर लिमिटेडको प्रबन्धपत्रको दफा ३.२७ मा कम्पनीले अन्य संस्थाहरू प्रवर्द्धन गर्ने र सो प्रवर्द्धन गर्न सहभागी हुन सक्ने नै देखिँदा पोण्डस् नेपाल लिमिटेड (Ponds Nepal Limited) दर्ता गर्न इन्कार गर्ने कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयले मिति २०६३।१।२८ को निर्णय र सो निर्णय सदर गरेको कम्पनी बोर्डको मिति २०६४।६।१६ को निर्णय त्रुटिपूर्ण देखिन आयो ।

अतः माथि विवेचित आधार कारणहरूबाट पुनरावेदकको प्रस्तावित पोण्डस् नेपाल लिमिटेड दर्ता गर्न नमिल्ने भनी सुरु कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयले गरेको निर्णयलाई सदर गरेको कम्पनी बोर्डको मिति २०६४।६।१६ को निर्णय मिलेको नदेखिँदा सो निर्णय उल्टो भै पुनरावेदकको प्रस्तावित कम्पनी कानूनको रीत पुन्याई दर्ता गरिदिनुपर्ने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम गर्न गराउन फैसलाको प्रतिलिपिसमेत राखी कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयलाई लेखि पठाइदिनु.....१

प्रस्तुत इन्साफमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी विपक्षीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु.....१

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु.....१

.....  
(आनन्दमोहन भट्टराई)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु

.....  
(मीरा खड्का)  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :-श्री दिनेशप्रसाद घिमिरे

टा.ना. सु. :- आशाराम महर्जन

इति संवत् २०६७ साल फाल्गुण २९ गते रोज १ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत, बागलुङ  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री पोषनाथ शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री कुमारप्रसाद पोखरेल  
फैसला  
संवत् २०६५ सालको दे.पु.नं. १७ (कोड नं. १०-०६५-०००२२)  
मुद्दा : लेनदेन

म्याग्दी जिल्ला अर्थुङ्गे गा.वि.स वडा नं.१ बस्ने भगवानप्रसाद श्रेष्ठ.....	१	पुनरावेदक प्रतिवादी
<b>विरुद्ध</b>		
ऐ.ऐ. वडा नं. १ बस्ने जितबहादुर छत्त्याल.....	१	प्रत्यर्थी वादी

सुरु फैसला गर्ने :

म्याग्दी जिल्ला अदालत : माननीय जिल्ला न्यायाधीश श्री जगतनारायण प्रधान

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

विपक्षीले मिति २०५४।८।६ का दिन खेलो व्यापार गर्न भनी मसँगबाट रु.२२,२२,४८५।- ऋण कर्जा लगी उक्त रुपैयाँको साँवा ब्याज १ वर्षभित्रमा बुझाउने भाखा राखी रीतपूर्वकको कपालीनामाको तमसुक लेखी मलाई दिनुभएकोमा भाखामा उक्त रुपैयाँको साँवा ब्याज दिनुहोस् भन्दा आलटाल गरेका र मेरा रुपैयाँको साँवा ब्याज बुझाउन कुनै वास्ता नगरेको हुँदा पुनः विपक्षीसँग भेट भई रुपैयाँ माग गर्दा तमसुक गरिदिएकै छ। हाल मैले रुपैयाँ तिर्न बुझाउन सकिदैन, कानून बमोजिम असुल गरिलिनुहोस् भनी हाँक जवाफ गरेकोले बाध्य भई यो फिराद लिई आएको छु। विपक्षीलाई सुरु जिल्ला अदालतबाट फिर्काई मेरा साथी प्रमाण जो जे बुभनुपर्दछ बुझी लिखत मितिदेखि आजसम्म ८ वर्ष ८ महिना ३ दिनको साँवा रु.२२,२२,४८५।- को हुने ब्याज रु. १९,२७,६४७।- समेत जम्मा रु. ४१,५०,१३२।- र फिराद साथ राखेको कोर्ट फीसमेत र लेनदेन व्यवहारको ४, ७ नं. बमोजिम गरी भराउका दिनसम्मको ब्याजसमेत विपक्षीबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्ने भगवानप्रसाद श्रेष्ठको मिति २०६३।४।९ को फिराद मागदावी।

विपक्षीको फिराद लेख भुङ्गु हो। मेरो घर म्याग्दी जिल्लाको विकट ठाउँ मल्कवाङ गा.वि.स.मा भए पनि म बेनी बजारमा बसेको कारणले गाउँ घरको चिनेजानेको इष्टमित्र मेरा घरमा आई विदेश जानका लागि पैसा खोजिदिनुपथ्यो भनेकाले म्याग्दी जिल्ला मल्कवाङ ७ का मनबहादुर छत्त्याललाई रु.१,५०,०००।- ऐ.ऐ. बस्ने थिरबहादुर छत्त्याललाई रु.१,५०,०००।- ऐ.ऐ. वडा नं.८ बस्ने प्रेमबहादुर कामीलाई रु.१,००,०००।- ऐ. वडा नं.८ घर भई मुदी गा.वि.स. वडा नं.६ खिवाङ बस्ने थमबहादुर शेरचनलाई रु.१,००,०००।- म जमानी बसी ऋण कर्जा यी विपक्षी वादीबाट लिएको थिएँ। यसरी ऋण लिँदा तेरो घर जग्गा धितो राख्नुपर्छ भनी यी विपक्षी वादीले मिति २०५३।१।२ का दिन मालपोत कार्यालय म्याग्दीबाट र.नं. २९६ मा मेरो म्याग्दी जिल्ला अर्थुङ्गे गा.वि.स. वडा नं.१ क कि.नं. ३५५, ५३७, ३५९ को घडरी र उक्त जग्गामा बनेको मेरो घर जग्गासमेत रु.२५,०००।- मा भोग बन्धकी पारित गरेका छन् यसरी विभिन्न मितिमा म र मेरो श्रीमती जमानी बसी विभिन्न मितिमा यी विपक्षीसँग ४ पटक गरी जम्मा रु ५,००,०००।- ऋण कर्जा लिएका

१०६

थियो । ४ पटक हामीलाई बनाएको तमसुकको फोटोकपीसमेत साथै छ । यसरी विपक्षीसँग जमानी बसी ४ पटक गरी रु. ५,००,०००/- ऋण कर्जा लगी तमसुक गरिसकेपछि, वैदेशिक रोजगारका लागि मेरो मित्रराष्ट्र अस्ट्रेलियामा भिसा लागेको एकपटक घरमा परिवारसँग भेट भई जानुपथ्यो भनी विदेश जानका लागि काठमाडौंमा पैसाको व्यवस्था गरी घरमा आई बसेको र घरमा इष्टमित्र पाहुना आएकाले उनीहरूसँग बसी रक्सी सेवन गरी सुतेको अवस्था निज विपक्षी वादीको नाता पर्ने निजको घर नजिक दोकान भाँडा पसल गर्ने लीलाप्रसाद श्रेष्ठले उठाई राति ८:३० बजे मलाई लान लाग्दा मेरो श्रीमतीले भोलि बिहान जाने भनेकी रहिछन् तर लीलाप्रसाद श्रेष्ठले नमानी मैले लान्छु मैले नै घरमा ल्याई छाडिदिन्छु भनी मलाई उठाई लानुभएको रहेछ । म रक्सीको कारण राम्रो होसमा थिइनँ । भोलिपल्ट मात्र श्रीमतीले कुरा गर्दा थाहा पाई विपक्षीलाई मलाई हिजो किन बोलाउनुभएको हो ? म होसमा थिइनँ भन्दा पुराना तमसुक घरमा पठाइदिएको छु नयाँ तमसुक एउटै बनाएको छु भनेका थिए । ५ लाखको साँवा ब्याज पठाइदिनु भनी यी विपक्षी वादीले भनेकाले म अस्ट्रेलिया ५ वर्ष ८ महिना बसी उक्त समयमा मैले घरमा श्रीमतीलाई पैसा पठाई मेरो श्रीमतीले सनकुमारी सन्त्यानलाई साथमा लगी विपक्षी वादीलाई रु १०,५०,०००/- बुझाई निजबाट एउटा कागजमा भरपाईसमेत गरिरहेका रहेछन् । यसरी विपक्षीसँग ऋण कर्जा लिँदा विश्वासको भरमा व्यहोरा नसुनी सहीछाप र विपक्षी वादीले तमसुक लेख्दा नै ब्याजसमेत जोडी तमसुक लेखी सहीछाप गराउने र पैसा बुझाउँदा पूरा व्यहोरा नखोली पैसा बुझाएको भरपाई गरी ममाथि अन्याय गर्नुभएकोले माथी उल्लेखित मानिसहरूलाई बुझी विपक्षीबाट मैले ऋण कर्जा लगिएको भनिएको रु. २२,२२,४८५/- को मैले खेलो व्यापार गरे नगरेको कुराको गाउँ सर्जमिन बुझी हाल आएर हिसाब गर्दा विपक्षीबाट मैले लिएको रकमको साँवा ब्याजभन्दा विपक्षीलाई मबाट बढी रकम गएको आजैको मितिमा तमसुक फट्टा गरी बढी रकम फिर्ता पाऊँ भन्ने अर्को मुद्दासमेत मैले सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतमा दायर गरेकोले सो बढी रकम फिर्ता गरी न्याय पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको जिरबहादुर छन्त्यालको मिति २०६३।५।६ को प्रतिउत्तर जिकिर ।

मिति २०५४।८।६ को तमसुक लिखित सद्दे साँचो हो । विपक्षीले मिति २०६१।६।२० को रु १०,५०,०००/- को कथित भरपाई भनिदिएको कागज कुन विषयको खुलेको छैन । तमसुक नभेटिएर उक्त कथित भरपाई खडा भए सो कुरा भरपाईमा उल्लेख हुनुपर्ने थियो सो पनि उल्लेख भएको छैन । ५ लाखको तमसुक गरी १०,५०,०००/- जम्मा गर्न दिन पर्ने अवस्था पनि छैन । अर्काको अक्षर र ल्याप्चेलाई मैले सद्दे वा कित्ते भन्न सक्दिनँ । तर मिति २०६१।६।२० को कथित भरपाईको सही वादीकै हो । तर उक्त लिखित व्यापारको सिलसिलामा त्यस्तो सामान्य लिखित टिपोट हुने फाल्ने क्रम चली नै रहन्छ । तमसुकी साँवा ब्याज बापत बुझी गरिदिएको टिपोट नहुँदा मुद्दामा प्रमाण लाग्न सक्दैन भनी वादी वा ठाकुरप्रसाद आचार्यले मुलुकी ऐन अ.व. ७८ नं. बमोजिम सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतमा मा २०६४।१।२६ मा गरेको सनाखत बयान ।

मेरो बुवाको नाम भगेर छन्त्याल मेरो नाम जितबहादुर छन्त्याल भन्ने जितबहादुर छन्त्याल म्याग्दी जिल्ला अर्थुङ्गे गा.वि.स.स वडा नं. १ बेनी बजारमा बस्दछु । म वर्ष ६२ भएँ, बच्चा बच्ची पढाई बस्दछु । वादी भगवानप्रसाद श्रेष्ठ प्रतिवादी म भएको लेनदेन मुद्दामा मिति २०६३।६।४ को आदेशले मिति २०६३।१।२४ मा अ.व. ७८ नं. बमोजिम बयान गर्न आउने तारेख मुकरर भएकाले ७८ नं. बमोजिम बयान गर्न उपस्थित भएको छु । उक्त मितिको साहु उक्त आसामी भएको रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक पढी बाँची सुनाउदा सुनी पाएँ । देखाउँदा देखे र उक्त तमसुकको श्री व्यहोरा र मिति वदामा भएको ल्याप्चे सहीछाप मेरो हो तर उक्त मिति २०५४।८।६ गतेका दिन राति ८:३० बजेको समयमा म रक्सी खाएर मस्त निदाएको बेलामा लीलाप्रसाद श्रेष्ठले मलाई लिन आई रामबहादुर श्रेष्ठले तमसुक लेखी ठिक्क पारेको छ ल्याप्चे सहीछाप लगाएर आउनुहोला भन्यो र म लीलाप्रसाद श्रेष्ठको पुरानो घरमा गएँ । तमसुकको पढी बाँची सुनाएनन् । पहिलादेखि व्यवहार गरेको साहु भएकोले विश्वासमा परी सहीछाप गरेँ । त्यस समयमा मेरो घरमा साला नाता पर्ने हरिप्रसाद मगरले खान ल्याइदिएको हुँदा रक्सी खाएको थिएँ । त्यस्तो अचेत अवस्थामा कामको प्रकृति नै थाहा नपाई ल्याप्चे सहीछाप गर्न भनेर गरेँ, मेरो होस ठेगानमा थिएन मलाई भुक्काई गरेका हुन् । मैले साहु

भगवानप्रसाद श्रेष्ठसँगबाट रु ५,००,०००/- मात्र लिएको हो । अरू बढी रकम मैले लिएको होइन । र खाएको पनि छैन । मैले रु ५,००,०००/- लिएको सत्य हो । मैले उक्त रकम लिए बापतमा फट्टा तमसुक पेस गरेको छु । मैले लिएको रु. ५,००,०००/- मात्र हो रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक कसरी हुन गयो मलाई थाहा छैन । भनी प्रतिवादीका साक्षी निराकुमारी छन्त्यालले सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मेरो घर कुइनेमंगल गा.वि.स. भए तापनि म छोराछोरी पढाउने सिलसिलामा यिनै प्रतिवादीको बेनी बजारस्थित घरमा डेरा गरी बस्छु । मिति २०६१।६।२० गतेको दिन यी वादीलाई तिर्न बुझाउनपर्ने रु. १०,५०,०००/- प्रतिवादीका पिता जिरबहादुर छन्त्यालले विदेशबाट पठाएपछि यी प्रतिवादीका श्रीमती हीरादेवी छन्त्यालले मलाई समेत यी प्रतिवादीको घरमा जाऊँ भनी मसमेत गई यी वादीको म्याग्दी बजारस्थित पुरानो कपडा पसलमा भगवानप्रसाद श्रेष्ठलाई रु. १०,५०,०००/- बुझाएको हो । त्यसपछि यी वादीले रकम बुझी भरपाईसमेत लेखिदिएका हुन् । रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक यी वादीले के कसरी के कुन आधारमा बनाएका हुन् मलाई थाहा छैन । प्रतिवादीको श्रीमतीले रु. १०,५०,०००/- बुझाएकी हुँदा तिर्न बुझाउन बाँकी छैन । अब तिर्न बुझाउन छैन भनी मैले स्वयम् यी वादी प्रतिवादीको मुखबाट सुनेकी हुँ । मिति २०५४।८।६ को रु. २२,२२,४८५/- तमसुक यी वादीले सोभो मगरलाई भुक्त्याएर गराएका हुनुपर्छ । यति ठूलो रकम यी वादीले कुन आधारमा विश्वास गरिदिए होलान् कुनै कारण छैन । रु. १०,५०,०००/- बुझाई हीरादेवी छन्त्यालले भरपाई माग्दा कैचीले कागजको टुक्रा काटी लेखिदिएका हुन् । म पनि अनपढ भएको हुँदा व्यहोरा के लेखिएको थियो थाहा भएन भनी मुलुक ऐन अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएकी समकुमारी छन्त्यालले सुरु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

म विदेश जानको लागि यी जिरबहादुर छन्त्यालसँग रुपैयाँ माग गर्दा निजले मलाई विश्वास गर्ने बेनी बजारका साहु भगवानप्रसाद श्रेष्ठकहाँ जाऊ मसँग पैसा छैन भनेकाले मसमेत त्याहाँ गएँ । जिरबहादुरले निज साहुसँग मलाई चिनजान गराउँदा मलाई रकम दिन मानेनन् र जिरबहादुर छन्त्याल जमानी बसी एक तोला सुन दिई मैले रु. १,५०,०००/- ऋण कर्जा लगी म त्यहाँबाट हिँडे । उक्त रकम मैले प्रतिवादीलाई तिर्न बुझाउन बाँकी छ । तर मैले लगेको उक्त रकमको साँवा ब्याज यी प्रतिवादीको श्रीमतीले भन्दा सुनेकी हुँ । उक्त तमसुक भुक्त्याएर नै गराएका हुन् । वास्तविक ऋण लिएको रकम रु. ५,००,०००/- नै हो । रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक बमोजिमको रुपैयाँ यी प्रतिवादीले कुन प्रयोजनको लागि खर्च गरेको सोसमेत मलाई थाहा छैन भनी मुलुकी ऐन अ.व. १३९ नं. बमोजिमका थिरबहादुर छन्त्यालले सुरु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

म विदेश जानको लागि यी प्रतिवादी जिरबहादुर छन्त्याल वादीसँग जमानी बसी मैले रु. १,००,०००/- ऋण कर्जा लगेको हुँ । रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक प्रतिवादीसँग के कसरी बनाए ? भुक्त्याएर बनाएको हुनुपर्दछ । केवल रु. ५,००,०००/- मात्र ऋण कर्जा जमानी स्वरूप लिई म लगायतका मानिसहरूलाई दिएका हुन् अ.व. १३९ नं. बमोजिमका थमबहादुर छन्त्यालले गरेको बयान ।

रु. २२,२२,४८५/- लिखितका प्रतिवादी मेरो श्रीमान् हुनुहुन्छ । मिति २०५३ सालतिर मनबहादुर छन्त्याल, थमबहादुर शेरचन, थिरबहादुर छन्त्याल, प्रेमबहादुर वि.क. समेतका मानिसलाई विदेश पठाउन यी वादीसँग रु ५,००,०००/- ऋण कर्जा लिई त्यसको केही समयपछि मेरो श्रीमान् पनि अस्ट्रेलियामा गएको अवस्थामा निज लोग्नेले कमाई पठाएको रकम र मसँग घरमा भएको रु. ५०,०००/- गरी जम्मा रु. १०,५०,०००/- लिई निज भगवानप्रसाद श्रेष्ठलाई बुझाउन गएँ । भिनाजुले भगवानप्रसाद श्रेष्ठलाई रकम बुझाई भरपाई गराउनु भनेको हुँदा भरपाई माग गरेपछि कैचीले सानो कागजको टुक्रा काटी लेखी मलाई दिएका थिए । उक्त कागज मैले घरमा बाकसमा राखेको थिएँ, मेरो माइतीतर्फका बुबा आमा, परिवार काठमाडौँ बस्ने हुँदा मैले उक्त रकम बुझाउने बेलामा मेरो घरमा डेरा गरी बस्ने समकुमारी सन्त्याललाई समेत साथै लगेकी थिएँ । उक्त भरपाई लेखिदिँदा यी वादीले अब तिमीहरूले तिर्न बुझाउन पर्ने छैन भनी लेखिदिएका थिए । मेरो श्रीमान्लाई रक्सी खाई अचेत भएको अवस्थामा उक्त तमसुक बनाएको भन्ने

१०८

कुरा मैले २०५४।८।७ मा मात्र थाहा पाएको हुँ। मिति २०५४।८।६ का दिन साँझ घरमा पाहुना भएका र खानपिनमा लागेको अवस्थामा लीलाप्रसाद श्रेष्ठ भन्ने व्यक्तिलाई भगवान श्रेष्ठले एकछिन बोलाउनुभएको छ, भनी लगेका र पछि श्रीमान् फर्केपछि मैले पाहुनाको रमेलोले तत्काल सोध्न पाइँनँ। भोलिपल्ट सोध्दा नयाँ तमसुक बनाउ भनी मलाई रक्सीको सुरमा गराए भनी मलाई श्रीमान्ले बताउनुभएको हो। रु. ५,००,०००/- को साँवा ब्याज गरी रु १०,५०,०००/- मैले बुझाएकी हुँदा अन्य रकम मैले जाने बुझे थाहाँ पाएसम्म तिर्न बुझाउन छैन भनी मुलुकी ऐन अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएकी हीरादेवी छन्त्यालले गरेको बयान।

मिति २०५४।८।६ का दिन प्रतिवादीले रु. २२,२२,४८५/- ऋण कर्जा लिएको विषयमा म अलि ढिलो गरी त्यहाँ पुग्दा लेखापट्टी तथा लेनदेन गरी सकियो भनेका थिए, मैले प्रत्यक्ष देखिनँ। रु. १०,५००,०००/- को के कस्तो किसिमको भरपाई हो ? कुन प्रयोजनको लागि लेखिएको हो ? भगवानप्रसाद श्रेष्ठके सही छ, छैन ? मलाई त्यस्तो थाहा छैन भनी मिति २०६४।३।८ मा वादीका साक्षी रूपनारायण श्रेष्ठले सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

यी वादीसँग प्रतिवादी जितबहादुर छन्त्यालले रु. ५,००,०००/- ऋण कर्जा लिएको मलाई थाहा छ। उक्त रुपैयाँ लिएर घरमा आएपछि मैले पनि देखेको हुँ। तर रु. २२,२२,४८५/- ऋण कर्जा ल्याएको होइनन्। रु. ५,००,०००/- को साँवा ब्याज तिर्न बुझाउनुपर्ने भएको र साँवा ब्याज हिसाब गरी रु. १०,५०,०००/- हीरादेवीले बुझाएकी हुन् भनी प्रतिवादीका साक्षी रत्नकुमारी छन्त्यालले मिति २०६४।४।८ मा सुरु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

यी वादीसँग प्रतिवादीले २२,२२,४८५/- को ऋण कर्जा लिनुपर्ने कुनै कारण छैन। यी वादीले यति ठूलो रकम कुन प्रयोजनको लागि दिए र उक्त रकम लिई प्रतिवादीले केही काम गर्नुपर्ने त्यो पनि देखिएन। त्यति ठूलो रकम काढ्नुपर्ने कुनै कारण पनि छैन। यी प्रतिवादीले ल्याएको खुद रकम रु. ५,००,०००/- नै हो। उक्त रकमको साँवा ब्याज गरी रु. १०,५०,०००/- प्रतिवादीको श्रीमती हीरादेवीले भगवानप्रसादलाई तिरी बुझाइसकेकी छिन् भनी प्रतिवादीका साक्षी रनमाया छन्त्यालले सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र।

वादीले प्रतिवादीबाट साँवा रु. ५,००,०००/- र सोको कानून बमोजिमको फैसला हुँदा ब्याजसमेत मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको ४, ६ र ७ नं. बमोजिम दिलाई भराई पाउने ठहर्छ। वादी दाबी बमोजिमको पूरै रकम रु. २२,२२,४८५/- को साँवा ब्याज भराई पाऊँ भन्ने हकसम्मको वादी दाबी र प्रतिवादीले वादीलाई रु. १०,५०,०००/- बुझाइसकेको भन्ने प्रतिवादीको बयान दाबी तथा प्रतिउत्तर जिकिर पुन नसक्ने ठहर्छ भने सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतको मिति २०६५।५।३० को फैसला।

वादीबाट पेस भएको तमसुकमा विपक्षीले भुक्त्याई होस नभएको बेला सहीछाप गराएको भन्ने भुठो दाबी गर्नुभएको छ तर पनि सो लिखित बदरतर्फ कुनै कारवाही चलाउन सक्नुभएको छैन र लिखितमा परेको सहीछाप आफ्नो हो भन्ने कुरालाई स्वीकार गरिरहनुभएको छ। त्यस्तै वादीसाथ प्रस्तुत रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक अब खम्बिर भइसकेको छ। पाँच लाख कर्जा खाएको भन्ने विपक्षीले यदि रु. १०,५०,०००/- बुझाइसकेको भए भरपाई गराइरहन नै नपर्ने, स्वभावैले तमसुक नै फिर्ता पाउने भएकाले यदि साहुबाट तमसुक फिर्ता पाउन नसक्ने कुनै परिस्थिति परेमा सम्म भरपाई गराई लिन पर्ने र भरपाईमा पनि तमसुक फेला नपर्नुको कारण र चिटमा पूरा भुक्तानी भएको व्यहोरा पनि सँगसँगै जनाइन पर्नेमा नजनाएकोले त्यस्तो चीजलाई मान्यता दिन नमिल्ने हुँदा सो हदसम्म अदालतको निर्णय मनासिब नै छ। तमसुकी साँवा ब्याज भराई दिनुपर्नेमा केवल रु. ५,००,०००/- सम्म भराई लिन पाउने ठहरेकोले मिति २०६५।५।३० को फैसला बदर गरी मेरो वादी दाबी बमोजिम रु. २२,२२,४८५/- साँवा तथा लेनदेनका ४, ६, ७ समेत पाउन सक्ने ब्याजसमेत सबै रकम दिलाई भराई पाऊँ भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिर।

यसमा कारणीले लिखितलाई अस्वीकार नगरेका अवस्थामा लिखितभन्दा कम रकम भराई पाउने ठहर गरी फैसला प्रमाणको मूल्याङ्कन र न्यायको रोहमा विचारणीय देखिँदा अ.व. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमवाली,

२०४८ को नियम ४७ बमोजिम छलफलका लागि प्रत्यर्थी भिकाई आए वा अवधि व्यतीत भएपछि, नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०६६।१।७ को यस अदालतको आदेश ।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनसहितको सुरु मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक वादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री पद्मराज शर्मा र विद्वान् अधिवक्ता श्री बलराम शर्माले प्रतिवादीले मिति २०५४।१।६ मा वादीबाट व्यापार खेलाे गर्न भनी रु. २२,२२,४८५।- कर्जा लिई एक वर्षभित्र साँवा ब्याज एकमुष्ट बुझाउने सर्त गरी कपाली तमसुक लेखी सहीछाप गरी वादीलाई दिएको विषयमा विवाद छैन । लिखित सहीछाप आफ्नो हो भनी वादीले स्वीकार गरेको अवस्थामा लेखत साक्षी अन्तर साक्षी बकपत्रको लागि उपस्थित नगराउँदैमा वा उपस्थित साक्षीले जो जे भने पनि त्यसको कुनै तात्विक महत्व नरहनेमा लिखितमा कारणीले गरेको हस्ताक्षरलाई न्यून ठानी साक्षीको हवाला दिई सुरु अदालतले वादी खात्री नपुग्ने ठहर गरेको फैसला कृतिपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरी वादी दाबी बमोजिमको साँवा ब्याज भरी पाउने गरी फैसला हुनुपर्छ भन्नेसमेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो भने विपक्षी प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री हरिप्रसाद शर्मा र श्री ठहरबहादुर भण्डारीले वादीबाट प्रतिवादीले ४ पटक गरी विभिन्न मितिमा रु. ५ लाख रुपैयाँ कर्जा लिएको सम्म हो । सो रकमभन्दा बढी कर्जा लिएको अवस्था होइन । रक्सी खाई होसहवास गुमाई सुतेको रातको अवस्थामा विपक्षी वादीको नाता पर्ने लीलाप्रसाद श्रेष्ठ आई प्रतिवादीलाई उठाई वादीका घरमा लगी देवीको तमसुकमा ल्याच्चे छाप लगाएको सम्म अवस्था हो । विपक्षी वादीले हिजो वेलुका मलाई किन बोलाउनुभएको हो होसमा थिइन्न भनी प्रतिवादीलाई भन्दा पुराना तमसुकहरू घरमा पठाइदिएको छु नयाँ एउटै तमसुक खडा गरी त्यसमा सहीछाप गर्न बोलाएको हो । एउटै तमसुक गराएको छु भनेकोले प्रतिवादी सोही विश्वासमा परी बसेकोमा फिराद परेपछि मात्र भुक्त्याई वादी दाबीको रु. २२,२२,४८५।- को कपाली तमसुकमा सहीछाप गराएका रहेछन् भन्ने कुरा वादीलाई थाहा नभएको अवस्था हो । तमसुकको सहीछापमा ल्याच्चे सहीछाप गराएका स्थिति भएकोले स्वयम् वादीका साक्षीले समेत पैसा लेनदेन भएको आफूहरूले नदेखेको भनी गरेको बकपत्र गरेबाट प्रस्ट हुन्छ । तमसुकका लेखक साक्षी र अन्तर साक्षीलाई बकपत्रको लागि उपस्थित गराउने भनी भएको आदेशानुसार वादीले उपस्थित गराउनेछु भनी तारेख दिई अदालतसमक्ष प्रतिबद्धता जनाएको भए पनि अदालतमा बकपत्रको लागि उपस्थित नगराएको कारण तमसुकसम्म भएको तर लेनदेन कारोबार भने नभएको प्रमाणित भएको अवस्था देखिँदा ने.का.प. २०४६, नि.नं ३७४३, पृष्ठ २३५ लेनदेन जालसाज मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतलाई आधार मानी वादी दाबी नपुग्ने गरी भएको सुरु फैसला सत्य - तथ्यपरक र कानूनसम्मत भएकाले सोही फैसला सदर कायम हुनुपर्छ भन्नेसमेतको बहस पेस गर्नुभयो ।

प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीको व्यहोरा, अदालतको आदेश, बुझिएका प्रमाणगत तथ्यहरू तथा सुरु फैसलाको कुरालाई निम्न प्रकरणमा छुट्टाछुट्टै उल्लेख गरिएको छ ।

### वादी दाबीको व्यहोरा

- १) व्यापार खेलाे गर्न भनी भनेकोले २०५४।१।६ मा विपक्षीहरूलाई रु. २२,२२,४८५।- कर्जा दिई एक वर्षभित्र साँवा ब्याज बुझाउने सर्तमा विपक्षीले कपाली तमसुक लेखी दिएको ।
- २) विपक्षी प्रतिवादीले कुनै नखरा प्रमाण बनाई पेस गरेमा अ.व. ७८ नं बमोजिम बयान पेस गर्नु छ ।
- ३) २०५४।१।६ को कपाली तमसुकको साँवा र सोको दसैदीका दरले हुने ब्याजसमेत विपक्षीबाट उदलाई भराई पाऊँ भनी फिरादको प्रमाण खण्डको देखी जाने साक्षी अन्तर्गत ताराप्रसाद श्रेष्ठ, रूपनारायण श्रेष्ठ, विष्णुकुमारी शर्मा र योगनाथ पौडेललाई वादीले प्रमाण स्वरूप प्रस्तुत गरेको अवस्था छ ।

### प्रतिउत्तर जिफिरको व्यहोरा

- १) आफ्नो नामसम्म लेख्न नजान्ने औठाको छाप लगाई काम चलाउने म प्रतिवादीले विपक्षीबाट ४ पटक गरी ५ लाख रुपैयाँ लिएको पस भएका तमसुकले नै बोलिरहेको अवस्था छ। सो ५ लाखको साँवा ब्याजसमेत गरी १०,५०,०००/- वादीलाई बुझाइसकेकोले सोको निजले गरिदिएको भराई कागज यसै प्रतिउत्तरसाथ प्रस्तुत गरेको छु।
- २) घरमा रक्सी बियर खाई सुतेको अवस्थामा विपक्षी वादीको नाता पर्ने लीलाप्रसाद श्रेष्ठ आई उठाई लान लाग्दा मेरो श्रीमतीले बिहान जाने भनेकी रहिछिन्। निज लीलाप्रसादले नमानी मैले लान्छु घरमा ल्याएर छाडिदिन्छु भनी मलाई उठाई लानुभएको रहेछ। म रक्सीको कारण होसमा थिइँन, भोलिपल्ट बिहान श्रीमतीले भन्दा थाहा पाई विपक्षीलाई भन्दा पुराना तमसुक घरमा पठाइदिएको छु नयाँ एउटै तमसुक गरेँ भनी वादीले होस नभएको अवस्थामा भुक्क्याई सहीछापसम्म गराएका हुन्। दाबीको लिखितको रकम भने लिएका होइनन्।
- ३) मलाई रक्सी लागेको समयमा लेनदेन नै नभएको तमसुकमा सहीछाप गराउने, तमसुक लेख्दा नै ब्याज हाली तमसुक लेख्ने, पैसा बुझुँदा पूरा व्यहोरा नखोली पैसा बुझएको भरपाई दिने गरी विपक्षी वादीले अन्याय गर्नुभएकोले हिसाब गर्दा विपक्षीले दिएको रकमभन्दा बढी रकम विपक्षीलाई गएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरी विपक्षीलाई पैसा बुझाएको भरपाई माग्दा भरपाई भनी दिएको मिति २०६१।६।२० को कागजको फोटोकपीसमेत पस गरेको छु भनी प्रमाण कागजमा उल्लेख गरी पस भएको प्रतिवादीको प्रतिउत्तर।

### अदालतबाट भएको आदेश

- १) दाबीको वादीले पस गरेको मिति २०५४।६।६ को रु. २२,२२,४८५/- को तमसुक लिखितका लेखत साक्षी तथा अन्तरसाक्षी र फिराद प्रतिउत्तरमा उल्लेख गरेको साक्षीसमेत बुझ्नु।
- २) प्रतिउत्तरको पेटबोलीको उल्लेख गरेको मानबहादुर छत्त्याल, थिरबहादुर छत्त्याल, प्रेमबहादुर कामी, थमबहादुर छत्त्याललाई अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझ्न फिकाउनु।
- ३) वादी दाबीको मिति २०५४।६।६ को २२,२२,४८५/- को सक्कल तमसुक वादीबाट र प्रतिउत्तरसाथ पस गरिएको मिति २०६१।६।२० को भरपाई र लिखित गरिएको तमसुकहरूको सक्कल लिखित प्रतिवादीबाट दाखिला गर्न लगाई अ.व. ७८ नं. अनुसारको बयान गराउन पस गर्नु।
- ४) प्रतिउत्तर एवं प्रतिवादीले अ.व. ७८ नं. बमोजिम गरेको बयानको पेटबोलीबाट देखिएका लीलाप्रसाद श्रेष्ठलाई प्रमाणसरह बुझ्नुपर्ने देखिएकोले म्याद जारी गरी प्रमाणसरह बुझ्नु।

### वादीका प्रमाणहरू

- १) वादीका साक्षी पूर्ण वि.क. र रूपनारायण श्रेष्ठको बकपत्र भई मिसिल सामेल रहेको देखिन्छ। वादीका साक्षी पूर्ण वि.क.ले फिराद साक्षीमा बस्नु पथ्यो भनेकोले बसेको हुँ प्रत्यक्ष लेनदेन गरेको आँखाले देखेको होइन। (स.ज.५) भनी र २०५४।६।६ को लेनदेन गरेको रु. २२,२२,४८५/- लेनदेन गरेकी हुँ भनी वादीले भनेर सुनेर थाहा पाएको हुँ भनी बकपत्र गरेको देखिँदा वादीका निज साक्षीले वादी प्रतिवादीबीच थैली लेनदेन भएको नदेखेको व्यहोराको बकपत्र गरेको अवस्था छ। त्यसैगरी वादीका अर्का साक्षी रूपनारायण श्रेष्ठले तमसुक लेख्ने दिन साहु भगवानप्रसाद श्रेष्ठले मलाईसमेत पढीलेखी गर्ने रामबहादुर श्रेष्ठलाई बोलाई पढीलेखी तथा लेनदेन गरिसकियो भनेका थिए (स.ज.६) भनी बकपत्र गरेको अवस्था देखिँदा फिरादमा ६ जना व्यक्तिलाई देखी जान्ने साक्षी भनी बुझी प्रमाण लगाई पाऊँ भनेका वादीले २ जना साक्षीसम्म बकपत्रको लागी उपस्थित गराएकोमा ती २ जना साक्षीले पनि थैली लेनदेन भएको देखेको भन्न सकेको अवस्था देखिँदैन।



- २) भएको आदेशानुसार २०६४।४।७ गतेका दिन वादीको तमसुकमा लेखत साक्षी र अन्तरसाक्षीसमेतलाई बकपत्रको लागि उपस्थित गराउनेछु भनी वादीका वारेस ठाकुरप्रसाद आचार्यसमेतले अदालतको तारेख भरपाईमा सहीछाप गरी उपस्थित गराउने प्रतिबद्धता व्यक्त गरेर पनि लिखितका लेखक साक्षी र अन्तरसाक्षीलाई बकपत्रको लागि उपस्थित गराउन सकेको देखिँदैन । दाबीको लेनदेन कारोबार भएको देखी जान्ने प्रमाण स्वरूपको साक्षी भनी वादीले फिरादमा उल्लेख गरिएका साक्षीले बकपत्र गरी आफूले थैली लेनदेन कारोबार भएको नदेखिएको भनी भनेका र लिखतका लेखक साक्षी र अन्तरसाक्षीलाई वादीले बकपत्रको लागि उपस्थित गराउने भनी तारेख लिएर पनि उपस्थित नगराएको स्थितिमा थैली लेनदेन भएको भन्ने व्यहोरा वादीले आफैँले राखेको साक्षी मार्फत प्रमाणित र समर्थित गराउन सकेको अवस्था देखिएन ।

### प्रतिवादीको प्रमाणहरू

- १) प्रतिवादीका साक्षी रत्नकुमारी छत्त्याल र निराकुमारी छत्त्यालको बकपत्र मिसिल सामेल देखिन्छ । प्रतिवादीका साक्षी रत्नकुमारी छत्त्यालले प्रतिवादीले रु. ५ लाख लिएको ठीक साँचो हो तर वादीको रु. २२,२२,४८५।- लिएका होइनन् (स.ज.५) भनी बकपत्र गरेको देखिन्छ, भने प्रतिवादीकै अर्का साक्षी निराकुमारी छत्त्यालले प्रतिवादीले ५ लाख लिएको ठीक हो मैले प्रत्यक्ष देखेको हुँ । त्यही नै रकमको साँवा ब्याज बुझाउनुपर्ने हो सम्म भनी बकपत्र गरेको अवस्था छ । प्रतिवादीकै अर्का साक्षी रनमाया छत्त्यालले दाबीको रु. २२,२२,४८५।- को त्यत्रो ठूलो रकम काढनुपर्ने काम प्रतिवादीको केही थिएन त्यसैले ल्याएको होइन प्रतिवादी जितवहादुरले रु. ५ लाख ल्याएको हो भनी बकपत्र गरेको देखिँदा वादी दाबीको रकम आफूले नलिएको भुक्त्याई सहीछाप गराएको भन्ने प्रतिउत्तर कथनलाई वादीका साक्षीले प्रमाणीत गरिदिएको अवस्था रहेछ ।
- २) अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएकी प्रतिवादी रक्सीको नशामा अचेत भएको र सोही अचेतको मौकामा लिएर वादीको घरमा लैजाँदा प्रत्यक्ष देख्ने हीरादेवी छत्त्यालको बयान अनुसार मिति २०५४।८।६ गते प्रतिवादीले रक्सी खाई अचेत अवस्थामा रहेको मौका लीलाप्रसाद श्रेष्ठ नाउँका व्यक्ति आई भगवानप्रसाद श्रेष्ठले एकछिन बोलाउनुभएको छ जाउँ भनी लगी गएका र केही समयपछि घरमा आई सुतेका र भोलिपल्ट साहु भगवानप्रसाद श्रेष्ठले तमसुक गराउ भनेकोले रक्सीको सुरमा सहीछाप गरी आएँ भनी भनेकाले तरुन्त वादी भगवानप्रसाद श्रेष्ठको घरमा सोध्दा ठीकै छ, मैले लिनुपर्नेभन्दा बढी रकम लिनेछैन भनेका र उनीसँगवाट पहिले लिएको रु ५ लाखको साँवा ब्याजसमेत गरी रु. १० लाख ५० हजार निजलाई बुझाइसकेकोले वादी दाबीको कर्जा वादीवाट लिए खाएको छैन भनी बयान गरेको देखिन्छ ।
- साथै वादीसँग लिएको रु. ५ लाखको साँवा ब्याजवापत बुझाएको रु. १० लाख ५० हजारको निज साहुले पसलमा रहेको कागजको टुक्रा काटी के के व्यहोरा लेखी मलाई दिए म अनपढ भएकोले सो कागज ल्याई बाकसमा राखेँ भन्नेसमेत निजको बयानमा उल्लेख भएको देखिन्छ । यस बयानवाट पनि प्रतिवादी रक्सीको सुरमा भएको मौकामा बोलाई आफ्नो घरमा लगी लेनदेन नभई दाबीको लिखितमा वादीले प्रतिवादीको सहीछापसम्म गराएको अवस्था रहेछ, भन्ने देखिन्छ ।
- ३) प्रतिवादीले पेस गरेको वादीलाई रकम बुझाएको भनिएको २०६१।६।२० को भरपाई अ.व. ७८ नं. को प्रक्रिया अनुसार वादीलाई देखाएकोमा वादीले लेनदेन व्यहोराको ५ नं. को प्रक्रिया नपुगी तयार भएको भरपाई प्रमाण नलाग्ने भनी बयान गरी दाबीको रु. २२,२२,४८५।- को रीतपूर्वकको तमसुक भएकोले वादीले प्रतिवादीलाई दाबीको रकम बुझाउनुपर्ने भन्नेसमेतको बयान गरेकोमा प्रीवादीले आफ्नो बयानमा दाबीको तमसुकमा भएको ल्यापचे सहीछाप मैरे हो तर उक्त २०५४।६।८ का दिन राति ८:३० बजेको समयमा म रक्सी खाएर

मस्त निदाएको बेलामा लीलाप्रसाद श्रेष्ठले मलाई लिन आई उठाई तमसुक लेखी ठिक्क बनाएको छ, ल्याप्चे सहीछाप लगाएर आउनुहोला भनी लगी सहीछाप गरी आएँ। अचेत अवस्थामा होस ठेगाना नभएको बेला ल्याप्चे सहीछाप गर भनेकाले गरें। दाबीको लिखत अनुसारको रकम लिएको होइन। मैले साहु भगवानप्रसाद श्रेष्ठसँगबाट रु. ५ लाख मात्र लिएको हो, बढी रकम लिएको खाएको छैन भन्नेसमेतको बयान गरेको देखिन्छ।

- ४) वादीले रकम बुझी दिएको भनिएको सक्कल भरपाई हेर्दा “२०६१।६।२० गते सम्म जम्मा भएको रु. १० लाख ५० हजार मात्र” भन्ने लेखी मितिसहितको हस्ताक्षर गरेको मात्र देखियो। तर लेनदेन व्यवहारको ५ नं. को कानुनी व्यवस्था अनुरूपको लिखित फट्टा गराएको वा लिखितमा असुली जनाई बुझाएको अवस्था देखिएन। सो अस्पष्ट व्यहोराको कानुनी रोह रीत नपुगेको भरपाईबाट ५ लाखको पूरै साँवा ब्याज बुझाइसकेको भरपाई भनी कानूनतः मान्न मिल्ने देखिएन।

उपयुक्त उल्लेखित मिसिल संलग्न तथ्य प्रमाण भएको प्रस्तुत मुद्दामा सुरुले प्रतिवादीले पेस गरेको मिति २०६१।६।२० मा वादीलाई रु १०,५०,०००/- बुझाएको भन्ने भरपाईको हकमा लेनदेन व्यवहारको ५ नं. को प्रक्रिया नपुगेको भरपाईले कानुनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने हुँदा वादीलाई रु. १०,५०,०००/- बुझाइसकेको भन्ने प्रतिवादीको बयान दाबी पुन नसक्ने ठहर गरी प्रतिवादी स्वयम्ले आफूले ५ लाख वादीबाट लिएको भनी स्वीकार गरेको हदसम्मको रु. ५ लाखको साँवा र सोको कानून बमोजिमको ब्याजसमेत प्रतिवादीबाट वादीले दिलाई भराई लिन पाउने ठहर गरी तथा दाबी वादीको पूरै रकम रु. २२,२२,४८५/- को साँवा ब्याज धराई पाऊँ भन्ने हद म्यादसम्मको दाबीको हकमा वास्तविक लेनदेन कारोबार भएको नदेखिएको कारण पुन नसक्ने ठहर गरी फैसला गरेकोमा सो फैसलाउपर वादीको चित्त नबुझी पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दामा सुरु फैसला मिले नमिलेको र पुनरावेदन वादीको पुनरावेदन जिकिर पुन नसक्ने ठहर गरी फैसला गरेकोमा सो फैसलाउपर वादीको चित्त नबुझी पुनरावेदन परेको जिकिर पुन सक्ने नसक्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

प्रतिवादीले पेस गरेको वादीलाई रु. १० लाख ५० हजार बुझाइसकेको भन्ने २०६१।६।२० को भरपाईतर्फको प्रतिवादीको बयान दाबी पुन नसक्ने गरी वादीलाई प्रतिवादीले रु. ५ लाखको साँवा र सोको कानून बमोजिमको ब्याजसमेत दिलाई भराई दिनुपर्ने गरी भएको सुरुको फैसलाको जनाउ स्वरूपको पुनरावेदन म्याद मिति २०६५।८।१५ मा प्रतिवादी स्वयम्ले हातमा बुझी लिएर पनि कानूनको म्यादभित्र प्रतिवादीले पुनरावेदन नगरी सुरु फैसलामा चित्त बुझाई बसेको अवस्था देखिँदा त्यसतर्फ केही थप विचार गरिरहनुपरेन।

अब वादीको दाबीको रु. २२,२२,४८५/- पूरै रकमको साँवा ब्याज भराई पाऊँ भन्ने हदसम्मको दाबी पुन नसक्ने भन्ने सुरु फैसला ऋटिपूर्ण भन्ने मुख्य पुनरावेदन जिकिरतर्फ विचार गर्दा म अनपढ व्यक्तिलाई रक्सी खाई होस नभएको अचेत अवस्थामा वादीले भुक्त्याई पुराना तमसुकहरूको सट्टा एउटै तमसुक गरेको भनी थैली लेनदेन नगरी दाबीको तमसुकमा ल्याप्चे छापसम्म लगाएको भन्ने प्रतिवादीको प्रतिउत्तर तथा बयान भएकोमा लिखितमा परेको सहीछाप आफ्नो हो भन्ने कुरालाई प्रतिवादीले स्वीकार गरेको अवस्था हुँदा भुक्त्याई होस नभएको बेला सहीछाप गराएको भन्ने भुठ्टा प्रतिवाद गरेको भन्ने अ.वं. ७८ नं. बमोजिमको वादीको बयान तथा सोही अनुरूपको वादीको पुनरावेदन जिकिर देखिन्छ। कपाली तमसुक घरसारमा साहुले रकम दिने र आसामीले रकम लिने गरेको अवस्थामा खडा गरिने लिखित हो। किनारको साक्षीको रोहवरमा रकम दिनेलाई दिइसकेपछि र लिनेले दिनेबाट रकम प्राप्त गरिसकेको अवस्थामा लिए दिएको प्रमाण स्वरूप तयार हुने लिखतको नाम नै कपाली तमसुक हो। यसको मुख्य उद्देश्य र प्रयोजन रकम लिन र दिनुमा निहित रहेको हुन्छ। रकम लिन दिनु नगरी भुक्त्याई सहीछाप हुन सक्ने व्यवहारगत पक्षलाई दृष्टिगत गरेर नै घरसारमा कपाली तमसुक गर्दा गराउँदा साक्षी राख्नुपर्ने कानुनी व्यवस्था कागज जाँचको महलले गरेको हुनुपर्छ। त्यसैले कारणीको सही भएर पनि थैली लेनदेन भनी नभएको, होस नभएको अवस्थामा भुक्त्याई वा विश्वासमा पारी लिखत तमसुकमा सहीछापसम्म गरे गराएको भन्ने विवाद उठेको अवस्थामा लिखतका साक्षीको

भनाइलाई विवाद निरूपणको सन्दर्भमा अर्थपूर्ण र निर्णायक भूमिकाको रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ। यही विवादको निरूपण गर्ने प्रयोजनका लागि नै सुरु अदालतबाट दाबीको लिखत तमसुकका लेखत साक्षी र अन्तरसाक्षी बुझ्ने आदेश भई वादीसमेतलाई लेखक साक्षी र अन्तरसाक्षी बकपत्रको लागि उपस्थित गराएको अवस्था देखिँदैन। त्यति मात्र होइन वादीले आफैले फिरादमा उल्लेख गरेका लेनदेन कारोबार भएको देखी जान्ने प्रमाण साक्षी भनी बुझी पाऊँ भनी खुलाएका साक्षीहरू बुझिँदासमेत वादी प्रतिवादीबीच रकम लिनु दिनु गरेको देखेनौं भन्ने व्यहोराको बकपत्र देखिँदा वादी प्रतिवादीबीच कपाली तमसुक भएको र प्रतिवादी कारणीको सहीछाप सो तमसुकमा परेको भए पनि वादीबाट तमसुकी रूपैयाँ प्रतिवादीले विवाद उठाएको अवस्थामा लिखतको अधिकारिता प्रमाणित गर्ने भनी स्वयम् वादीले स्वेच्छाले राखेका साक्षीहरूसमेतले लेनदेन कारोबार भएको आफूहरूले नदेखेको भन्छन् भने कारणीको ल्याप्चे सहीछाप त भएको तर ल्याप्चे गर्नेवाला कारणीले लिखतमा लेखिएको रकम भने प्रतिवादीले भनेजस्तै वादीबाट प्रतिवादीले नपाएको रहेछ, भन्ने नै मान्नुपर्ने हुन आउँछ। किनकि कस्तो परिस्थिति अवस्था र समयमा प्रतिवादीलाई लगी लिखतमा सहीछाप गराएको हो ? प्रतिवादी पढे लेखेको साक्षर व्यक्ति होइन ? भन्ने प्रश्नको जवाफले पनि लिखतको व्यहोराको वैधानिकता परीक्षण गर्न सघाउ र मद्दत पुग्ने हुन्छ। प्रतिवादी अनपढ हस्ताक्षरसम्म गर्न नसक्ने अशिक्षित व्यक्ति भएको, रक्सी बियर खाई होस गुमाई अचेत अवस्थामा सुतेको बेला बोलाई लगी पुराना तमसुकलाई फिर्ता गरी एउटै तमसुक गराएको भनी भुक्त्याई विश्वासमा पारी तमसुकको ल्याप्चे लगाएको र समय दिनको उज्यालो अवस्थाको समय नभएर अँध्यारो भइसकेपछिको रातको समय भएको भन्ने प्रतिउत्तर कथन अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएको हीरादेवी छत्त्यालको बयानसमेतबाट समर्थित भएको अवस्था परिस्थितिको रोहबाट हेर्दा प्रतिवादी अरूले भुक्त्याउन सक्ने शारीरिक र मानसिक अवस्थामा गुज्ररहेको मौकामा वादीले भुक्त्याई लिखतमा ल्याप्चे लगाएका रहेछन् भनी तर्कसंगत रूपमा अनुमान गर्न मिलेको देखिएन।

प्रतिवेदक वादी सबुरदेवी यादवनीसमेत विरुद्ध विपक्षी प्रतिवादी केशवरवती यादवनी भएको लेनदेन जालसाँज मुद्दा (ने.का.प. २०४६ नि.नं. ३७४३, पृष्ठ २३५) मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतका आधारमा वादीले दाबी लिएको मिति २०५४।८।६ को कपाली तमसुक अनुसारको रु. २२,२२,४८५।- को वादी दाबी पुन सक्दैन भनी सुरु अदालतबाट उद्धृत सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यसँग मेल नखाने हुँदा सुरु फैसला कृतिपूर्ण छ, भनी पुनरावेदक वादीतर्फका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताले गर्नुभएको बहस तर्क सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रथमतः त्यस मुद्दाको तथ्यतर्फ दृष्टिगत गर्नु बाञ्छनीय हुन्छ। उक्त मुद्दामा विपक्षीको स्वर्गीय पति भागीरथ यादवले घर खर्च गर्न भनी २०३८।१।२ गते रीतपूर्वकको कपाली तमसुक लेखी मलाई दिनुभएकोमा तारताकेता गर्दा टारवार गरी सो थैली बुझाउन नपाउँदै मिति २०३९।४।१२ गते निज ऋणीको मृत्यु भयो। निजको काज किरिया खति उफ्ती खाने विपक्षी श्रीमती नै हुँदा निज विपक्षीबाट कानुन बमोजिमको साँवा ब्याजसमेत भराई पाऊँ भन्ने फिराद दाबी भएकोमा पतिले आफ्नो राजीखुसी होस हवासबाट कुनै लिखत विपक्षीलाई गरिदिनुभएको छैन वारेसनामा भनी पोखरीमा लुगा धुन गएको मौका पारी पति भागीरथको ऋणमा सहीछाप गराएको हुँदा सो लिखत बदर गरी वादी दाबीबाट फुर्सद पाऊँ भन्ने प्रतिउत्तर भएको सो मुद्दामा लिखतमा भएको रेखात्मक लेखात्मक सहीछाप भागीरथ यादव नै हो तर वादीबाट भागीरथ यादवले कुनै रकम कर्जा लिएको छैन र भागीरथले वादीको नाउँमा लिखत राजीखुसीले होसहवासमा गरिदिएको होइन भन्ने प्रतिवादी शेखरकुमारको ब्यान कर्जा लिई तमसुक लेखिदिएको सद्दे हो खावी बमोजिमको बिगो भराई पाऊँ भन्ने वादीको बयान भएकोमा लिखतसम्म मेरो हस्ताले लेखेको हो सो लिखतमा कसले कहिले कसरी कहाँ ऋणीको सहीछाप गराए मलाई थाहा छैन मेरो रोहवरमा थैली लेनदेन र सहीछाप भएको होइन भन्ने लेखत साक्षीको बयान देखिँदा र ऋणीको घरमा लिखत भएको भनिएकोमा उक्त ठाउँको साक्षी हुनुपर्नेमा सो नभई गोरु किन्न जाँदा साक्षी बसेको भन्ने पाइएको भन्ने तथा वादी सुननदेवीको कुनै गवाही नभएको कारण कारोबार भएको सत्यप्रतीत नहुँदा वादी दाबी बमोजिमको रूपैयाँ प्रतिवादीबाट भराई पाऊँ भन्ने वादी दाबी पुन नसक्ने गरी भएको सुरु फैसला नै पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय अदालतले सदर गरेकोमा पुनरावेदनको अनुमति

प्राप्त भई सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदनको लगतमा दर्ता भई सुनुवाइ हुँदा ऋणी भागिरथले नै लिखतमा सहीछाप गरेको देखिए पनि होस ठेगाना नभएको अवस्था लिखतमा सहीछाप गरेको भन्ने प्रतिउत्तर र मेरो सामुन्यमा थैली लेनदेन र सहीछाप भएको होइन भन्ने लेखत साक्षीको बयानसमतेका आधारमा वास्तविक रूपमा लेनदेन भएको नदेखिएबाट तमसुक बमोजिमको थैली भराई पाऊँ भन्ने दाबी पुन सकदैन भन्ने ठहर कारणसहित पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय अदालतको इन्साफ नै सर्वोच्च अदालतबाट सदर भएको अवस्था देखिन्छ ।

यसरी उक्त तथ्यका आधारमा प्रतिपादित सिद्धान्त कायम भएको र सो लेनदेन जालसाँज मुद्दामा सहीछाप भागीरथको भए पनि कर्जा लेनदेन नभएको र पतिले होसहवास राजीखुसीबाट लेनदेन लिखतमा सहीछाप नगरेको भन्ने तथ्य छ भने प्रस्तुत लेनदेन मुद्दामा पनि रक्सीको कारण होसमा नभएको लेखपढ गर्न नसक्ने प्रतिवादीलाई साहुको घरमा लगी तमसुकमा ल्याच्चे लगाएको भन्ने प्रतिउत्तर तथा बयान छ । त्यसैगरी उक्त प्रतिपादित सिद्धान्त कायम भएको मुद्दामा लेखत साक्षीले थैली लेनदेन कारोबार भएको थाहा छैन लेखेकोसम्म हुँ भनी बयान गरेको देखिन्छ भने प्रस्तुत मुद्दामा लेखत साक्षी र अन्तरसाक्षी उपस्थित गराउनु भनी स्वयम् वादीलाई तारेख तोकिएकोमा वादीले उपस्थित नगराएको कारण बकपत्र हुन नसकेको अवस्था छ । उक्त प्रतिपादित सिद्धान्त कायम भएको मुद्दामा कारणीको ल्याच्चे र हस्ताक्षर दुवै सहीछाप परेको अवस्था छ भने प्रस्तुत मुद्दामा कारणीको औंठाको ल्याच्चे छाप मात्र परेको छ र रक्सी बियर खाई होस नभई सुतेको अवस्थाको प्रतिवादीलाई वादीले आफ्नो नाताको मान्छे पठाई वादीको घरमा लगेको प्रत्यक्ष देखे अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएकी हीरादेवीको बयान भएको प्रत्यक्ष प्रमाण छ । प्रस्तुत मुद्दामा अझ थप महत्वपूर्ण कुरा के देखिन्छ भने स्वयम् वादीका साक्षी पूर्ण वि.क. ले प्रत्यक्ष लेनदेन भएको आफ्नो आँखाले देखेको होइन साक्षी बस्नुपयो भनी वादीले भनेकोले बसेको हुँ वादी प्रतिवादीबीच लेनदेन भएर नै तमसुक भए होला भनी आफ्नो आँखाले नदेखेको व्यहोरा प्रस्ट गरी अनुमान र विश्वाससम्म व्यक्त गरी बकपत्र गरेको अवस्था देखिन्छ । यसरी दुवै मुद्दाको तथ्य र प्रमाणको उक्त विश्लेषणको आधारमा उद्धृत प्रतिपादित सिद्धान्त कायम भएको मुद्दाको तथ्य प्रस्तुत लेनदेन मुद्दाको तथ्य एकआपसमा मेल खाई सान्दर्भिक देखिइरहेको स्थितिमा तथ्यसँग मेल खाँदैन भन्ने विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताको बहस तर्कसँग सहमत हुन सकिएन ।

लिखतमा परेको सहीछाप आफ्नै हो भनी प्रतिवादीले स्वीकार गरेको अवस्थामा तमसुकी साक्षी र फिरादको साक्षीको बयान बकपत्र गराइरहन आवश्यक छैन र भुक्त्याई होस नभएको बेला सहीछाप गराएको भन्ने भुक्ठा कथनलाई आधार मानी दाबी नपुग्ने भनी भएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण छ भन्ने पुनरावेदक वादीतर्फका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताको अर्को बहस तर्क तथा पुनरावेदन जिकिरका सम्बन्धमा विचार गर्दा लिखतको व्यहोरा लेनदेन कारोबार भए नभएको प्रमाणित गर्ने आधिकारिक व्यक्ति भनेका मूलतः लेखत साक्षी र लिखतका अन्तरसाक्षी हुन् । लिखतमा कारणीको ल्याच्चे परेको भए तापनि सो ल्याच्चे राजीखुसी होसहवास भएको अवस्थामा कारणीबाट भएको होइन भनी जिकिर लिइन्छ र सो जिकिर निजका साक्षी प्रमाणबाट समर्थित हुन्छ भने सो कुरा यो यस कारणले सत्य होइन भनी वादीले लेखक साक्षी र लिखतका अन्तरसाक्षीहरूको बकपत्रबाट प्रमाणित गराउनु अनिवार्य हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दाका वादीले भएको आदेशानुसार लेखत साक्षी र लिखतका अन्तरसाक्षीलाई बकपत्रको लागि अदालतमा उपस्थित गराउनेछु भनी अदालतको तारेख पर्चामा सहीछाप गरी प्रतिबद्धता जनाए पश्चात् बकपत्रको लागि उपस्थित गराएको नदेखिएको घटना वा आचरणबाट लेखत साक्षी र अन्तरसाक्षीहरूको बकपत्र दाबीको हितविरुद्ध हुने हुँदा उपस्थित नगराएको हो भनी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ७ (ग) अनुसार अदालतले तर्कसंगत रूपमा अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ । वादी स्वयम्ले दाबी व्यहोरा प्रमाणित गर्ने प्रयोजनका लागि फिरादको प्रमाण खण्डमा देखी जान्ने भनी आफूले विश्वास गरी साक्षी राखेको व्यक्तिले समेत अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा लेनदेन गरेको भन्ने कुरा वादीले भनेर थाहा पाएको हुँ मलाई प्रस्ट थाहा छैन भनी आफूले देखी थाहा पाएको कुरा अभिव्यक्त गरी बकपत्र गर्दछन् भने लेनदेन भएर नै लिखत तयार भएको हो भन्ने कुरा आफैमा सन्देहपरक र द्विविधात्मक देखिन आयो । लेनदेन कारोबार भएको भए सो कारोबार भएको प्रत्यक्ष देखे

लेखत साक्षी र अन्तरसाक्षीहरूमध्ये एकजनासम्म व्यक्तिलाई भए पनि वादीले उपस्थित गराई बकपत्र गराउनुपर्नेमा त्यसतर्फ वादीले चासो नराखेवाट र उपस्थित भएका फिरादका साक्षीले समेत प्रत्यक्ष लेनदेन गरेको आँखाले नदेखेको वादीले भनेर सुनेर थाहा पाएको भन्छन् र वादी दाबीको ब्यहोरालाई प्रमाणित गर्दैनन् भने रक्सी लागेर होस नभएको बेला वादीले लिखतमा ल्याप्चे सहीछापसम्म लगाएको तर रकम लिनु दिनु नभएको भन्ने प्रतिउत्तर जिकिरलाई अन्यथा हो भनी जिकिर गर्न मिल्ने देखिँदैन । लिखतको सहीछापको उद्देश्य रकम लिनु दिनु गरेको देखिनु हो तर रकम लिएको र दिएको भन्ने कुरा कुनै पनि लिखित प्रमाणवाट प्रमाणित हुन नसकेको यस स्थितिमा लिखतमा परेको सहीछाप आफ्नै हो भनी प्रतिवादीले स्वीकार गरिसकेपछि अन्य साक्षी प्रमाणको कुनै आवश्यकता छैन भन्ने विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताको तर्क माथि उद्धृत गरिएको प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतका आधारमा मनासिव भन्न मिल्ने नदेखिँदा सहमत हुन सकिएन ।

कारणीले लिखतलाई अस्वीकार नगरेको अवस्थामा लिखितभन्दा कम रकम भराई पाउने ठहर गरी गरेको सुरु फैसला प्रमाण मूल्याङ्कन र न्यायको रोहमा विचारणीय देखिने भन्ने एकपक्षीय सुनुवाइको क्रममा भएको भ.भि. आदेशको सम्बन्धमा दोहोरो सुनुवाइ पश्चात् विचार गर्दा प्रतिवादीले आफू सामान्य हस्ताक्षरसम्म गर्न नजान्ने अपठित व्यक्ति हुँ भनी प्रतिउत्तरमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । वादी दाबीको लिखत तमसुकमा पनि प्रतिवादीको हस्ताक्षर नभई ल्याप्चे सहीछाप मात्र देखिँदा र प्रमाणको रोहमा अ.वं. १३९, नं. बमोजिम बुभिएका थिरबहादुर छन्त्यालसमेतका व्यक्तिको बकपत्रवाट पनि प्रतिवादी लेखपढ गर्न नजान्ने व्यक्ति भएको भन्ने कुरा खुलेको अवस्थामा यो यस आधार र प्रमाणवाट प्रतिवादी लेखपढ गर्न जान्ने व्यक्ति हो भनी वादीवाट सो ब्यहोरा सप्रमाण खण्डित नभएको यस स्थितिमा प्रतिवादी हस्ताक्षरसम्म पनि गर्न नजान्ने र नसक्ने खालका निरक्षर व्यक्ति रहेछन् भन्ने प्रस्ट हुन्छ ।

रक्सी बियर खाई अचेत र बेहोस भई सुतेको बेला वादीका नाता पर्ने लीलाप्रसाद श्रेष्ठ प्रतिवादीको घरमा आई प्रतिवादीलाई उठाई वादीको घरमा लगी लेनदेन कारोबार नभई वादीको तमसुकमा सहीछापसम्म गराई घरमा ल्याई छाडेको अवस्था हो भन्ने प्रतिउत्तर कथन तथा प्रतिवादीको बयान ब्यहोरा मिसिल संलग्न प्रमाणवाट सत्य असत्य के देखिन्छ, सोको परीक्षण गर्नु प्रस्तुत मुद्दामा महत्वपूर्ण एवं निर्णायक विषय देखिन्छ । अब त्यसको तथ्य प्रमाणतर्फ दृष्टिगत गर्दा वादीका साक्षीले पनि वादीवाट प्रतिवादीले तमसुकी रुपैयाँ लिए दिएको नदेखेको भनी बकपत्र गरेका प्रतिवादीका साक्षीहरूले वादीवाट दाबीको तमसुकी मितिभन्दा पहिले रु. ५ लाखसम्म प्रतिवादीले लिएको तर दाबीका लिखित बमोजिमको रुपैयाँ नलिएको भनी प्रतिउत्तर कथनलाई प्रमाणित गरेको अ.वं. १३९, नं. बमोजिम बुभिएका थिरबहादुर छन्त्यालले वादीले भुक्त्याई प्रतिवादीका सहीछाप गराएका भनी बयान गरेका, त्यसैगरी अ.वं. १३९, नं. बमोजिम बुभिएका अर्का व्यक्ति थमबहादुर शेरचनले प्रतिवादी रक्सी खाई घरमा बसेको अवस्थामा पहिले ऋण लिएका सबै तमसुक मिलाई एउटै तमसुक गराउन भनी भुक्त्याई सहीछाप गराएको भनी बयान गरेको देखिएवाट र वादीका साक्षीले प्रतिवादी सचेत अवस्थामा थियो र लेनदेन कारोबार भएको देखेका हुँ भनी नसकेको र लेखत साक्षी र अन्तरसाक्षीलाई वादीले उपस्थित गराउन नसकेको अवस्थावाट प्रतिवादीले रक्सी खाई अचेत र बेहोस भएको अवस्थामा थैली रकम लेनदेन नगरी वादीले दाबीको तमसुकमा प्रतिवादीले ल्याप्चे सहीछापसम्म गराएका रहेछन् भनी तर्कसंगत रूपमा अनुमान गर्नुपर्ने नै देखियो । यसरी प्रमाण मूल्याङ्कन र विश्लेषणको रोहवाट हेर्दा रक्सीले अचेत र बेहोस भई सुतिरहेको प्रतिवादीलाई उठाई आफ्नो घरमा ल्याउन लगाई पहिले ४ पटक तमसुक गरी लगेको जम्मा रु. ५ लाखको एउटै तमसुक गराएको भनी भुक्त्याई दाबीको रु. २२,२२,४८५/- को तमसुकमा वादीले प्रतिवादीको सहीछाप गराएको होइन रहेछ भन्न सकिने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिँदा सो एकपक्षीय सुनुवाइको भरमा भएको भ.भि.आदेशका आधारमा सुरु फैसला विचारणीय भई परक पर्न सक्ने भन्न मिल्ने देखिएन ।

वादीले प्रतिवादीलाई फिर्ता दिएका विभिन्न मिति २०५२/११५, २०५३/३१९, २०५३/६१५ र २०५३/४१३१ का तमसुक हेर्दा पनि १ लाख, डेढ लाखभन्दा बढीको नदेखिएको पटक पटक गरी दिएको ऋण रकममा पनि सानो सानो कलम गरी ऋण दिने वादीले त्यति ठूलो कलमको रकम प्रतिवादीलाई एकैपटक दिए होलान भनी विश्वास गर्न सकिने

११६

अवस्था नहुँदा र वादी स्वयम्ले रु. २५,०००/- कर्जा दिएकोमा प्रतिवादीबाट भोग बन्धकी लिखत पारित गराई भोग गरेको तथ्यलाई वादीले फिरादको प्रकरण १ मा नै स्वीकार गरेबाट रु. २५,०००/- जस्तो सानो लेनदेनको कारोबारमा त धितो बन्धक लिने गरेको वादीको पूर्वआचरण र व्यवहार दृष्टिगत गर्दा रु. २२,२२,४८५/- को त्यति ठूलो रकम प्रतिवादीलाई कपाली तमसुककै भरमा दिए होलान् भन्ने कुरा सहज रूपमा विश्वास गर्न सकिने देखिएन । थैली लेनदेन गरेको तथ्य स्थापित हुने गरी वादीले आफ्नो साक्षी तथा लेखत साक्षी मार्फत प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ बमोजिम लिएको दाबी प्रमाणित गर्न सक्नुपर्नेमा सो गर्न सकेको पनि देखिएन ।

अतः उपयुक्त प्रकरणहरूमा गरिएको तथ्य प्रमाणको व्याख्या विश्लेषणका आधारमा रक्सीले बेहोस र अचेत भएका बेला अनपठ निरक्षर प्रतिवादीलाई भुक्त्याई दाबीको लिखित तमसुकमा वादीले ल्याप्चे लगाएका होइनन् भन्न सकिने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिँदा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट माथि उद्धृत ने.का.प. २०४६ नि.नं. ३७४३ पृष्ठ २३५ मा प्रकाशित “सहीछाप गरेको देखिए तापनि वास्तविक रूपमा लेनदेन नभएको देखिन आएका थैली भराई पाऊँ भन्ने वादी दाबी पुग्न नसक्ने” भन्ने प्रतिपादित सिद्धान्तले न्यायको रोहमा देखिएको मार्गचित्रको व्यहोरा आत्मसाथ र अनुसरण गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा पनि लिखतमा कारणीको सहीछाप भएको देखिए तापनि वास्तविक रूपमा थैली लेनदेन भएको औचित्य सप्रमाण परिपुष्टि भएको देखिन नआएको यस स्थितिमा वादी दाबी पुग्न नसक्ने गरी भएको सुरु म्याग्दी जिल्ला अदालतको मिति २०६५।५।३० को फैसला मिलेकै देखिँदा सुरु सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

.....  
(पोषनाथ शर्मा)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

.....  
(कुमारप्रसाद पोखरेल)  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : श्री हर्कबहादुर क्षेत्री  
कम्प्युटर टाइप गर्ने : क.अ. भूपिन विष्ट

इति संवत् २०६६ साल चैत्र ३० गते रोज २ शुभम् .....

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री पुरुषोत्तम भण्डारी  
माननीय न्यायाधीश डा.आनन्दमोहन भट्टराईबाट भएको फैसला  
संवत् २०६६ सालको दे.पु.न. ....२२९९  
नि.नं. :- ३१५  
मुद्दा :- क्षतिपूर्ति

का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. ९ सिनामंगल स्थित काठमाडौं मडिकल कलेज प्रा.लि. साविकमा रहेकोमा हाल पब्लिक लिमिटेड कम्पनीमा परिणत भई काठमाडौं मडिकल कलेज लिमिटेडको तर्फबाट अख्तियार प्राप्त प्राप्त ऐ. कम्पनीका प्रमुख कार्यकारी अधिकृत डा.गोविन्दप्रसाद शर्मा.....१

पुनरावेदक  
वादी

विरुद्ध

जिल्ला बारा पकडिया गा.वि.स वडा नं. ३ घर भई हाल जिल्ला भक्तपुर मध्यपुर ठिमी न.पा. वडा नं. ९ बस्ने उमेश भाा .....

प्रत्यर्थी  
प्रतिवादी

तथा

संवत् २०६६ सालको दे.पु.नं. ....२३०३

नि.नं. :- ३१६

जिल्ला बारा पकडिया गा.वि.स. वडा नं. ३ घर भै हाल जिल्ला भक्तपुर मध्यपुर ठिमी न.पा. वडा नं. ९ बस्ने उमेश भाा.....१

वादी

विरुद्ध

का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. ९ सिनामंगलस्थित काठमाडौं मडिकल कलेज.....१  
ऐ.ऐ. मा कार्यरत चिकित्सक शिशिर लाखे.....१

प्रत्यर्थी  
प्रतिवादी

र

संवत् २०६६ सालको दे.पु.नं. ....२३८२

नि.नं. ३१७

का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. ९ सिनामंगलस्थित काठमाडौं मडिकल कलेज प्रा.लि. साविकमा रहेकोमा हाल पब्लिक लिमिटेड कम्पनीमा परिणत भई काठमाडौं मडिकल कलेज लिमिटेडमा कार्यरत डा. शिशिर लाखे .....

प्रतिवादी

प्रतिवादी

विरुद्ध

जिल्ला बारा पकडिया गा.वि.स वडा नं. ३ घर भई हाल जिल्ला भक्तपुर मध्यपुर ठिमी न.पा. वडा नं. ९ बस्ने उमेश भाा.....१

वादी

न्याय प्रसाशन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रका प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-



मिति २०६३।६।७ गते काठमाडौंबाट आफ्नो घर ठिमीतर्फ बा.५ प. ६४१२ नं. का स्कुटरमा गइरहेको अवस्थामा बालकुमारी कोलनी नजिक विपरीत दिशातिरबाट आइरहेको मोटरसाइकलले ठक्कर दिँदा मरो दाहिने घुँडामुनि भाँचिन गएको हो । घटना पश्चात् मलाई भक्तपुर अस्पतालमा पुऱ्याएकोमा त्यहाँ उपचार हुन नसक्ने भएपछि तत्कालै काठमाडौं मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालमा उपचार गराउन थालियो, मलाई उपचारको क्रममा मलाई ब्लड सुगर आदिको जाँचै नगरी Dextrose Normal Saline दिएबाट घाउ भन्नु बल्किन पुग्यो जसले गर्दा ब्याक्टेरियाका संक्रमण घाउमा बढ्न थाल्यो । Teaching hospital, महाराजगन्जको रिपोर्टबाट मेरो मृगौला सम्बन्धी खराबीसमेत रहेको थिएन । खुला घाउँ भएको अवस्थामा एन्टिबायोटिक औषधि रोकिदिँदा घाउ बढ्न गई घुँडामुनि पूरै सरेर गयो भने मरेको मासु काटी सफा गर्दा पनि राम्रो भएन । Kathmandu Medical Collage Teaching Hospital को उपचारको पद्धतिको कारणले निको नहुने नदेखिएपछि अस्पताल व्यवस्थापनलाई ठूलो दबाव दिएपछि लागेको सम्पूर्ण खर्च तिरी शिक्षण अस्पताल महाराजगन्जमा उपचार गराउँदा स्थिति खराब भइसकेको हुनाले खुट्टा काटिएन भने ज्यानसम्म पनि जाने डाक्टरको सल्लाह बमोजिम मरो खुट्टा काटियो । Medical Science को अहिलेको युगमा आधुनिक उपचार पद्धति हुँदाहुँदैको अवस्थामा गलत उपचार पद्धति र समुचित रेखदेखको अभावको कारण म सधैँको लागि आर्थिक मानसिक भौतिक रूपले पीडित हुन पुगेको छु । यसरी काठमाडौं मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालको व्यवस्थापक निर्देशक र औषधोपचारमा संलग्न चिकित्सकसमेतको लापरवाहीले खुट्टा गुमाउनुपरेकोले उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २ (ड)(ज) तथा नियमावली, २०५६ को नियम २ (घ) को ६ समेतको अपराध गरेकोले सोही ऐनको दफा २२, २४ र सोही नियमावलीको नियम ४१, ४५ को आधारमा सोही ऐनको दफा २२ बमोजिम काठमाडौं मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालले LAMA घोषित गरेको मिति हद म्यादभित्र दरखास्त दिएको छु । अतः उपचारमा लागेको खर्चसहित रु. ५७,००,०००/- क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाऊँ भनी पीडितले उपभोक्ता क्षतिपूर्ति समितिमा दायर गरेरको निवेदन ।

काठमाडौं मेडिकल कलेज कम्पनी ऐन बमोजिम गठन भएको कानुनी व्यक्ति हो । यहाँ उपचारको क्रममा आएका घाइतेका निवेदकले आफू मधुमेहको रोगी नभएको लेखाएको भए तापनि निजलाई Suger free Saline चलाएको हो । Dextrose Normal Saline दिइएको होइन । निजलाई Ringer's Lactate सलाइन दिइएको हो । निवेदकलाई मधुमेहको रोगको कारणले सुगरको मात्रा बढी मृगौलामा समेत खराबी आएको हो । निजलाई उच्च कोटिको एन्टिबायोटिक पनि रोकिदिएको होइन निजको घाउ अनुसारको औषधि दिएको नै रेकर्डबाट देखिइरहेको छ । अस्पतालको हेलचेक्र्याइँबाट क्लैबसेला (Klebsiella) नामक ब्याक्टेरिया बिरामीको घाउमा नसर्ने पुरानो घाउमा यस ब्याक्टेरिया सन्नु स्वाभाविकसमेत भएको अवस्थामा निजहरूकै अनुमतिले पटकपटक अप्रेसन भएको हो । चौथोपटकको खुट्टा काट्नुपर्ने गरी अप्रेसन गर्ने भनेपछि निजहरू जबरजस्ती डिस्चार्ज भई जानुभएको हो । घाउ निको गर्न विभिन्न किसिमले प्रयास भएको अवस्थामा यस अस्पतालमाथि दोष लगाउनु दुर्भाग्यपूर्ण हुँदा निजले तिरैको उपचारबापतका खर्च रु. १९,३३९।७५ देखिँदा दखिँदै क्षतिपूर्ति स्वरूप दावी गरेको रकम काल्पनिक हुँदा भुठ्ठा उजुरी खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको काठमाडौं मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालको प्रतिउत्तर ।

निवेदकले आफू मधुमेहको रोगी नभएको भनी लेखाएका छन् । रोगीलाई Dextrose Normal Saline नभई Suger Free Saline चलाएको हो । निजलाई दिइएको एन्टिबायोटिक न्यून स्तरको र रोकिदिएको पनि होइन जुन कुरा रेकर्डबाट देखिएको छ । अस्पतालको हेलचेक्र्याइँबाट क्लैबसेला (Klebsiella) नामक ब्याक्टेरिया सरेको भन्ने सम्बन्धमा घाउ पुरानो भई सुगरको कारण सुकाउन नसकिएकोसम्म हो । विपक्षीको उपचार शल्यक्रिया र डिस्चार्ज अस्पतालका सिनियर र जुनियर पूरै अर्थोपेडिक सर्जनहरूको निरीक्षण र सहभागितामा



गम्भीरतापूर्वक गरिने हुँदा मलाई मात्र विपक्षी बनाएको आफैँमा मिलेको छैन । म मिति २०६३।१।२ देखि मिति २०६३।१।३ सम्म बिदामा भएको र सो अवधिमा म उपचारमा संलग्न छैन । विपक्षी खुट्टा नै काट्नुपर्नेसम्मको अवस्था शिक्षण अस्पताल महाराजगन्ज पनि प्रमाणित भएको अवस्थामा हलचक्र्याइँपूर्ण उपचार गरेको भनी काल्पनिक किसिमले क्षतिपूर्ति दावी गरको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भनी काठमाडौँ मेडिकल कलेजका डा. शिशिर लाखेको प्रतिउत्तर पत्र ।

उपचारको सम्पूर्ण पद्धतिको जानकारी रोगीलाई दिइएको अस्पतालको लापरवाहीको कारणले विरामीको खुट्टा काट्नुपरेको होइन त्यसकारण क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने होइन भनी प्रतिवादी डा. शिशिर लाखेका साक्षी कुमार पाण्डेले गरिदिएको बकपत्र ।

सडक दुर्घटनामा परी दाहिने खुट्टा भाँचिएको विरामीलाई अस्पतालमा उपचार गर्ने क्रममा विरामीले आफू सुगरको विरामी हुँ भन्दाभन्दै र ल्याब परीक्षणबाट समेत सुगर देखिँदा देखिँदै सुगरसहितको DNS (ग्लुकोज पानी) चढाई उपचार गराएको र सोही कारणले विरामीको खुट्टा काट्नु परेको देखिएकोले निजलाई पुग्न गएका शारीरिक मानसिक, भौतिक, आर्थिक क्षति र उपचार खर्चलाई समेत विचार गरी औषधि उपचार खर्चबापत रु. १,७५,०००/- शारीरिक, मानसिक, भौतिक, आर्थिक क्षतिबापत रु. ५,००,०००/- समेत जम्मा रु. ६,७५,०००/- मध्ये काठमाडौँ मेडिकल कलेजबाट रु. तीन लाख पचहत्तर हजार क्षतिपूर्ति भराउने गरी क्षतिपूर्ति समितिको मिति २०६३।३।१० को निर्णय ।

Diabetic Patients मा Infection को अवस्थामा Insulion दिँदादिँदै पनि Diabetic Control नहुन पनि सक्छ । अस्पतालले उपचारको क्रममा अपनाएको प्रक्रिया रोग अनुसार नै भएको रिपोर्टबाट देखिएको छ । विरामी मोटरसाइकल दुर्घटनामा परे पश्चात् सिनियर अर्थोपेडिक सर्जनसमेतको प्रत्यक्ष निरीक्षण एवं सहभागितामा सफलतापूर्वक शल्यक्रिया गरिएको र उपचारको क्रममा कुनै लापरवाहीपूर्ण सेवा गरिएको छैन । Blood Sugar दिनमै ५, ६ पटक चेक भएको, Suger free saline चलाएको र एन्टिबायोटिक औषधि चलाएको भन्ने उपचारको अभिलेखबाट देखिएको छ । उपचार पद्धति सम्बन्धी सब कुराको अभिलेख उपलब्ध गराउँदा गराउँदै उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २३ बमोजिम गठित क्षतिपूर्ति समितिले प्रमाणको मूल्याङ्कन नगरेको न्यायिक समितिका निर्णय उतार भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालयको लेटर प्याडमा उतार गरिएको निर्णय कानुनी सिद्धान्त विपरीतसमेत हुँदा क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौँबाट मिति २०६३।३।१० मा भएको निर्णय उल्टी गरी प्रतिउत्तर जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने काठमाडौँ मेडिकल कलेज काठमाडौँको पुनरावेदन पत्र ।

मलाई भएको रोग मभुमेहको रोग भएको जानकारी दिएको भए पनि Dextrose Normal Saline दिइयो जसले घाउ ठीक हुनुको सट्टा भन् बल्बियो भने मृगौला रोग भएको भनी एन्टिबायोटिक रोकेकोले क्लैबसेला (Klebsiella) नामक खतरानक ब्याक्टरिया देखा परेपछि रोगथामको उपचार गरिएन । चिकित्सक र उपचार पद्धतिको लापरवाहीबाट खुट्टा काट्नु परेको अवस्थामा अनुमानको आधारमा आत्मनिष्ठ भई विपक्षीबाट तीन लाख पचहत्तर हजार मात्रको क्षतिपूर्ति भराउने गरी भएको क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौँको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा उजुरी दावी बमोजिमको रकम दिलाई भराई पाऊँ भन्ने पीडित उमेश भाको पुनरावेदन पत्र ।

Diabetic Patient df Infection को अवस्थामा Insulion दिँदादिँदै पनि Diabetic Control नहुन पनि सक्छ । अस्पतालले उपचारको क्रममा अपनाएको प्रक्रिया रोग अनुसार नै भएको रिपोर्ट देखिएको भनी दिएको रायलाई प्रमाणमा लिएको छैन । विरामीको उपचारको क्रममा Blood suger दिनमै ५, ६ पटक चेक भएको, Dextrose Normal Saline चलाएको नभै Suger free Salin चलाएको र एन्टिबायोटिक औषधि चलाएको भन्ने उपचारको अभिलेख र विशेषज्ञको रायबाट समेत देखिएको अवस्थामा पीपको कारणले मात्र ब्याक्टरिया संक्रमण भएको हो । यसरी अस्पतालमा प्रदान गर्ने सेवामा लापरवाही नभएको र विरामी भर्ना भएको दिन बिहान दिउँसो

जाँच गरेपछि आफू २०६३६।८ देखि १३ सम्म विदामा बसेको अवस्थामा प्रमाणको मूल्याङ्कन नै नगरी मबाट रु. ३,७५,०००/- क्षतिपूर्ति भराउने गरी क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौँबाट भएको निर्णय कानून प्रतिकूल हुँदा उल्टी गरी पुनरावेदन जिकिर बमोजिम गरी पाऊँ भन्ने काठमाडौँ मेडिकल कलेज काठमाडौँमा कार्यरत डा.शिशिर लाखेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा दुवै पक्षको पुनरावेदन परेको सन्दर्भमा अ.बं.२०२ नं.को प्रयोजनार्थ एक अर्कोलाई सुनाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।१०।२१ को आदेश ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक शिशिर लाखे र काठमाडौँ मेडिकल कलेज काठमाडौँका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री नरेन्द्रप्रसाद गौतम तथा पुनरावेदक उमेश भााको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री सुन्दरलाल चौधरीले गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

निर्णयतर्फ हेर्दा, उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २३ बमोजिम गठित क्षतिपूर्ति समिति, काठमाडौँको मिति २०६६।२।१० को निर्णयउपर दाबीकर्ता र विपक्षी काठमाडौँ मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालका तर्फबाट अलग अलग पर्न आएका पुनरावेदनहरूसहितको मिसिल अध्ययन गरी विचारतर्फ विचार गर्दा मूल रूपमा क्षतिपूर्ति समितिको निर्णय मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदन जिकिर पुन सक्छ वा सक्दैन सा कुराको निर्णय दिनुपर्ने देखिन आएको छ ।

प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक दाबीकर्ताले उल्लेख गरेको विवरण अनुसार मिति २०६३।६।७ गते उनी काठमाडौँबाट आफ्नो घरतर्फ स्कुटरमा गइरहेको अवस्थामा मध्यपुर ठिमी न.पा. वडा नं. ९ बालकुमारी कोलोनीनिर विपरीत दिशाबाट आइरहेको मोटरसाइकलल ठक्कर दिँदा लडी उनको दाहिने खुट्टाको घुँडा मुनि भाँचिएको कारण पहिला भक्तपुर जिल्ला अस्पतालमा लगिएको रहेछ । तर त्यहाँ उपचार हुन नसक्ने सल्लाह पाएपछि, तत्काल सोही राति विपक्षी काठमाडौँ मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालमा इमरजेन्सीमा भर्ना भई तत्पश्चात् वार्डमा रही उपचार गराउन सुरु गरेका रहेछन । तर घाउको अवस्था दिन प्रतिदिन खराब हुँदै गई ब्याक्टोरिया बढ्दै गई अझीकार गरिएको उपचारमा चित्त नबुझेको र अस्पतालल डस्चार्ज गर्न नमानेको भए पनि शिक्षण अस्पताल, महाराजगन्ज गई उपचार गराउँदा अन्ततः खुट्टा काट्नुपरेको रहेछ । दाबीकर्ताको अनुसार निज ४७ वर्षको मानिस भएको, त्यस्ता मानिसलाई ब्लड सुगर जाँच नगरी डी.एन.एस. (Dextrose Normal Saline) दिएकोबाट निज मधुमेहको बिरामी भएको हुँदा डी.एन.एस. अभिशापसिद्ध हुन गएको र घाउ निको हुनुको सट्टा बढेको, २०६३।६।११ मा घाउको पीप (PUS) जाँच हुँदा कुनै ब्याक्टोरिया नदेखिएकोमा पुनः २०६६।६।१९ मा पीप जाँच गर्दा घाउमा अस्पतालको हेलचक्र्याईको फलस्वरूप Multi-Drug Resistant क्लैबसेला (Klebsiella) नामक ब्याक्टोरिया भटिएको, मृगौलाको कुनै खराबी नरहेकोमा पनि मृगौलाको खराबी देखाई उच्चकोटिको एन्टिबायोटिक्स रोकिएको कारण घाउको अवस्था खराब हुन गएको र सो कारणले ब्याक्टोरिया घुँडाभन्दा मुनि बढ्दै गई पूरै खुट्टामा सरी गएको, उपचारमा चित्त नबुझी अन्यत्र गै उपचार गर्न खोज्दा अस्पतालमा बसेसम्मको सम्पूर्ण उपचार खर्च र अन्य खर्चहरूसमेत लिई आफूखुसी अस्पताललाई कुनै जानकारी नदिई गएको (LAMA) भन्ने भान पारिएको, राम्रो उपचारको लागि शिक्षण अस्पताल महाराजगन्जमा गई उपचार गराउँदा स्थिति धेरै खराब भइसकेको हुनाले खुट्टा काटिएन भने ज्यानसमेत जान सक्ने सम्भावना रहेको भन्ने डाक्टरको सल्लाहले खुट्टा काट्नुपयो । यसरी विपक्षी काठमाडौँ मेडिकल कलेज शिक्षण अस्पतालले लापरवाही र गैरजिम्मेवारीपना अपनाएको, त्यस्ता गलत उपचार गरेको, समुचित रेखदेख नगरेको, बिनाजाँच DNA दिएको, बीचमा एन्टिबायोटिकमा

रोक लगाएको र अस्पतालकै कारण घाउमा ब्याक्टरिया फैलिएको र चारचोटि मासु काट्दा पनि ब्याक्टरिया बढ्दै गएका कारण विपक्षीहरूले उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २(ड) (ज) र नियमावली, २०५६ को नियम को २(घ) र (६) समेतको अपराध गरेकोले ऐनको दफा २२ र २४ समेत बमोजिम क्षतिपूर्ति पाउनुपर्ने भन्ने दाबीकर्ताको माग रहेको देखियो ।

उपचारमा लापरवाही वा हलचक्र्याइँ गरिएको वा गलत उपचार गरेको भन्ने कुरालाई विपक्षीहरूले अस्वीकार गरेका छन् । विपक्षी काठमाडौँ मेडिकल कलेजको प्रतिवादमा दाबीकर्ता २०६३।७ गते राति १०:३० बजेको समयमा मेडिकल कलेजको इमरजेन्सी डिपार्टमेन्टमा भर्ना भई अस्पतालका सिनियर अर्थोपेडिक सर्जनसमेतको प्रत्यक्ष निरीक्षण एवं सहभागितामा सफलतापूर्वक शल्यक्रिया गरी उपचार भएको र उपचारको क्रममा चिकित्सकहरूबाट कुनै लापरवाही वा गलत सेवा प्रदान नगरिएको उपचार अभिलेखबाट विरामीको उपचारको क्रममा Blood suger दिनमै ५, ६ पटक जाँच गरिएको एन्टिबायाटिक चलाएको थियो भन्ने उल्लेख भएको पाइयो भने विपक्षीमध्येको डा. शिशिर लाखेको प्रतिवादमा २०६३।६।७ का दिन बिहान ९:१५ देखि २:४५ सम्म अस्पताल हाडजोर्नी, बहिरङ्ग विभागमा आफूले विरामी जाँच गर्ने कार्य गरेको र तत्पश्चात् डिउटी समाप्त भई, २०६३।६।८ देखि १३ सम्म घर बिदामा बसेको र उजुरीकर्ताको उपचारमा आफू संलग्न नरहेको भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । उपचारको क्रममा चिकित्सकहरूबाट कुनै लापरवाही नभएको भन्ने मेडिकल रेकर्डबाट देखिएको भन्ने कुरा पनि डा. लाखेको प्रतिवाद रहेको पाइन्छ ।

उपरोक्त दाबी र प्रतिवाद रहेको प्रस्तुत मुद्दामा जिल्ला क्षतिपूर्ति समिति काठमाडौँबाट मिति २०६३।३।१० मा भएको भनी काठमाडौँका जिल्ला प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट सही गरेको निर्णय उतार हेर्दा, सडक दुर्घटनामा परी दाहिने खुट्टा भाँचिएको विरामीलाई अस्पतालमा उपचार गर्ने क्रममा विरामीले आफू सुगरको विरामी हुँ भन्दाभन्दै र ल्याब परीक्षणबाट समेत सुगर देखिँदा देखिँदै सुगरसहितको DNS (ग्लुकोज पानी) चढाई उपचार गराएको सोही कारणले विरामीको खुट्टा काट्न परेको देखिएको भन्दै निजलाई पुग्न गएको शारीरिक, मानसिक, भौतिक, आर्थिक क्षति र उपचार खर्चसमेत विचार गरी औषधि उपचार खर्चबापत रु. १७५,०००/- शारीरिक, मानसिक, भौतिक, आर्थिक तथा अन्य क्षतिबापत रु. ५,००,०००/- समेत जम्मा रु. ६,७५,०००/- मध्ये काठमाडौँ मेडिकल कलेजबाट रु. तीन लाख र उपचारमा संलग्न डा. शिशिर लाखेबाट रु. तीन लाख पचहत्तर हजार क्षतिपूर्ति भराउने भन्ने कुरा उल्लेख भएको देखियो ।

क्षतिपूर्ति समितिको सो निर्णय हेर्दा, ऐनको सामान्य प्रक्रिया पनि पुगेको देखिएन उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २३ ले एउटा ६ सदस्यीय क्षतिपूर्ति समिति गठन गरेको छ । सो समितिको निर्णय समितिका अध्यक्ष, सदस्य तथा सदस्य सचिवले गर्ने निर्णय हो नकि समितिको नाममा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले । मिसिल संलग्न निर्णय उतार हेर्दा, त्यसरी समितिले निर्णय गरेको भने देखिँदैन । साथै मिसिल संलग्न कुन तथ्य र प्रमाणको आधारमा त्यस्ता निर्णय निष्कर्षमा पुगेको हो भन्ने पनि कहीं खुल्दैन । तसर्थ क्षतिपूर्ति समितिको भनिएको सो निर्णय यतिकैमा पनि बदरयोग्य त छँदैछ, तर उपचारमा लापरवाही गरियो भन्ने विवाद नै नेपालमा भर्खरमात्र अदालतमा प्रवेश गर्ने गरेको र यस विषयमा बलियो न्यायिक धारण बन्न र विधिशास्त्रको विकास हुन बाँकी नै रहेकोले उपभोक्ताको रूपमा विरामीको हक र सेवा प्रदायकको रूपमा चिकित्सक तथा अस्पतालको दायित्व के हुने हो । चिकित्सक र विरामीको बीच के कस्तो सम्बन्धको अपेक्षा कानुनले गरेको छ । उपचारको क्रममा उत्पन्न हुने जाखिमहरूको सन्दर्भमा के कस्ता व्यवहार गर्दा चिकित्सकहरूलाई उन्मुक्ति मिल्छ र के कस्तोमा उनीहरूले दायित्व बहन गर्नुपर्दछ । यस विषयमा तुलनात्मक विधिशास्त्रलाई के कस्ता सिद्धान्तहरू विकाश भएका छन् र ती के कारणले प्रस्तुत मुद्दामा सान्दर्भिक देखिन्छन् भन्ने कुराको विवेचना गर्नु आवश्यक देखिएको छ । साथै प्रस्तुत मुद्दामा उत्पन्न प्राविधिक प्रश्नहरूको के कसरी निपटारा गरिनुपर्ने हो ? यदि उपचारको

क्रममा लापरवाही वा हेलचक्र्याइँ गरिएको देखिएमा पीडितलाई के कस्तो उपचार प्राप्त हुन सक्दछ भन्ने आदि प्रश्नहरूको पनि निरोपण गरिनुपर्ने देखिएको छ ।

यद्यपि प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षीहरूले आफूहरू उपभोक्ता संरक्षण ऐनको परिधिभित्र नपर्ने कुराको जिकिर लिएका छैनन् तथापि स्पष्टताको लागि चिकित्सा सेवा कसरी सो ऐनको परिधिभित्र पर्छ भन्ने कुरा पनि प्रारम्भमा नै स्पष्ट गरिनु आवश्यक देखिएको छ । उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २ (क) मा उपभोक्ताको परिभाषा गर्दै कुनै उल्लेख भएको छ भने दफा २(ड) मा सेवा भन्नाले कुनै प्रकारको सेवा शुल्क वा श्रम, सीप र ज्ञानको प्रयोग गरी रोगको विषयमा परामर्श दिने र उपचार गर्ने गरिन्छ । तसर्थ यो सेवा उपभोक्ता संरक्षण ऐनको परिधिभित्र पर्ने विषय हो भन्ने विषयमा कुनै दुविधा रहनु आवश्यक देखिँदैन ।

तुलनात्मक विधिशास्त्रमा उपभोक्ता संरक्षण ऐनको विकास हेर्दा पनि अघिल्लो शताब्दीको उत्तरार्द्धमा उपभोक्ता आन्दोलन सफल भएपछि पनि केही अद्यावसायहरूले सुरुका वर्षहरूमा सार्वजनिक हितका खातिर उपभोक्ता संरक्षण ऐनबाट उन्मुक्ति पाए पनि पछिल्लो समयमा आएर त्यस्ता अद्यावसायको उन्मुक्तिको परिधिलाई साँगुरो पारिँदै लगिएका पाइन्छ । उदाहरणार्थ बेलायतमा बेरिस्टरहरूको सुरुसुरुमा पूर्ण उन्मुक्ति पाए पनि अहिले त्यसलाई अत्यन्त साँगुरो पारिएको छ । उनीहरूलाई अदालतभित्र गरिएको सीमित कार्यहरूमा मात्र उन्मुक्ति दिने गरिएको छ । त्यसैगरी बेलायतमा चिकित्सकहरूलाई हाल कुनै उन्मुक्ति प्राप्त छैन । यदि उनीहरूले उपचारमा समुचित सीपको प्रयोग गरेनन् वा होसियारी अपनाएनन् भने उनीहरूउपर करार वा दुस्कृति कानुन अन्तर्गत मुद्दा चल्न सक्छ । हाम्रो छिमेकी मुलुक भारतमा चिकित्सक सेवा उपभोक्ता संरक्षण ऐन अन्तर्गत पर्छ वा पर्दैन भन्नेमा उच्च अदालतहरूको अलग अलग दृष्टिकोण रहेकोमा अन्ततः Indian Medical Association V.V.P shantha and Others को मुद्दामा (AIR 1996 S.C 550; 1995 s.C.C(6) 651) भारतीय उच्चतम न्यायालयले सरकारी अस्पतालबाहेकका निजी अस्पताल तथा स्वास्थ्य केन्द्रहरूले प्रदान गर्ने सेवालालाई सेवाको लागि करार (Contract for Service) मानी त्यस्तो सेवा उपभोक्ता संरक्षण ऐनको परिधिभित्र पर्ने कुरा उल्लेख गर्‍यो । हाम्रो देशमा पनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतले डा. दिनशिविक्रम शाहविरुद्ध सृजना केसीको मुद्दा (२०६३ सालको दे.पु.न. २०६३-CI -०१५८ निर्णय मिति २०६६।९।२९) मा डाक्टरले विरामीलाई उपचार गर्ने कार्य उपभोक्ता संरक्षण ऐनको प्रयोजनको लागि सेवाभित्र पर्ने कुरा उल्लेख गरेकोसमेतबाट प्रस्तुत विवाद उपभोक्ता संरक्षण ऐन अन्तर्गत हेर्न सकिने त भयो नै त्यसको साथै स्तरयुक्त एवं गुणात्मक चिकित्सकीय सेवा पाउनुपर्ने कुरालाई व्यक्तिको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकसँग जोडेर पनि न्यायको सन्दर्भमा हेर्न मिल्ने नै भयो ।

उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा ६ मा उपभोक्तालाई विभिन्न अधिकारीहरू प्रदान गरेको छ जसमध्ये देहाय १(क) मा उल्लेखित जीउ ज्यान स्वास्थ्य तथा सम्पत्तिमा हानि पुऱ्याउने उपभोग वस्तु वा सेवाको बिक्री वितरणबाट सुरक्षित हुन पाउने अधिकार र (ख) मा उल्लेखित अनुचित व्यापारिक क्रियाकलापबाट सुरक्षित हुनको निमित्त उपभोग्य वस्तु तथा सेवाको मूल्य, गुण, परिमाण, शुद्धता आदिबारे अधिकारहरू प्रदान गरेको जुन प्रस्तुत मुद्दाको प्रसंगमा सान्दर्भिक देखिन आउँछन् । अनुचित व्यापारिक क्रियाकलाप भन्ने शब्दावलीभित्र कुनै उपभोग्य वस्तु वा सेवाको वास्तविक गुणस्तर ढाँट्ने वा ढाटी बिक्री गर्ने आदि कुराहरू समेटिएका छन् । जीउ ज्यान तथा सम्पत्तिमा हानि पुऱ्याउने उपभोग्य सेवाभित्र शुल्क लिई चिकित्सक लगायतका स्वास्थ्यकर्मी तथा अस्पतालबाट प्रदान गरिने सेवाहरू पर्दछन् । तसर्थ गुणस्तरयुक्त चिकित्सक सेवा पाउन व्यक्तिको हक बन्दछ । भने त्यस्तो सेवा प्रदान गर्नु चिकित्सकको प्रत्यक्ष दायित्व (Direct Labilities) बन्दछ । त्यसैगरी त्यस्तो सेवा सुनिश्चित गर्नु त्यस्तो चिकित्सक कार्यमा रहेको वा पीडितले सेवाको उपभोग गरेको अस्पताल वा स्वास्थ्य केन्द्रको अप्रत्यक्ष दायित्व (Vicarious Liability) बन्दछ । यही अधिकार र दायित्वको अन्तरसम्बन्धबाट अमुक मुद्दामा सेवाग्राहीको उपचारमा लापरवाही भएको छ वा छैन भनी हेरिनुपर्ने हुन्छ ।

जहाँसम्म सेवाग्राही र चिकित्सकबीचको सम्बन्ध छ, सो एउटा समान स्तरको सम्बन्ध होइन । एकातर्फ प्राविधिक ज्ञान, सीप, प्रविधि र शक्ति सम्पन्न चिकित्सक र सेवा प्रदायक संस्थाहरू रहन्छ, भने अर्कोतर्फ ज्ञान, सीप, सूचना, आर्थिक सामर्थ्य र पहुँच नभएका सेवाग्राही । यो असममित सम्बन्ध (Asymmetrical Relation) अन्तर्गत नै चिकित्सकको आफ्ना ज्ञान र सीप अनुसार कुनै लापरवाही वा हेलचक्र्याइँबेगर रोगीको उपचार गर्ने वचनबद्धता (Implied Undertraking) गरेका हुन्छन् भन्ने मान्यता लिई स्वीकार गरिन्छ । यही आधारभूमिलाई अझीकार गर्दै उपचारमा समुचित सतर्कता नअपनाएको वा उपचार पद्धतिको स्वीकार्य मानकहरूको उल्लंघन गरेको वा रागको गलत निदान गरेको वा रोगको गलत निदान गरेको वा गलत उपचार अपनाएको वा सो कारणले सेवाग्राहीलाई हानि नोक्सानी हुन गएमा चिकित्सकीय लापरवाही (Medical Negligence) गरेको मानिन्छ । कुनै मुद्दामा चिकित्सकीय लापरवाही गरी उपभोक्ता संरक्षण ऐनको बर्खिलाप कार्य गरियो वा गरिएन भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुन्छ र सोको लागि चिकित्सक वा अस्पतालले अर्थात् बहिरङ्ग वा भर्ना गरी उपचार गरियो वा गरिएन सो हेरिन्छ । त्यसरी दायित्व स्वीकार गरिएको स्थितिमा सो दायित्वको उल्लंघन भयो वा भएन तथ्य स्व बोल्ने (Res ipsa Loquitor) स्थिति भएमा बाहेक सो कुरा विशेषज्ञको रायबाट भन्न सकिन्छ, र सो गर्ने क्रममा दायित्व उल्लंघन भएको स्थितिमा पनि सेवाग्राहीलाई क्षति हुन गयो वा गएन सो हेरिन्छ । यदि दायित्वको उल्लंघन भएको स्थितिमा पनि सेवाग्राहीलाई क्षति पुगेको छैन भने उपभोक्ता संरक्षण अन्तर्गत दाबी लाग्दैन । दायित्वको उल्लंघन भयो वा भएन भन्ने कुरा दाबी गर्नेले पुष्टि गर्नुपर्छ । यसमा प्रमाणको बाहुल्यता (Preponderance of Evidence) को आधारमा न्याय निरोपण गरिन्छ । फौजदारी मुद्दामा जस्तो शंकारहित तवरबाट दायित्व उल्लंघन भएको प्रमाणित गरिरहन जरुरत पर्दैन ।

चिकित्सकबीच लापरवाही गरिएको अवस्थामा सेवाग्राहीलाई क्षतिपूर्ति प्रदान गर्दा सम्बन्धित निकायहरूले आर्थिक र गैरआर्थिक क्षति हेरी दुवै हेरी भराउने गर्दछन् । आर्थिक क्षतिभित्र उपचार गर्दा लागेको खर्च, शारीरिक वा मानसिक क्षतिको कारण आय आर्जनमा परेको नोक्सानी र सोही कारणले दाबीकर्ताले आफ्नो हेरचाहको लागि गर्नुपरेको थप खर्च र भविष्यमा आय आर्जन शक्तिमा पर्न गएको नोक्सानी आदि पर्दछन् भने गैरआर्थिक क्षतिमा शारीरिक र मानसिक हानि, हैरानी, भावनात्मक चोट आदिको मूल्यांकन गरिन्छ । कहिलेकाहीं गम्भीर लापरवाही भएको स्थितिमा फौजदारी कानून अन्तर्गत मुद्दा चलाई जरिवाना पनि गर्ने गरिएको कुरा तुलनात्मक विधिशास्त्रको अध्ययनबाट भेटिन्छ ।

प्रस्तुत मुद्दामा मुख्य प्रश्न न विपक्षी काठमाडौं मेडिकल कलेज र त्यहाँ कार्यरत विपक्षी डाक्टर शिशिर लाखेबाट दाबीकर्ताको उपचारको क्रममा लापरवाही वा हेलचक्र्याइँ भएको छ वा छैन भन्ने रहेकोले केलाई चिकित्सकीय लापरवाही (Medicial negligence) भन्ने प्रश्नको नै निरोपण हुन आवश्यक देखिन आयो । सम्मानित सर्वोच्च अदालतले माथि उल्लेखित डा. दिनेशविक्रम शाहको मुद्दामा चिकित्सकीय लापरवाहीको आरोप लागेको मुद्दामा न्याय निरोपण गर्दा प्रमाणको गम्भीर मूल्यांकन गर्नुपर्ने कुरा औल्याउँदै “यदि अदालतले हचुवाको भरमा मानिसलाई असर गरेको वा मानिस मरेको भन्दैमा डाक्टरलाई दोषी ठहर गर्दै जाने हो भने डाक्टरको जोखिम बोक्न नचाही बिरामीको उपचारभन्दा आफ्नो सुरक्षा अर्थात् आफू मुद्दामा नपर्नेतर्फ केन्द्रित हुन जान्छ” भनेको छ । यो एकातर्फ छ, भने चिकित्सकीय लापरवाहीको विषयलाई निश्चित सैद्धान्तिक धरातालमा राखी हेरिनुपर्ने आवश्यकता अर्कोतर्फ छ । यस अर्थमा या विषयलाई विदेशी अदालतहरूले कसरी हेरेका रहेछन् । सो हेर्नु यहाँ आवश्यक देखिएको छ ।

चिकित्सकीय लापरवाही सम्बन्धी विषयमा भारतीय अदालतहरूले लामो समयसम्म Bolam v. Friern Hospital Management Committee(1957) 1WLR582 को मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तको अनुसरण गर्दै आएका

छन् । चिकित्सकले अमुक बिरामीको उपचारमा के कस्तो सीप र सतर्कता अपनाउनुपर्छ र सो अपनाएको छ वा छैन भन्ने कुराको निरोपण कसरी गरिनुपर्छ भन्ने सन्दर्भमा सो मुद्दामा भनिएको छ ।

“The Doctor is Required to exercise the ordinary skill of a competent doctor in his field. He must exercise this skill in accordance with a reasonable body of medical opinion skilled in the area of medicine”.

यसरी कुनै चिकित्सकले लापरवाही गरेको छ वा छैन भन्ने विवाद उत्पन्न भएमा सम्बन्धित विषयमा दक्ष विज्ञहरूको राय लिएर मात्र निकर्षण गर्नुपर्ने कुरालाई सो मुद्दामा औल्याइयो भने यही कुरालाई भारतीय अदालतहरूले पनि अनुसरण गर्दै आए । उदाहरणको लागि Dr. Laxman Balkrishna Joshi v. Dr. Trimbak Bapu Godbole (AIR 1969 SC 128) को मुद्दामा यसो भनियो ।

“If a doctor has adopted a practice that is considered ‘proper’ by a reasonable body of medical professionals who are skilled in that particular field, he or she will not be held Negligent only because something went wrong”

तर पछिल्लो समयमा आएर समान पेसाका व्यक्तिहरूले आफ्नो पेसाको व्यक्तिको विरुद्ध राय नदिने सम्भावनालाई स्वीकार गर्दै बेलायतमा Bolitho v. City & Hackney Health Authority (1997) 4 ALLER771 को मुद्दामा अदालतले विशेषज्ञको रायको मूल्यांकन गर्दा र हेरचाहको मानक (Standard of Care) निर्धारण गर्दा बढी सक्रिय दृष्टिकोण राख्दै वस्तुनिष्ठ रूपमा स्थितिको मूल्यांकन गर्नुपर्छ भन्यो । सो गर्ने क्रममा चिकित्सकीय दिग्दर्शन (Medical Guidelines) वा प्रोटोकल बमोजिम उपचार गरियो वा गरिएन भन्ने कुरा पनि निर्णयकर्ताले हेर्नुपर्छ भनियो । पछिल्लो समयमा आएर केही मुद्दाहरू जस्तो Samira Kohli v. Praaabha (2008) 2 SCC 1 Binitha v. Laxmi Hospital (2001) 8 SCC 731 को मुद्दामा Bolitho को मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तलाई भारतीय अदालतहरूले जानकारीमा लिई विवादको निरोपण गरेका छन् ।

उपरोक्त सैद्धान्तिक पृष्ठभूमिमा प्रस्तुत मुद्दामा सन्निहित विवाद हेर्दा दाबीकर्ता उमेश भा विपक्षी काठमाडौं मेडिकल कलेजमा मिति २०६३।७ म भर्ना भई उपचार गरेको र सो अस्पतालमा गरिएको उपचारमा सन्तुष्ट नभई त्रि.वि. शिक्षण अस्पताल महाराजगन्जमा गै उपचार गराएको र त्यहाँ निजको खुट्टा काटिएको भन्ने निर्विवाद रूपमा देखिन आयो । यस हिसाबले हर्दा यो गम्भीर मुद्दा हो । तर यो मुद्दामा निष्कर्षमा पुग्नुअघि धेरै प्रश्नहरूको निरोपण गरिनु आवश्यक छ जुन हुन सकेको छैन । उदाहरणार्थ मिसिलमा शिक्षण अस्पताल महाराजगन्जमा पुग्दा निजको स्थिति कस्तो थियो र कस्ता उपचार पद्धति अपनाई खुट्टा काटियो । खुट्टा काट्नु अनिवार्य भएको भन्ने आधार के हो भन्ने विषयमा अर्थात् आरोप लगाइएको त्रुटि भएको हो वा होइन र हो भने सो त्रुटिको खुट्टा नै काटिनुपर्ने स्थितिसँग के कति निकटतम सम्बन्ध (Proximate Relation) छ भन्ने प्राविधिक प्रश्नहरू उपस्थित छन् । तर त्रि.वि. शिक्षण अस्पतालको मेडिकल फायल मिसिलमा संलग्न नरहेको र विवादका पक्षहरूसमेतको प्रतिनिधित्व रहने गरी विशेषज्ञको टोलीबाट विवादमा सन्निहित प्राविधिक प्रश्नहरूको विवेचनायुक्त राय प्रस्तुत गरिएको देखिएन । मिसिलमा विशेषज्ञको राय भनिएको एउटा लिखत देखिन्छ । तर त्यसमा कसैको सहीछाप परेको देखिँदैन । सो राय कुन संस्थसँग मागिएको र कसले दिएको भन्ने कुरा पनि उल्लेख भएको छैन । तसर्थ यस्तो रायलाई भर गर्न मिल्ने देखिएन । प्राविधिक पक्षहरूमा यकिन राय कायम नगरी के कति क्षतिपूर्ति भराउने भन्ने प्रश्नको निरोपण हुन नसकेको स्थिति हुँदाहुँदै क्षतिपूर्ति समितिको नाउँमा बिनाकुनै तार्किक आधार क्षतिपूर्ति भराउने निर्णय गरेको देखियो ।

अतः उपरोक्त कारणहरूबाट प्रस्तुत मुद्दामा चिकित्सकीय लापरवाही भएको छ वा छैन भन्ने कुरा विशेषज्ञको आधिकारिक रायवेगर यकिन गरिएको र क्षतिपूर्ति समितिले गर्नुपर्ने निर्णय प्रमुख जिल्ला अधिकारीले गरेको भन्ने निर्णय उतारबाट देखिएको समेत हुँदा उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ को दफा २३ बमोजिम गठित

क्षतिपूर्ति समितिले ऐ. दफा २४ बमोजिम भनी गरेको २०६६।३।१० को निर्णय कानूनको प्रक्रिया पूरा नगरी, आधार कानून नखुलाई तथा न्यायिक मनको प्रयोगसमेत नगरी गरेका देखिँदा बदर गरिएको छ। अब विषयवस्तुको प्राविधिक पक्षसमेतमा विशेषज्ञको रायसमेत लिई जो जे बुझनुपर्ने हो बुझी संक्षिप्त कार्य विधि ऐन अन्तर्गत कारबाही गर्नुपर्ने मुद्दा हुँदा ऐनको म्यादसमेतलाई दृष्टिगत गरी निर्णय गर्नु भनी मुद्दाको लगत कट्टा गरी हाजिर रहेको पक्षलाई तारेख तोकी मिसिल क्षतिपूर्ति समितिमा पुनः निर्णयको लागि पठाइदिनु।

डा.आनन्दमोहन भट्टराई  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

पुरुषोत्तम भण्डारी  
न्यायाधीश

इति संवत् २०६६ साल फागुन २० गते रोज ५ शुभम् .....





**श्री पुनरावेदन अदालत, बुटवल रुपन्देही**  
**संयुक्त इजलास**  
**माननीय न्यायाधीश श्री बलराम विष्ट**  
**माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी**  
**फैसला**  
**मुद्दा नं.दे.पु.नं. ११-०६५-००४०७ नि.नं. २१**  
**मुद्दा :- मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ ।**

जिल्ला रुपन्देही गा.वि.स. मानपकडी वार्ड नं. ३ शीतलपाटी मौजा बस्ने जयन्तीप्रसाद मिश्र .....१ **पुनरावेदक प्रतिवादी**

**विरुद्ध**

जिल्ला रुपन्देही गा.वि.स. मानपकडी वार्ड नं. ३ मौजा शीतलपाटी बस्ने प्रधान थारू .....१ **प्रत्यर्थी वादी**

सुरु फैसला गर्ने अधिकारी प्रमुख मालपोत अधिकृत श्री प्रेमबहादुर खापुङ मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको निर्णयउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम पुनरावेदन परी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकारको छ ।

मेरो बाबु जग्गाधनी जयन्तीप्रसाद मिश्र र मोही जगनारायणप्रसाद चौधरीबीच बाली दिलाई निष्कासन सम्बन्धी मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६२।४।२१ मा मोही निष्कासन गर्ने फैसला भएकोले उक्त फैसलाको छाया प्रति यसैसाथ संलग्न राखी सम्मानित अदालतको फैसला बमोजिम जयन्तीप्रसाद मिश्रका नाममा रहेको जि.रु.गा.वि.स. मानपकडी वा.नं.३(ख) कि.नं. १, ५७, ६४, ८५, १०२, १२४, १८४, १०६, ११६, १२३, १२७, १७५, १८२, २२७, २३१, २३५ समेत जम्मा कित्ता संख्या १६ को क्षेत्रफल ४-६-९ जग्गाको मोही महलबाट निज मोही प्रधान थारूको मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भनी नागरिकता, पुर्जा, मालपोत बुझाएको रसिद मोही प्रमाणपत्र र सर्वोच्च अदालतको फैसलाको फोटोकपी संलग्न राखी जि.रु.गा.वि.स. मानपकडी वा.नं. ३ बस्ने जग्गा धनी जयन्तीप्रसाद मिश्रको वा.निजको छोरा वर्ष ३८ को सञ्जयप्रसाद मिश्रले मिति २०६३।५।१८ मा दिएको निवेदन ।

यस कार्यालयबाट विपक्षी मोहीका नाममा मिति २०६३।१२।२१ मा ज.ध.को मागदाबी बमोजिम कारबाही गर्ने सिलसिला १० दिने म्याद जारी भै निज मोही प्रधान थारूको हकमा निजकी श्रीमती अनुपा थारूले जग्गाधनी जयन्तीप्रसाद मिश्रले मेरो पति प्रधान थारूले मोहीलाई मोहीले कमाएको माथि उल्लेखित जग्गाबाट मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भनी दिएको उजुरी निवेदन भुठा निराधार र कानूनको प्रतिकूल भएकोले निजको मागदाबी अनुसार मेरो पतिको मोही लागत कट्टा हुनुपर्ने होइन यसको आधार र कारणसहितको सत्य तथ्य निम्न अनुसार भएको व्यहोरा अनुरोध गर्दछु । निवेदक जग्गाधनीले जुन कि.नं. का जग्गाबाट मेरो पति प्रधान थारूको मोही कट्टा गरी पाऊँ भनी माग दाबी गरेका छन् त्यसको आधार प्रमाणको रूपमा पुनरावेदक वादी जयन्तीप्रसाद मिश्र र प्रत्यर्थी प्रतिवादी श्याम दुलारी थरुनी भएको कुत दिलाई मोही निष्कासन गरी पाऊँ भन्ने मुद्दामा श्री सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६२।४।२१ मा मोही निष्कासन हुने गरी भएको फैसलालाई आधार बनाएकोमा त्तो मुद्दामा वास्तविक मोही प्रधान थारूलाई विपक्षी नबनाइएकोमा र विपक्षी बनाइएकी श्याम दुलारी थरुनीको नाममा मोही निष्कासन हुने ठहर्‍याइएको जुन श्याम दुलारीका नाउँमा मोहीयानी हक दर्ता, लगत श्रेस्ता कायम

नै नभएको हुनुका साथै ती कित्ताहरूमा वास्तविक साविकको मोही मेरा पतिका बाजे स्व.जगनारायणप्रसाद चौधरीको नाउँबाट सिधै भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को संशोधित दफा २५,२६ बमोजिम मेरो पति प्रधान थारूका नाममा दा.खा. नामसारी दर्ता भई मेरा पति विधिवत् मोही कायम भएकोमा विधिवत् कायम भएको मोहीलाई विपक्षी नबनाई मोही नै नभएकी श्याम दुलारी थरुनीका नामको मोही निष्कासन सम्बन्धी सर्वोच्चको फैसलाले मोही प्रधान थारूको मोही हकमा कुनै किसिमको प्रतिकूल असर नपर्ने र यसै सन्दर्भमा यिनै ज.ध. जयन्तीप्रसाद मिश्रले २०५६ सालको बाली दिलाई श्याम दुलारी थरुनीका नाउँमा निष्कासन गरी पाऊँ भनी श्री रुपन्देही जिल्ला अदालतमा कारवाही चलाउँदा सो अदालतले उल्लेखित कि.नं. का जग्गामा श्याम दुलारी थरुनीको मोही कायम छ, छैन भनी तत्कालीन भूमिसुधार कार्यालय रुपन्देहीमा सोधी पठाएकोमा सो कार्यालयबाट मिति २०५७।०।२ च.नं. २६० को पत्रमा उल्लेखित जग्गामा श्याम दुलारी थरुनीको मोही कायम भएको नदेखिने र साविक मोही जगनारायणप्रसाद चौधरीबाट निजको मृत्युपछि सोभै निजको नाति प्रधान थारूका नाममा मोही नाममा मोही नामसारी भएको देखिन्छ। सो कार्यालयको जवाफ गएकोले मोही नै नभएकी श्याम दुलारी थरुनीका नामको मोही निष्कासन गरी पाऊँ भन्ने वादी जग्गा धनीको दाबी नपुग्ने ठहर्छ भनी श्री रुपन्देही जिल्ला अदालतबाट मिति २०५७।०।२४ मा फैसला भएको र पुनरावेदन अदालतबाट मिति २०५८।१।१६ मा सोही सुरु फैसला सदर भएको र सोको जनाउँ निज जग्गाधनीले विधिवत पाइसके पश्चात् पनि हुँदै नभएको मोही श्याम दुलारी थरुनी मोही निष्कासन गर्ने भन्ने श्री सर्वोच्च अदालतको फैसलाले प्रधान थारूको मोही हकमा कुनै प्रतिकूल असर नपर्ने।

उपरोक्त फैसलालाई स्वीकार गर्दै यिनै ज.ध. जयन्तीप्रसाद मिश्रले प्रधान थारूलाई मोही स्विकारी २०५९ सालको कुत बाली दिलाई मोही निष्कासन गरी पाऊँ भनी श्री रुपन्देही जिल्ला अदालतमा दिएको मुद्दामा श्री रुपन्देही जिल्ला अदालतमा दिएको मुद्दामा श्री रुपन्देही जिल्ला अदालतले वादी दाबी नपुग्ने ठहर्छ। भनी २०६०।८।९ मा गरेको फैसलासमेतबाट प्रधान थारूको मोही हक सुरक्षित नै रहेको प्रस्ट छ।

विपक्षी ज.ध.ले मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भनी दिएको उजुरी निवेदनमा जिल्ला रुपन्देही गा.वि.स. मानकपडी वा.नं. ३(ख) कि.नं. १ ६४, १०२, ११६, १२४, १७५, १८४, २३१, ५७, ८५, १०६, १२३, १२७, १८२, २२७, २३५ समेतका जग्गाहरू नाप जाँच ऐन २०१९ को संशोधित दफा ८ र ८ (क) बमोजिम स्वतः निस्क्रिय भै खारेज हुन गै पुनः नापी बाट जि.रु.गा.वि.स. मानकपडी वा.नं. ५ कि.नं. ७४, १६६, १७४, १७८, १९०, १९८, १९९, २०८, २१३, १२, २६, ७५, १२०, १२८, १००, ११०, र १३६ समेत जम्मा कित्ता १७ कायम भई पुनः नाप जाँचबाट दर्ता श्रेस्ता कायम भै त्यसको मोहीमा प्रधान थारू कायमै रहेको हुँदा अस्तित्वहीन कानुनबाट खारेज भइसकेको कित्ताको मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भनी दिएको विपक्षीको उजुरी दाबी लाग्न पुग्न न सक्ने हुँदा खारेज हुनुपर्ने हो भनी मोही प्रधान थारूकी वा निजकी श्रीमती अनुपा थारूले दिएको प्रतिउत्तर।

वादी जग्गा भनीले दिएको बाली मोही निष्कासन गरी पाऊँ भन्ने मुद्दाहरूमा रुपन्देही जिल्ला अदालत पुनरावेदन अदालत बृटवल र पुनः रुपन्देही जिल्ला अदालतबाट हुँदै नभएको मोहीको मोही निष्कासन गरी पाऊँ भन्ने वादी दाबी पुग्ने सक्तैन भनी फैसला गरेको देखिँदा सर्वोच्च अदालतबाट २०६२।४।२१ मा हुँदै नभएको मोहीको मोही निष्कासन गरेकोमा श्याम दुलारी थरुनी न साविकको न हालको मोही रहेको र साविकमा मोही जगनारायणप्रसाद चौधरी रहेको र निजको मृत्युपछि निजकै नाति प्रधान थारूका नाममा मोही नामसारी भै आएको र श्याम दुलारी थरुनीका नामको मोही निष्कासनको फैसलाले नयाँ नापीबाट कायम भएको श्रेस्ता पुर्जीमा समेत कायमै रहेको मोही प्रधान थारूको मोही हकलाई कुनै प्रतिकूल असर नपर्ने र निजको मोही हक कायम रहने हुँदा वादी दाबी बमोजिम मोही लागत कट्टा नहुने ठहर्छ भन्ने मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको मिति २०६५।२।१४ को निर्णय।

साविक मोही जगनारायण चौधरीको मृत्युपछि क कसले मोही दायित्व सधैं सो कुरालाई ध्यान नदिनुको अतिरिक्त श्याम दुलारी थरुनी यी प्रधान थारूको आमा भएपछि मोहीमा पहिलो पहिले प्राथमिकता आमा श्याम दुलारीले पाउने प्रस्ट छ । मुद्दा पर्दा श्याम दुलारी जीवित भएको निजको मृत्युपछि यी प्रधान थारू मोही नामसारीबाट मोही बन्न आएको तर विवादित मोही जग्गा भन्ने फैसलाभित्रकै रहेको मोही नामसारी तथा नयाँ जग्गा नापजाँचबाट प्रधान थारूको मोही लागत कट्टा हुन नसम्ने गरी भएको निर्णय कानून संगत नहुनुको साथै सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसलालाई समेत मान्यता प्रदान नगरी भएको फैसला प्रत्यक्ष कानुनी त्रुटिपूर्ण रहेको छ । अतः सुरुको फैसला बदर गरी मेरो माग दाबी अनुसार जग्गाको मोही महलबाट मोही प्रधान थारूको मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा सर्वोच्च अदालतबाट कुत बुझाई मोही निष्कासन मुद्दामा भएको फैसलाको परिप्रेक्ष्य सुरुको निर्णय फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.ब. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई आए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।६।१२ को आदेश ।

प्रस्तुत विषय सम्बन्धमा २०५२ सालमा भूमिसुधार कार्यालय रुपन्देहीबाट उठान भै मिति २०५३।३।२७ मा भूमिसुधार कार्यालयबाट र मिति २०५६।३।३२ मा पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट फेसला भएको र सोउपर मुद्दा दोहऱ्याई पाऊँ भन्ने वादीको निवेदन परी मिति २०६२।४।२९ मा मोही निष्कासन हुने ठहरी श्री सर्वोच्च अदालतबाट अन्तिम फैसला भएको देखिन्छ । उल्लेखित सबै फैसलाहरूसहितको सक्कल मिसिल हेर्नपर्ने भएकोले हाल सो मिसिल कहाँ छ पुनरावेदकबाट कागज गराई उक्त सक्कल मिसिल भिकाउनु साथै प्रत्यर्थी प्रधान थारूले आफ्नो जिकिरमा साविक मोही जगनारायण प्रसाद चौधरीबाट सिधै म प्रधान थारूका नाममा मोही नामसारी भई आएको भनी जिकिर लिकोले उक्त नामसारी सम्बन्धी मिसिल हाल कहाँ छ, विपक्षी प्रधान थारूबाट खुलाउन लगाई सो सक्कल मिसिलसमेत भिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।१।२० को आदेश ।

सर्वोच्च अदालतको फैसलामा प्रधान थारूको नामको मोही दर्ता लागत कट्टा गर्नु भन्ने कुनै ठहर नगरी श्याम दुलालीलाई मोही निष्कासन गर्ने र मोही लगत कट्टा गर्ने ठहर भएको छ । जब कि श्याम दुलारीको नाममा मोही दर्ता लगत कायम छैन । अतः वादी दाबी अनुसार कानूनतः मोही लगत कट्टा गर्न नमिल्ने हुँदा मोही लगत कट्टा नहुने ठहराई भएको सुरु फैसला सदर कायम गरी इन्साफ गरी पाउन सादर अनुरोध गर्दछु भन्नेसमेत व्यहोराको प्रत्यर्थीका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता कमलप्रसाद मलेगोद्वारा पेस गर्नुभएको बहस नोट ।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री कमलप्रसाद मलेगोले सर्वोच्च अदालतको फैसलामा यी प्रत्यर्थी प्रतिवादी प्रधान थारूको नामको मोही दर्ता लागत कट्टा गर्नु भन्ने कुनै ठहर नगरेको हुँदा मोही लगत कट्टा नहुने ठहराई भएको सुरुको निर्णय सदर कायम राखी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस सुनियो ।

उक्त बहस जिकिर सुनी पुनरावेदनसाथ पेस भएको सुरु मिसिल तथा दा.नं. ६२७ को कुत दिलाई निष्कासन गरी पाऊँ भन्ने मिसिलको प्रमाण मिसिलसमेत अध्ययन गर्दा यसमा सुरुले गरेको फैसला मिले नमिलेको र पुनरावेदन जिकिर पुग्ने नपुग्ने के रहेछ, सो सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा यी पुनरावेदक जग्गाधनी जयन्तीप्रसाद मिश्र र मोही जगनारायणप्रसाद चौधरीबीच बाली दिलाई मोही निष्कासन सम्बन्धित मुद्दामा सर्वोच्च अदालतमा मोही निष्कासन गर्ने फैसला

भएकोले सो फैसला बमोजिम मोही महलबाट प्रधान थारूको मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भन्ने निवेदन दाबी रहेको र मोही लागत कट्टा गरी पाऊँ भनी दिएको उजुरी निवेदन भुटा निराधार र कानूनको प्रतिकूल भएकोले मोही लागत कट्टा हुनुपर्ने होईन भन्ने लिखित प्रतिवाद रहेको प्रस्तुत मुद्दामा सुरुबाट निवेदन दाबी नपुग्ने ठहराई मोही लागत कट्टा नहुने ठहर्छ भन्ने सुरुको निर्णय रहेछ ।

साविक मोही जगनारायण चौधरीको मृत्युपछि श्याम दुलारीसमेतसंग चलेको मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट मोही निष्कासन हुने ठहरी फैसला भएकोमा श्याम दुलारीको मृत्युपछि विपक्षी प्रधान थारू मोही कायम भएकोले मोही लागत कट्टा हुनुपर्नेमा मोही लागत कट्टा नहुने गरी भएको सुरु मालापोत कार्यालय रुपन्देहीको निर्णय बदर गरी मोही लागत कट्टा पाऊँ भन्ने मुख्य पुनरावेदन जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा मालपोत कार्यालय रुपन्देहीबाट मिति २०६५।२।२४ मा भएको निर्णय मिले नमिलेको सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी जयन्तीप्रसाद मिश्रका नाउँमा दर्ता श्रेस्ता कायम भएको दाबीका कि.नं. १५७६४ समेतका १६ कित्ता जग्गा प्रत्यर्थी प्रधान थारूका हजुरबुवा (बाजे) जगनारायणप्रसाद चौधरी मोही कायम भै नापी दर्ता दायर भै कारबाही चली मोही सम्बन्धी हक विवादित रहेको देखिन्छ । उक्त कुत वाली भराई मोही निष्कासन गरी पाऊँ भन्ने मुद्दामा मिति २०४६।१०।२५ मा पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतबाट वादीलाई कुत वाली भराई दिने मोही निष्कासन नहुने ठहरी फैसला भएको प्रमाण मिसिल (दा.नं. २००) बाट देखिन्छ । यसरी पैसला बमोजिम जगनारायण चौधरी मोही कायम भए तापनि निज परलोक भएको र निजको छोरा प्रतिवादी प्रधान थारूका पिता बन्नीप्रसादको नाउँमा नाम नामसारी हुन सकेको मिसिल प्रमाणबाट देखिँदैन । तत्काल प्रचलित भूमि सम्बन्धी ऐनको दफा २६ अनुसार मोही जगनारायण चौधरी परलोक भएपछि निजको पत्नी तथा छोरासमूह जग्गाधनीले पत्याएको व्यक्तिको नाउँमा मोही नामसारी हुन सक्ने व्यवस्था रहे भएकोमा सो बमोजिम नहुँदै मोही जगनारायणका छोरा बन्नीप्रसाद तथा निजको श्रीमती परलोक भइसकेको देखिन्छ । यसरी मोहीको श्रीमती र छोराको देहवसान भएपछि बुहारी तथा नातिको नाउँमा मोहियानी हक नामसारी हुन सक्ने अवस्था तत्काल मौजूदा कानूनबाट रहे भएको देखिँदैन ।

यसरी मोही जगनारायण परलोक भइसकेपछि मोहियानी हक सम्बन्धमा मोहीको बुहारी प्रतिवादी प्रधान थारूको आमा श्याम दुलारी र वादी जग्गाधनीका बीच पुनः मोही हक सम्बन्धी विवाद सिर्जना हुन गएको देखिन्छ । वादी जयन्तीप्रसाद मिश्रले श्याम दुलारीका उपर कुत वाली नबुझाएकोले मोही निष्कासन गरी पाऊँ भनी भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को चौथो संशोधन हुनुपूर्व हक नामसारी हुने अवस्था देखिँदैन । यी वादीको प्रतिवादी श्याम दुलारीसँगको मोही निष्कासन सम्बन्धी मुद्दामा सुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतबाट मिति २०५३।३।२७ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला नै सदर गर्ने गरी श्री पुनरावेदन अदालत बृटवलबाट मिति २०५६।३।२२ मा फैसला भएको देखिन्छ जुन सो फैसलाउपर दोहोऱ्याई पाउने निस्सा प्राप्त भई श्री सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६२।४।२१ मा मोही लागत कट्टा हुने गरी फैसला भएको देखिन्छ । मिसिल प्रमाणबाट प्रतिवादी प्रधान थारूले आमा श्याम दुलारीको वारेस भै मुद्दामा प्रतिवाद गरेको देखिन्छ । उक्त मुद्दा पुनरावेदन अदालत बृटवलबाट मिति २०५६।३।२२ मा भएको फैसलासमेतको आधार लिई भूमि सम्बन्धी ऐन चौथो संशोधनको फाइदा उठाई हजुरबुवा (बाजे) जगनारायणबाट नाति प्रधान थारूको नाउँमा मिति २०५७।४।२६ मा मोही नामसारी हुने गरी निर्णय भएको देखिन्छ । सो (दा.खा.नं.छि.प.२२५६) को प्रमाण मिसिल हेर्दा प्रतिवादी प्रधान थारूले आमा श्याम दुलारीले मोही नामसारी गराई पाउन दिएको निवेदन सकार गरी मोही नामसारी दा.खा.भएको भन्ने देखिन्छ । यसरी हेर्दा प्रतिवादी प्रधान थारू भूमि सम्बन्धी ऐनको दफा २(३) (ख) को परिभाषा अनुसार स्वतन्त्र रूपमा जग्गाधनीबाट जग्गा कमाउन पाई सो जग्गामा आफू र आफ्ना परिवारको श्रमको धनीबाट जग्गा कमाउन पाई सो जग्गामा आफू र आफ्ना परिवारको श्रमको खेती गर्ने किसान

हो भन्ने प्रमाणित हुन आउँदैन । ऐ.ऐ.को दफा २६ अनुसार आफ्ना बाजे जगनारायणबाट तह तह निरन्तर मोही हक नामसारी दा.खा.भै आएको भन्ने पनि मिसिल प्रमाणबाट देखिँदैन । मोहियानी हक जन्म सिद्ध हक नभै कानूनद्वारा सिर्जित हक भएको हुँदा यसको प्राप्ति र समाप्ति पनि कानूनद्वारा निर्धारण गरिए बमोजिम नै हुने हुन्छ ।

अब, भूमि सम्बन्धी ऐनको चौथो संशोधन आउनुअघि नै मोही जगनारायण परलोक भइसकेको तत्काल मौजुदा कानून अनुसार निज मोहीको छोरा बट्टी नारायणका नाउँमा मोहियानी हक तत्काल बहाल रहेको दफा २६ अनुसार नामसारी हुन नसकेको परिप्रेक्ष्यमा मोही जगनारायणको मोहियानी हकको निरन्तरता टुटिसकेको मिसिल प्रमाणबाट देखिन्छ, प्रतिवादीको आमा श्याम दुलारी तत्काल प्रचलित दफा २६ अनुसार मोही नामसारी गराई लिन पाउने व्यक्ति अन्तर्गत नपरे तापनि अनुचित र गैरकानुनी तवरले जग्गा कब्जा गरी कुत बालीसमेत नदिएको भन्ने आधारमा निजका उपर परेको मुद्दा सम्मानित सर्वोच्च अदालतसमक्ष विचाराधीन रहेकै अवस्था प्रतिवादीलाई मोही कायम गर्ने गरी मिति २०५७।४।२६ मा भएको निर्णय श्री सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६२।४।२१ मा श्याम दुलारीको मोही लागत कट्टा हुने गरी भएको फैसलाको परिप्रेक्ष्यमा विधिसम्मत मान्न मिलेन । मुद्दा चल्दा चल्दैको अवस्थामा भए गरेको यसप्रकारको अन्तरकालीन वा निर्णय वा फैसलाले अधिवाट निरन्तर रूपमा कारबाही चली अन्तिम भएको फैसलाको कार्यान्वयनलाई निस्प्रभावी बनाउन सक्दैन । यदि त्यसरी मुद्दा पर्दाको अवस्थामा भए गरेको निर्णयलाई वैधानिकता दिँदै जाने हो भने निरन्तर न्यायको लागि अदालतमा आउने पक्षको हकमा न्यायको ओचित्य नै समाप्त हुने अवस्था हुन जान्छ । तसर्थ फैसला कार्यान्वयन गर्ने निकाय यस्तो अवस्था हुन नदिन र न्यायप्रतिको जन आस्था बचाइराख्न सदैव संवेदनशील रहनुपर्ने हुन्छ ।

प्रतिवादी प्रधान थारूका तर्फबाट अधिवक्ता श्री कमलप्रसाद मलेगोले पेस गर्नुभएको बहस नोट सम्बन्धमा विवेचना गरी हेर्दा प्रधान थारूको मोही लागत कट्टा गर्न फैसलाले बोलेको छैन भन्ने जिकिरतर्फ हेर्दा श्याम दुलारीले दिएको निवेदन नै सकार गरी सोही कारबाहीको निरन्तरताको आधारमा २०५७ सालमा मोही नामसारी गराई लिएको मिसिल प्रमाणबाट देखिएको र प्रधान थारूको स्वतन्त्र मोही हैसियत कायम भएको नदेखिएको हुँदा प्रतिवादीको बाजेको मोहियानी हक तत्काल मौजुदा रहेको कानून बमोजिम नामसारी नभै समाप्त भइसकेको देखिएको र प्रतिवादीको आमाको मोहियानी हक निष्कासन हुने गरी सर्वोच्च अदालतबाट फैसला भइसकेको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादी प्रधान थारूको मोही हक लागत कट्टा हुँदैन । श्याम दुलारीको मोही निष्कासन र लागत कट्टा हुने फैसला प्रधान थारूउपर प्रभावी हुँदैन भन्ने बहस जिकिर न्यायिक निरन्तरताको सिद्धान्तको खिलाफ देखिँदा सहमत हुन सकिएन । मोही हक नामसारी सम्बन्धी कानुनी व्यवस्था hereditary succession को व्यवस्था भएको हुँदा यसमा साविकका दर्ता श्रेस्ता प्रमाणहरूको निरन्तरता महत्वपूर्ण हुन्छ । निरन्तरताको प्रमाणको अभावमा स्वतन्त्र अस्तित्व कायम हुन सक्दैन । मिति २०६०।७।१९ मा प्रधान थारूका उपर चलेको मोही निष्कासन मुद्दामा मोही निष्कासन नहुने फैसला भएको सन्दर्भ हेर्दा पु.व.अ.बुटवल वाट मिति २०५६।३।२२ मा श्याम दुलारी मोही निष्कासन नहुने गरी भएको फैसला कै base मा stand गरेको फैसला हो । जब मिति २०५६।३।२२ मा भएको यस पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला नै सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६२।४।२१ मा उल्टी भइसकेको अवस्था छ भने सोही मुद्दाको जगमा उभिएको मिति २०६०।६।१९ को (वादी जयन्तीप्रसाद मिश्र प्रतिवादी प्रधान थारू भएको मि.नं. ९० को वाली दिलाई मोही निष्कासन मुद्दा) फैसला stand गर्न सक्ने अवस्था हुँदैन । प्रस्तुत मुद्दा फैसला कार्यान्वयनको प्रसङ्गबाट चलेको मुद्दा हुँदा र substantive Right सर्वोच्च अदालतबाट घोषण भइसकेको हुँदा त्यसरी घोषित अधिकारको प्रचलन गराउन दायर गरेको प्रस्तुत कुद्दामा प्राडन्यायको अवस्था रहँदैन । वल्की घोषित अधिकारको प्रचलन गरी न्यायको प्रत्याभूति दिलाउनु अदालतको दायित्व अन्तर्गत पर्दछ ।

विवादको जग्गामा नयाँ नापीकै दर्ता श्रेस्ता कायम भई प्रतिवादी प्रधान थारू मोही कायम भएको हुँदा जग्गा नापजाँच ऐनको दफा ८, ८(क) समेतले वादी दाबी नपुग्ने भन्ने पजपकर सम्बन्धमा हेर्दा पनि प्रतिवादी प्रधान थारूको स्वतन्त्र मोहियानी हक नभै hereditary succession को आधारमा श्याम दुलारीले पु.वे.अ. बुटवलबाट मोही निष्कासन नहुने गरी जिती पाएको मिति २०५६।३।२ को फैसलाकै base मा उपस्थित भएको हक भन्ने मिसिल प्रमाणबाट उपस्थित भइसकेपछि उक्त पु.वे.अ., बुटवलको फैसला नै त्रुटिपूर्ण भनी सर्वोच्च अदालतबाट बदर भइसकेको देखिँदा त्रुटिपूर्ण फैसलामा आधारित गरे गरिएका सम्पूर्ण न्यायिक तथा अर्धन्यायिक निर्णयहरू कायम रहन stand गर्न नसक्ने हुँदा विद्वान् अधिवक्ता कमलप्रसाद मलेगोको बहस नोटसँग सहमत हुन सकिएन ।

तसर्थ श्री सर्वोच्च अदालतबाट जयन्तीप्रसाद मिश्र पुनरावेदक श्याम दुलारी थरुनी प्रत्यर्थी भएको कुत दिलाई मोही निष्कासन पाऊँ मुद्दामा जयन्तीप्रसाद मिश्रका नाउँमा दर्ता रहेका रुपन्देही मानपकडी गा.वि.स. वडा नं.३ ख कि.नं. १, १०२, १२४, १८४, ५७, ६४, ८५, १०६, ११६, १२३, १२७, १७५, १८२, २२७, २३१, २३५, समेतका जग्गाको मोही निष्कासन हुने गरी मिति २०६२।४।२१ मा फैसला अन्तिम भइरहेको परिप्रेक्ष्यमा निज श्याम दुलारी थरुनीको छोरा प्रधान थारूको नाउँमा मुद्दा पर्दा पर्दैको अवस्थामा मोही नामसारी हुने गरी भएको मिति २०५७।३।१९ को भूमिसुधार कार्यालयको निर्णय वैधानिक मान्न सकिने अवस्था नहुँदा प्रधान थारूको विरुद्ध मोही निष्कासन सम्बन्धी मुद्दा नपरेको र श्याम दुलारी मोही नै कायम नै नभएको भन्ने आधार लिई मोही लागत कट्टा नहुने ठहर्‍याई मिति २०६५।२।१४ मा भएको मा.पो.का. रुपन्देहीको निर्णय उल्टी भै जयन्तीप्रसाद मिश्रको निवेदन माग बमोजिम मोही लागत कट्टा हुने ठहर्छ अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।

### तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम पुनरावेदक जयन्तीप्रसाद मिश्रका नाउँमा दर्ता रहेको रुपन्देही मानपकडी गा.वि.स. वडा ३ ख कि.न. १, १०२, १२४, १८४, ५७, ६४, ८५, १०६, ११६, १२३, १२७, १७५, १८२, २२७, २३१, २३५ समेतका जग्गाको मोही लागत कट्टा हुने ठहरी फैसला भएकाले उल्लेखित जग्गाको मोही मलबाट निज मोही प्रधान थारूको लागत कट्टा गरी दिनू भनी मालपोत कार्यालय रुपन्देहीलाई जानकारी दिनू .....१

प्रस्तुत इन्साफमा चित्त नबुझे ऐनको म्याद ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी प्रत्यर्थीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनू .....१

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लागत कट्टा गरी नियमानुसार गरी मिसिल बुझाइदिनू ।

.....  
बलराम विष्ट  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
शारङ्गा सुवेदी  
न्यायाधीश

इति संवत् २०६६ साल मंसिर २२ गते रोज २ शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत राजविराज

संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री कुमार चुडाल

माननीय न्यायाधीश श्री धिरबहादुर कार्की

फैसला

सम्बत २०६५ सालको दे.पु.नं.०५-०६५-१६७५।८६५

निर्णय नम्बर :- १०

मुद्दा:- अपुताली हक कायम लिखत दर्ता बदर दर्ता ।

जि.सप्तरी गा.वि.स.फर्सेठ वडा नं.५ बस्ने स्व.हीरालालको छोरा प्रेमनारायण यादव.....१	पुनरावेदक प्रतिवादी
<b>विरुद्ध</b>	
जि.स.गा.वि.स.फर्सेठ वा.नं.५ बस्ने फुरकीवती यादवनी.....१	प्रत्यर्थी
ऐ.ऐ.बस्ने छत्र नारायण यादव.....१	वादी

सुरु फैसला गर्ने अदालत:- सप्तरी जिल्ला अदालत

सुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश:- श्री शम्भुराम कार्की

सुरु फैसला मिति:- २०६५।३।१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम यसै अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र परी दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र अदालतको ठहर यसप्रकार छ :-

मूल पुर्खा स्व.हीरालालको २ छोरोमा स्व.सभापति र म वादी हौं । सभापतिको विवाह विपक्षी फुरकीवतीसँग भै एक छोरी पवनदेवी यादवको जायजन्म भएको थियो । सभापतिको मृत्युपछि विपक्षी फुरकीवतीले मउपर सा.दे.नं.१७९९ को अंश मुद्दा गरी मिति २०३०।४।३१ मा आफ्नो लोग्नेको अंश भाग लिई मिलापत्र भयो । सो मिलापत्रबाट पाएको जग्गा छट्ट्याई लिइसकेपछि निजले मसँग २०३२ सालमा पुनः विवाह गरेकी हुन् । त्यसपछि हामीबीच छोरी फुलकुमारी र छोरा अमितसमेतको जन्म भै एकासगोलमा बसी आउदैमा निजले स्व.पति सभापतिको अंश फाँटको जग्गामध्येका केही जग्गा बिक्री गर्दा मेरो मञ्जुरीबाटै बिक्री पनि गरेकी थिइन् । यस्तैमा म घरमा नभएको मौका छोपी विपक्षी फुरकीवतीले मेरो मञ्जुरी नै नलिई विपक्षी छत्रनारायणलाई सप्तरी चनौरा पडरिया वार्ड नं. ६ अन्तर्गतका - हाल राजविराज न.पा.वार्ड नं.९ अन्तर्गतको कि.नं १३० को ज.वि.०-१४-५ र ऐ.कि.नं.१३१ को ज.वि.१-१०-१३ बाट कि.का भै आएको कि.नं.१०४८ को १-२-१९ समेत जम्मा १-१७-४ जग्गा र.नं.९०४२ मिति २०५८।२।११ गतेमा राजीनामा पास गरी दिएकाले उक्त कि.नं.१३० तथा १०४८ जग्गामा विपक्षी फुरकीवती दाजु सभापतिको सत्यमा नरही मसँग विवाह गरिसकेकीले स्त्री अंश धनले ६ नं.अपुतालीको २ नं.बमोजिम विपक्षी फुरकीवतीको हक समाप्ति भै मेरो अपुताली हक स्थापित हुन आएको सम्पत्तिमध्येका उक्त कि.नं.१३० र १०४८ को जम्मा १-१७-४ जग्गामा मेरो अपुताली हक कायम गरी उक्त र.नं.९०४२ मिति २०५८।२।११ को लिखत बदर गरी मेरा नाममा दर्तासमेत गरी पाउनका साथै उक्त मिलापत्रबाट विपक्षी फुरकीवती नाममा दर्ता कायम भएका जि.स.फर्सेठ गा.वि.स.वा.नं.५ को कि.नं १९५ को ०-१३-८ ऐ.कि.नं.२६१ को ०-३-१४ समेत जम्मा ०-१७-२ जग्गामा पनि मेरो अपुताली हक भोग कायम गरी मेरा नाममा दर्तासमेत गरी पाऊँ भन्ने फिराद दावी ।

प्र.फुरकीवतीसँग वादीको सम्बन्ध भएको भन्ने वादी दाबी भुठा हो। विपक्षी वादी र प्र.फुरकीवती नातेदार भएकोले सम्पत्ति हात पार्न भुठा भूमिका बनाई यो भुठा नालेस गरेका हुन्। प्र.फुरकीवतीले आफ्नो अंश भागबाट राजीनामा गरी दिएको लिखत वादी दाबी बमोजिम बदर हुने पनि होइन। वादीको फुरकीवतीसँग विवाह भएको भन्ने र वादी र फुरकीवतीबीच सन्तान जन्मेको भन्ने व्यहोरा पनि भुठा हो। भुठा वादी दाबीबाट फुर्सद पाऊँ भन्ने प्र.छत्रनारायणको प्रतिउत्तर जिकिर।

विपक्षी प्रेमनारायणको करणीमा विग्रिई छोराछोरीको जायजन्म भएको भन्ने वादीको व्यहोरा भुठा बनावटी एवं मनगढन्ते हो। विपक्षीले मेरो सम्पत्ति हडप गर्ने उद्देश्यले त्यस्तो दाबी लिएका हुन्। विपक्षी मेरो साखै देवर भएकाले लोग्ने मरेपछि मलाई विपक्षीले अंश नदिएकाले विपक्षीउपर अंश मुद्दा दायर गरी मिति २०३०।४।३१ गते भएको सो मुद्दाको मिलापत्रबाट मैले आफ्नो अंश छुट्याई लिएको जग्गाबाट मैले छत्रनारायणलाई विक्री गरेको हो। सो जग्गामा वादीको हक पुग्ने होइन। मेरो पति सभापति भएको कुरा मैले मिति २०५१।१।२२ मा सुधोशकुमार यादवलाई ०५।४।१९६ गतेमा सबुरवतीलाई मिति २०५६।१।१२ गतेमा प्रेममाया देवीलाई जग्गा विक्री गरेको कागजमा पति सभापति उल्लेख गरेको र सोमा विपक्षी साक्षीसमेत बसेका छन्। भुठा वादी दाबीबाट फुर्सद पाऊँ भन्ने प्र.फुरकीवतीको प्रतिउत्तर जिकिर।

फुरकीवती र म प्रेमनारायणबीच लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्ध छ। हामीबीच छोरी फुलकुमारी र छोरा अमित कुमारको जायजन्म पनि भएको छ। सो कुराको प्रमाणमा जन्मदर्ता प्रमाणपत्रको अनुसूची कागज, भोटार लिस्ट, मतदाताको परिचयपत्रसमेतमा पतिमा मेरो नाम उल्लेख छ भन्ने वादी प्रेमनारायणले नातामा गरेको बयान।

मेरो पति सभापति हो। म र प्रेमनारायणबीच छोरी फुलकुमारी र छोरा अमितको जन्म भएको छ। अर्का पत्नीबाट २ छोरा ४ छोरीको जन्म भएको छ। २०२५ सालमै सभापति स्वर्ग भए भन्ने प्र.फुरकीवतीले नातामा गरेको बयान।

प्रेमनारायण र फुरकीवती देवर भाउजू हुन्। निजहरूबीच अंश मुद्दा परी सो अंश मुद्दाको मिलापत्रबाट फुरकीवतीको अंश भागमा परेका जग्गाबाट मैले फुरकीवतीसँग खरिद गरी लिएको हो। मैले लिखत पारित गरी लिएको लिखतमा फुरकीवतीको लोग्ने महलमा प्रेमनारायणको नाम उल्लेख छैन भन्ने छत्रनारायणको वा.रेशमलालको नातामा गरेको बयान।

मेरो बाबु प्रेमनारायण र आमा फुरकी हुन्। फुरकीवतीतर्फका २ सन्तानमा म र अमित कुमार हौं भन्ने बुझिएकी फुलकुमारी यादवले गरेको बयान।

बुवा प्रेमनारायणका आमा फुरकीवतीको कोखबाट फुलकुमारी र म अमित कुमारको जन्म भएको हो भन्ने बुझिएका अमित कुमारको बयान।

आदेशानुसार साक्षी बकपत्र भै मिसिल सामेल रहेको, प्रमाणका मुद्दाहरू साथै रहनुका साथै श्री सर्वोच्च अदालतको रिट नं.३०७२ को उत्प्रेषण परमादेश र रिट नं.२६०८ को उत्प्रेषण मुद्दाको अन्तिम आदेशको फोटो कापी नक्कल मिसिल सामेल रहेको।

फुरकीवती यादवले वादी प्रेमनारायण यादवसँग २०३०।४।३१ मा मिलापत्रबाट पाएको अंशबापतको जग्गा विभिन्न व्यक्तिलाई विभिन्न मितिमा विभिन्न र.नं.बाट विक्री गर्दा पतिको नाम सभापति यादव भन्ने उल्लेख गरेको र साक्षीमा यी वादी प्रेमनारायण यादव बसेको देखिन्छ भने २०५८ सालको मतदाता नामावलीमा फुरकीवती यादवको पतिमा सभापति यादव उल्लेख भएको देखिन्छ। यी वादीले २०३२ सालमा प्र.फुरकीवतीसँग विवाह गरेको कुरा फिरादमा उल्लेख गरेको देखिन्छ। यी वादीसँग २०३०।४।३१ मा भएको अंश मुद्दाको मिलापत्रबाट पाएको जग्गा फेरि र.नं.२८४७ मिति २०६०।७।११ मा फुरकीवतीले वादीको छोरा धनेश्वर



यादवलाई बकसपत्र गरी दिँदा पनि पतिको नाम सभापति उल्लेख गरेको र यी वादी साक्षीसमेत बसेबाट समेतबाट २०२५ सालमा प्र.फुरकीवतीले अंशबापत पाएको जग्गा प्र.छत्रनारायण यादवलाई बिक्री गरेको र सो राजीनामा लिखतमा प्र.फुरकीवतीको छोरीलाई साक्षीमा राखेको अवस्थामा र प्र.फुरकीवती जीवितै रहे भएको अवस्था विद्यमान हुँदा अपुताली हक कायम गरी लिखत दर्ता बदर गरी दर्ता गरी पाऊँ भन्ने प्रस्तुत मुद्दामा वादी दाबी पुग्न सक्तैन भन्ने सुरु सप्तरी जिल्ला अदालतको फैसला ।

दाजु सभापति यादवको मृत्यु पश्चात् पनि फुरकीवती निजको छोरी पवनवती म वादी प्रेमनारायण यादवकै सँग साथ साभ्ना सगोलमा बस्दै २०२७ साल पौषमा मउपर अंश मुद्दा दायर गरी सो मुद्दा मिति २०३०।४।३१ मा मिलापत्रबाट दाबी लिएको जग्गासमेत गरी ज.वि.३-२-० लोग्ने स्व.सभापति यादवको तर्फको अंश विपक्षीले पाएको कुरा विवाद देखिँदैन । भाउजु नाताकी विपक्षीले मसँग अंश छुट्टयाई अलग भए पनि एकलै बस्न नसकी कुल परम्परा अनुसार म प्रेमनारायणसँग पुनर्विवाह (चुमौन) गरी पति पत्नीको रूपमा बसी हामीहरूको करणी वीर्य तथा गर्भबाट २०३६ सालमा फुल कुमारी र २०४९ सालमा अमित कुमारको जन्म भएको हो । मिति २०५२।१।१६ मा स्थानीय पञ्जिकाधिकारीमा जन्मदर्तासमेत भएको छ । विपक्षी फुरकीवतीले आफ्नो लोग्ने सभापति यादवको मृत्यु पश्चात् निज लोग्नेको सत्य डगाई म वादीसँग २०३२ साल वैशाखमा पुनर्विवाह गरी मेरो पत्नी भै बसेको पर्याप्त प्रमाण सुरु मिसिल साथ संलग्न रहेको साथै विपक्षी फुरकीवतीले विपक्षी छत्रनारायण यादवलाई २०५८।२।११ मा राजीनामा लिखत रजिस्ट्रेसन पास गरी बिक्री गरेको विवादित ज.वि.१-१७-४ जग्गा निज फुरकीवतीले आफूखुसी गर्न पाउने सम्पत्ति जग्गा नभै निजको पहिलेको पति सभापति यादवको तर्फबाट अंशबापत पाएको हुँदा सुरु जिल्ला अदालतबाट वादी दाबी नपुग्ने ठहराई भएको फैसला मुलुकी ऐन स्त्री अंश धन महलको ६ नं.तथा पाती अहिरनी वि.मुराती अहिरनीसँगको दर्ता गरी पाऊँ भन्ने मुद्दा (ने.का.प.२०४४ नि.नं.३१८३ पृ.८५५) र भगवती अहिरनी वि.सोमेश्वर अहिरसँगको अपुताली दर्ता नामसारी मुद्दामा (ने.का.प.२०४३ निर्णय नं.२८६६ पृ.९४९) सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर विपरीत भएकाले उक्त त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी सुरु दाबी बमोजिम गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिवादी फुरकीवती यादवनीले नातातर्फ बयान गर्दा आफू प्रेमनारायण यादवको श्रीमती हुँ । म र प्रेमनारायणबीच छोरी फुल कुमारी र छोरा अमितको जायजन्म भएको कुरा स्वीकार गरी बयान गरेको समेत आधारमा सुरु सप्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६१।३।११ मा भएको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिन आएकोले अ.बं.२०२ नं.र पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई उपस्थित हुन आए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी मुद्दा पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।४।२८ को आदेश ।

२०२५ सालमा सभापति स्व.भएको र विपक्षी प्रेमनारायणसँग अंश मुद्दा गरी सभापतिको पत्नी फुरकीवतीले अंशबन्डाको मुद्दा हाल्दा अंश दिने गरी मिति २०३० श्रावण महिनामा मिलापत्र भएको छ । गुलाववतीको छोराछोरीलाई फुरकीवतीको छोराछोरी हो भनी भुठा विवरण देखाई फुल कुमारी र अमित कुमारको जन्म दर्ता बनाएकोमा भुठा विवरण दाखिल गरी जन्मदर्ता गराएको स्थानीय पञ्जिकाधिकारीले कानुन बमोजिम जि.प्र.का.मा मुद्दा दायर गरी बुझ्दा निज फुल कुमारी र अमित कुमार प्रेमनारायण र गुलाववतीको छोरा छोरी हो । मेरो सम्पत्ति खानका लागि भुठा जन्मदर्ता गराएको हो भनी बयान गरेको र जग्गा बिक्री भएको लिखतमा प्रेमनारायण स्वयं देवर बनी लिखतमा साक्षी बसी बिक्री व्यवहार भएको र सर्जमिनसमेतको आधारमा प्रेमनारायण र फुरकीवती पति पत्नी नभएको, निजबाट जायजन्म नभएको प्रमाणबाट जन्मदर्ता भुठा भएकोले रद्द गरिएको छ । विपक्षीले विवाह नै गरेको भए पनि कानुन विपरीतको विवाह गरी विभिन्न समयमा बिक्री गरेका

जग्गाहरूमा दाबी नलिई नाता ढाँटिएकाले सुरु अदालतबाट भएको फैसला न्यायसंगत, व्यवहारसंगत र तर्कसंगत भएको हुँदा सदर गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको छत्रनारायणको लिखित जवाफ ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री नारायणप्रसाद यादव र अधिवक्ता श्री कृष्णानन्द देवले दाजु सभापति यादवको मृत्यु पश्चात् पनि फुरकीवती निजको छोरी पवनवती प्रेमनारायण यादवसँग सगोलमा बस्दै आएकी थिइन् । २०२७ साल अंश मुद्दा दायर गरी सो मुद्दा मिति २०३०।४।३१ मा मिलापत्र हुँदा दाबी लिएको जग्गासमेत गरी ज.वि.३-२-० लोग्ने स्व.सभापति यादवको तर्फको अंश भागमा परेको थियो । भाउजू नाताका फुरकीवतीले अंश छुट्टयाई अलग भए पनि एकै बस्न नसकी कुल परम्परा अनुसार प्रेमनारायणसँग पुनर्विवाह (चुमौन) गरी पति पत्नीको रूपमा बसी करणी वीर्य तथा गर्भबाट २०३६ सालमा फुल कुमारी र २०४९ सालमा अमित कुमारको जन्म भएको कुरा मिति २०५२।१।१६ मा स्थानीय पञ्जिकाधिकारीमा जन्मदर्तासमेतबाट स्पष्ट भएको छ । फुरकीवतले आफ्नो लोग्ने सभापति यादवको मृत्यु पश्चात् निज लोग्नेको सत्य डगाई २०३२ साल वैशाखमा पुनर्विवाह गरेकीले विपक्षी छत्रनारायण यादवलाई २०५२।२।११ मा राजीनामा लिखत रजिस्ट्रेसन पास गरी बिक्री गरेको विवादित ज.वि.१-१७-४ जग्गा निज फुरकीवतीले आफू खुसी गर्न पाउने सम्पत्ति जग्गा नभै पहिलेको पति सभापति यादवको तर्फबाट अंशवापत पाएको हुँदा सुरु जिल्ला अदालतबाट वादी दाबी नपुग्ने ठहराई भएको फैसला मुलुकी ऐन, स्त्री अंश धन महलको ६ नं. तथा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर विपरीत भएकाले उक्त त्रुटिपूर्ण फैसला बदर हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी छत्रनारायण यादवका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री अमरबहादुर पाण्डे तथा अधिवक्ताहरू श्री रमेशबहादुर थापा, श्री महेन्द्रप्रसाद चौधरी, श्री प्रल्हादप्रसाद घिमिरेले विवाह भएको कुरा यकिन भएको छैन । हिन्दु मैथिली समाजमा भाउजू आमा समान हुन्छन् । फुरकीवतीको सत्य आफूले डगाएकाले २०२७ साल अंश मुद्दा दायर गरी सो मुद्दा मिति २०३०।४।३१ मा मिलापत्र हुँदा दाबी लिएको जग्गासमेत अपुतालीको रूपमा आफ्नो हक लाग्ने हो भनी दाबी लिएको दाबी कानूनसंगत छैन । भाउजूसँग करणी गरेमा हाडनाता करणीको बात लागी सजाय हुनुपर्ने हो । रकम लिनुदिनु गरी रजिस्ट्रेसन लिखत भएको छ । लिखत भए गरेको मितिबाट ६, ७ वर्षपछि मुद्दा गरेकाले हदम्यादभित्रको छैन । यसमा Question of conduct को अवस्था देखा परेको छ । २०३० सालमा अपुताली परेकोमा जग्गा बिक्री भएपछि मात्र अपुतालीमा दाबी लिएको छ । सुरु जिल्ला अदालतमा प्रतिउत्तर दिँदा पतिको नाम सभापति यादव भनी उल्लेख गरी प्रतिउत्तर फिराएर हाल आई सो कुरा होइन भनी भन्न प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ ले मिल्दैन, विबन्धन आकर्षित हुन्छ । फुरकीवतीले अंश मुद्दाबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति मुलुकी ऐन, अपुतालीको महल बमोजिम उनले आफू खुसी गर्न पाउने सम्पत्ति हो । आफू खुस गर्न पाउने सम्पत्ति बिक्री गरेकोले प्रेमनारायणले अपुताली हक कायम हुनुपर्ने होइन भनी बहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदक एवं प्रत्यर्थीका तर्फबाट प्रस्तुत भएको बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा यसमा मूलतः देहायको प्रश्नहरूको विवेचना गर्नुपर्ने देखिन आउँछ ।

- (क) प्र.फुरकीवती यादवनीको बिक्री व्यवहार के कस्तो रहेको छ ?
- (ख) विबन्धनको सिद्धान्त के हो ? र प्रस्तुत मुद्दामा फुरकीवती यादवनीका हकमा विबन्धन सिद्धान्तको सम्बन्ध कस्तो छ ?
- (ग) सुरु जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्छ, पुग्दैन ?

**प्र. फुरकीवती यादवनीको बिक्री व्यवहारको अवस्था :-**

मूल पुर्खा स्व.हीरालाल यादवका २ छोरोरामा जेठा स्व.सभापति यादव र कान्छा वादी प्रेमनारायण यादव भएका र स्व.सभापति यादवको पत्नी प्र.फुरकीवती यादवनी भएको देखिन्छ। स्व.सभापति यादवको एक छोरी पवनदेवी यादवको जायजन्म भएको र निज सभापति यादवको २०२५ सालमा मृत्यु भएको देखिन्छ। फुरकीवतीका पति सभापति यादवको मृत्यु पश्चात् २०२७ सालमा निज फुरकीवती यादवनीले यस मुद्दाका वादी प्रेमनारायण यादवउपर अंश मुद्दा दायर गरेको र सो अंश मुद्दा मिति २०३०।४।३१ गते मिलापत्र भई मिलापत्र अनुसार निज फुरकीवतीले लगने स्व.सभापति यादवको तर्फबाट विभिन्न कित्ता गरी क्षेत्रफल ३-२-० जग्गा प्राप्त गरेको देखिन्छ। सभापतिको मृत्यु भई निज फुरकीवतीले उक्त जग्गा प्राप्त गरेपछि सो जग्गामा निज फुरकीवतीको हक भोग स्थापित भएको देखिन्छ। निजको सो हक भोगको जग्गा रहे भएको र समय समयमा निजले निम्न बमोजिम जग्गा बिक्री व्यवहार गरेको अवस्थालाई निम्न चार्टमा उल्लेख गर्न सकिन्छ।

क्र.सं	बिक्रेता	क्रेता	मिति	क्षेत्रफल	हक हस्तान्तरण व्यहोरा	कैफियत
१.	फुरकीवती यादवनी	सुबोधकुमार यादव	२०५१।८।४	०-२-४	राजिनामा	फुरकीवतीको पति स्व.सभापति देखिएकोमा वादी प्रेमनारायण यादव साक्षी बसेको
२.	फुरकीवती यादवनी	शान्ति देवी	२०५३।२।९	०-१-१०	राजिनामा	फुरकीवतीको पति स्व.सभापति देखिएको मा वादी प्रेमनारायण यादव साक्षी बसेको
३.	फुरकीवती यादवनी	सबुरवती	२०५४।१।१६	०-१-१०	राजिनामा	फुरकीवतीको पति स्व.सभापति देखिएकोमा वादी प्रेमनारायण यादव साक्षी बसेको
४.	फुरकीवती यादवनी	प्रेममाया देवी	२०५६।८।१३	०-२-१०	राजिनामा	फुरकीवतीको पति स्व.सभापति देखिएकोमा वादी प्रेमनारायण यादव साक्षी बसेको
५.	फुरकीवती यादवनी	छत्रनारायण यादव	२०५८।२।११	१-१७-४ दुई कित्ता गरी (कि.नं.१३० र कि.नं.१०४८)	राजिनामा	फुरकीवतीको पति स्व.सभापति देखिएकोमा वादी प्रेम नारायण यादव साक्षी नबसेको
६.	फुरकीवती यादवनी	धनेश्वर यादव	२०६०।७।११	०-८-१०	हलैको बकसपत्र	फुरकीवतीको पति स्व.सभापति देखिएको मा वादी प्रेमनारायण यादव साक्षी बसेको

उपरोक्त बमोजिम फुरकीवतीले गरेको बिक्री व्यवहारका लिखतमध्ये फुरकीवतीका पति महलमा स्व.सभापति यादवको नाम ७ वटा लिखतमा उल्लेख भएको ७ मध्ये ५ वटै लिखतमा फुरकीवतीका पति स्व.सभापति यादव हुन् भनी निज पुनरावेदक वादी साक्षी महलमा बसेको कुरा निर्विवाद लिखत तथ्यको रूपमा स्थापित भइरहेको पाइन्छ। उपरोक्त लिखतहरूमध्ये निज वादीले मिति २०५८।२।११ मा भएका दुईवटा लिखतका सम्बन्धमा मात्र विवाद उठाई प्रस्तुत अपुताली हक कायम लिखत दर्ता बदर मुद्दा दायर गरेको देखिन्छ। हिन्दु धर्मावलम्बीका अनुयायी भएकोमा विवाद नभएका यी वादीले उक्त लिखत बदर गर्न नालिस गर्नका कारण पनि साख्खे भाउजू नाताकी निज फुरकीवतीले मिति २०३० सालमा अंश मुद्दामा मिलापत्र गरे पश्चात् २०३२ सालमा आफूसँग पुनः विवाह गरेको, उक्त विवादको जग्गा स्वर्गीय दाजु सभापति यादवको भएको र सोको अपुताली आफूलाई भएकोले आफूमा आउने भएकोमा निज भाउजू फुरकीवतीले आफ्नो मञ्जुरीबिना बिक्री वितरण गरेको भन्ने दाबी लिएको देखिन्छ।

प्रतिवादी फुरकीवती यादवनीले २०३० सालमा अंश मुद्दामा यस मुद्दाका वादी प्रेमनारायण यादवसँग मिलापत्र गरी प्राप्त गरेको सम्पत्तिमा निजकी छोरीको विवाहसमेत भई निजको सार्वधिकार रहेको देखिन्छ। निजले आफ्नो हकभोग प्रमाणका जग्गाहरू माथि उल्लेख गरिए बमोजिम मिति २०५१ साल २०५४ साल २०५६ साल एवम् २०६० सालमा बिक्री वितरण हक हस्तान्तरण गर्दा फुरकीवतीको पति स्व.सभापति उल्लेख भई पुनरावेदक लिखतमा साक्षी बसी निज प्र.फुरकीवती भाउजू नाताकी रहे भएको स्पष्ट अवस्था देखिन्छ। पुनरावेदकले दाजुको स्वर्ग भएपछि प्रतिवादी भाउजूले मिति २०३२ सालमा आफूसँग विवाह गरेकोले दाजुको सम्पत्तिमा आफ्नो अपुताली हुन पर्ने फिराद दाबी रहेको देखिन्छ। अपुतालीको महलको २ नं. बमोजिम मर्ने लोग्नेको अपुताली स्पष्टतः स्वास्नीले पाउने भन्ने देखिन्छ। लोग्ने मरी निजको अंश हक प्राप्त गरेकी फुरकीवती जीवित अवस्थामा रहेकी देखिएकोले अंश नैसर्गिक एवम् जीवित अवस्थामा र अपुताली मरणोपरान्त भन्ने सामान्य अवस्थामा सन्दर्भ प्रस्तुत मुद्दामा जीवन्त रूपमा रहेको देखिन्छ। दाजु स्वर्ग भई भाउजू आफूसँग विवाह गरेकोले दाजुको सम्पत्तिमा भाउजू जीवित छँदै अपुताली पाउन सक्ने कानुनी व्यवस्था अपुतालीको महलमा कहीं कतै भएको देखिँदैन। अपुतालीको हक पुनरावेदकको कायम भई नसकेको अवस्थामा हकाधिकार प्राप्त व्यक्तिले गरेको बिक्री व्यवहारमा पुनरावेदक साक्षी बस्नु वा नबस्नु खास सान्दर्भिक पनि देखिन आएको छैन। पुनरावेदक वादीले प्रतिवादी फुरकीवती आफ्नो पत्नी भएको भन्ने पुनरावेदन जिकिरलाई प्र.फुरकीवतीले मिति २०५१।८।२, मिति २०५३।३।९ मिति २०५४।१।१६, मिति २०५६।८।१२ मिति २०६०।७।११ समेतमा जग्गा बिक्री वितरण हक हस्तान्तरण गर्दा निज फुरकीवती स्व. सभापति यादवकी पत्नी भएको व्यहोरा उल्लेखित अड्डामा भएको लिखतमा निज साक्षी बसेको तथ्यले समेत खण्डन गरेको पाइन्छ। मिति २०५९ सालको मतदाता नामावलीमा फुरकीवतीको पतिको नाम सभापति यादव देखिन्छ। पुनरावेदकले आफ्नो फिराद दाबीमा स्त्री अंश धनको महलको ६ नं. बमोजिम विवादको जग्गा बिक्री कार्य बदर भागी भन्ने रहेको पाइन्छ। सो महलको ६ नं. ले पुनरावेदकले फिराद दायर गर्दाका अवस्थामा मुलुकी ऐन, ११ औं संशोधनले खारेज गरेको अवस्था देखिन्छ। तत्काल प्रचलित उक्त कानून व्यवस्थाबाट प्रतिवादी फुरकीवतीको उक्त जग्गा बिक्री वितरण गर्दाका बखत निज पुनरावेदकले आफू साक्षी बसी फुरकीवतीले आफ्नो लोग्नेको सत्यमा रहेको तथ्यलाई स्थापित गरिदिएको पाइन्छ।

**बिबन्धन सिद्धान्त र बिबन्धन सिद्धान्तको प्रस्तुत मुद्दामा सम्बन्ध :-**

कानून सभ्य र अनिवार्य सामाजिक व्यवहारको व्यवस्थित संहिता पनि हो। समाजमा कानूनप्रतिको आस्था, सम्मान र उपयोगको महत्वपूर्ण धरोहर यसले निःसन्देह प्रदान गर्ने न्यायपूर्ण निश्चितता, एकरूपता र

अनुमानशीलतामा निर्भर रहन्छ । कानुन निर्माणको सजीव सार्थकता प्रदान गर्ने क्रममा सामाजिक व्यवहारलाई समुचित सम्बोधन गर्न प्रयत्नशील विधि निर्माण एवम् न्यायका मान्य न्यायिक सिद्धान्तहरूसमेत प्रतिपादन भएका पाइन्छन् । त्यागको सिद्धान्त (Doctrine of waiver) समन्याय (Equity justice) प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त (Doctrine of Natural justice) विवन्धनको सिद्धान्त (Doctrine of Estoppel) लगायतका सिद्धान्तहरू सामाजिक व्यवहारलाई कानुन एवम् न्यायले सम्बोधन गर्न सन्दर्भमा सामाजिक व्यवहारकै कसीमा घोटिएर माभिएर विकसित र व्यवहारकृत भएका हुन्छन् ।

प्रमाण एवम् कानुन सिद्धान्तको क्षेत्रमा विवन्धन सिद्धान्त (Doctrine of Estoppel) को सार्थक, प्रभावकारी र अनिवार्य महत्त्व रहेको पाइन्छ । विवन्धन सिद्धान्तको फैलावट र आयातन पनि फराकिलो रहेको पाइन्छ । यसर्थ विवन्धनलाई विभिन्न स्वरूप र विशेषतायुक्त रूपमा वर्गीकरण गरिएको पाइन्छ । यसको सर्वोपरि ध्येय मानव व्यवहार काम कुराको निश्चिततालाई कानुनी दायरामा समाहित गर्नु हुन आउँछ । विवन्धन सिद्धान्तको व्यापक आयतन र समाज व्यवहारसँग पूर्ण तालमेल मिलाउँदै लड कोकले परिभाषित गरेका छन् कि It is called an estoppel or conclusion, because a man's own act or acceptance stoppeth or closed up his mouth to allege or plead the truth. (Cited: [http://en.wikipedia.org/wiki/Estoppel#cite\\_ref-1](http://en.wikipedia.org/wiki/Estoppel#cite_ref-1)) प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ ले लेखेर (by deed) वचनले (by statement) वा आचरणद्वारा (by conduct) बाट विवन्धन लागू हुने व्यवस्था गरेको पाइन्छ भने एकपटक आफूले स्वीकार गरिसकेको कुरालाई इन्कार गर्नु समन्याय (Equity) र सदविचार (Good Conscience) समेतको विरुद्ध मानिन जान्छ र यस्तो काम गर्न व्यक्तिलाई विवन्धनको सिद्धान्तसमेतले रोक्ने भनी सर्वोच्च अदालतबाट समेली मल्ल वि.चन्द्रराज वज्राचार्यसमेतको लिखत बदर मुद्दामा (ने.का.प.२०४९ अंक ४, नि.नं.४५१८) भनी न्यायिक सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी प्रेमनारायण यादव आफू फुरकीवतीले सुबोध कुमारलाई मिति २०५१।८।२ मिति २०५३।२।९मा शान्तिदेवीलाई एवम् मिति २०५४।१।६ मा सवुरवतीलाई विक्री गरेको जग्गामा साक्षी बसी सो लिखतमा फुरकीवतीको पति स्व.सभापति यादव भएको कुरालाई स्वीकार गरेकोमा पुनरावेदकले आफू फुरकीवतिको पति भएको भनी प्रस्तुत लिखत बदरसमेतको मुद्दा दायर गरेको देखिन्छ भने मिति २०६०।७।११ मा निजै फुरकीवतीले वादीका छोरा धनेश्वर यादवलाई गरिदिएको बकसपत्र लिखतमा पतिको नाम सभापति यादव रहेको उल्लेख गरेको र पुनरावेदक साक्षीमा बसेको देखिन्छ । यस्तै वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी प्रेमनारायण यादव भएको व्यक्तिगत घटना दर्ता सम्बन्धी मुद्दामा निज फुरकीवतीले बयान गर्दा आफू स्व.सभापति यादवको पत्नी भएको र प्रेमनारायण यादवले आफ्नो सम्पत्ति खान भुक्त्याई व्यक्तिगत घटना दर्ताका कागजमा सहीछाप गराएका हुन् भनी बयान गरेको पाइन्छ । बेलायतमा प्रचलित विवन्धनका बहुआयाम मध्ये Estoppel by silence यस्तो अवस्था हो जसले prevents the person from asserting something when he had the right and opportunity to do so earlier, and such silence put another person at a disadvantage. भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । अर्थात् कुनै काम कुरा के कस्तो हो भनी व्यहोरा अभिव्यक्त गर्ने पूर्व अवसर वा अधिकारमा चुप रहनेले सो सम्बन्धमा अरू कसैलाई हानि नोक्सानी असर पार्ने गरी अन्यथा अभिव्यक्ति दिन Estoppel ले त्यस्ता व्यक्तिलाई रोक लगाउँछ । प्र.फुरकीवतीले आफ्नो अंश हक प्राप्त जग्गाहरू विभिन्न मितिमा विभिन्न व्यक्तिलाई विक्री व्यवहार गर्दा आफ्नो पति स्व.सभापति यादव भनी विभिन्न लिखतमा उल्लेख गरेको एवम् पुनरावेदक वादीले पनि सोही व्यहोरा उल्लेख गरेको र मौकामा कुनै विरोध नजनाएको अवस्थामा एकालिखतका विषयलाई विवादित बनाई अन्य व्यक्तिलाई असर पार्ने वा पर्ने गरी यसो होइन, उसो होइन वा यस्तो हो भन्ने बाटो प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ को व्यवस्थाको फराकिलो सैद्धान्तिक आयतनसमेतबाट निषेधित रहेको देखिन्छ । विवन्धनको सिद्धान्त एउटै लिखत वा एउटै कारोबार वा एक व्यक्ति मात्रमा सीमित नरही जुनसुकै काम कारोबार

व्यवहारबाट पनि विबन्धनयुक्त अवस्था सिर्जित हुन सक्दछ। दृष्टान्ततः मिति २०५१।०।२ समेत र २०५०।१।११ का लिखतपछि पनि मिति २०६०।७।११ मा भएको लिखतमा उल्लेखित कुराहरू विबन्धनको सिद्धान्त बमोजिम अर्को विवादित लिखतमा पनि स्वभावत आकृष्ट हुन आउँछ। त्यसमा पनि निज प्र. फुरकीवती यादवनीले प्रस्तुत मुद्दामा गरेको प्रतिउत्तर पत्रमा आफ्नो पति स्व.सभापति यादव भएको र वादीले आफू निज वादीको पत्नी भनी भुट्टा व्यहोरा उल्लेख गरी फिराद गरेको भनी प्रतिउत्तर पत्र दिएपछि नातामा बयान गर्ने सिलसिलामा कसैको सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारमा असर पर्न सक्ने गरी वादी दाबी सघाउ पुऱ्याउने बयान दिई आफू वादीकी पत्नी हुँ भन्ने अभिकथन सरासर खण्डित, दुराशययुक्त एवम् विबन्धित देखिन्छ। Equitable Estoppel प्रमाणको यस्तो प्राविधिक उपाय हो जसले कसैलाई देखादेखी अन्याय हुनेबाट जोगाउँछ। अमेरिकामा प्रचलनमा रहेको Equitable Estoppel को आधारभूत अवस्थाहरू कसैले कसैउपर गरिएको व्यवहारमा तथ्यको भ्रम वा लुप्तता (facts misrepresented or concealed) धोकापूर्ण मनसाय (frudulent intent) आकर्षण एवम् विश्वास (inducement and reliance) पक्षलाई हानि (injury to the party) को उल्लेखन गर्दै यस्तो अवस्थामा विबन्धनको सिद्धान्त मर्का पर्न जाने पक्षको लागि न्यायपूर्ण मार्ग दर्शन बन्न जान्छ भनी न्याय निरोपण गरेको पाइन्छ। समाजमा बिक्री व्यवहार काम कारोबार स्वाभाविक र अनिवार्य आवश्यकता हो। यस्ता व्यवहार काम कारोबारलाई सकभर कानुनले समुचित सम्बोधन गर्ने प्रयत्न गरेको हुन्छ। तथापि कानुनले तत्क्षण सम्बोधन गर्न नसकेको वा प्रचलित कानुन द्विविधायुक्त अवस्था रहेकोमा न्यायलाई मूल मकसद बनाएर न्यायिक सिद्धान्तहरू जन्मने, परिस्कृत र परिमाजित हुँदै जान्छन्। अमेरिकामा प्रचलनमा रहेका यी equitable estoppel का आधारभूत कडीहरूले कसैसँगको काम कारोबार व्यवहारमा कुनै भ्रम सिर्जना गरेर, सत्य तथ्य कुरा लुकाएर, कपटपूर्ण विचार राखेर, विश्वास पर्न सक्ने अवस्था पारेर, कसैलाई हानि नोक्सानी आफूलाई लाभ पुऱ्याउनेजस्ता कार्यबाट मर्का पर्न सक्ने पक्षलाई समुचित न्याय प्रदान गर्दछ। प्रस्तुत मुद्दाका समग्र अवस्थालाई हेर्दा उपरोक्त अमेरिका लगायत अन्य देशमा प्रचलनमा रहेको र हाम्रो प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ मा व्यवस्थित Estoppel लगायतका न्यायलाई जीवन्त राख्ने सिद्धान्तहरू यस विवादमा पनि अवधारणागत रूपमा भरपुर कामयावी रही न्यायको संरक्षणार्थ प्रस्तुत मुद्दामा पनि आकर्षित र क्रियाशील हुने देखिन्छ।

यसरी उपरोक्त विश्लेषित कानुनी व्यवस्था एवम् सैद्धान्तिक अवधारणासमेतका आधार कारणबाट निष्कर्षात्मक रूपमा हेर्दा प्रतिवादी छत्रनारायण यादवले अड्डामा गई राजीनामा लिखत गरी विवादको जग्गा खरिद गरेको र सो जग्गा आफ्नो हक अधिकार पुग्ने फुरकीवतीले निजलाई बिक्री गरेको देखिन्छ। निज फुरकीवतीलाई जग्गा आफ्नो स्वर्गीय पतिको अंश भागबाट पाएको र पटक पटक बिक्री व्यवहार एवम् मतदाता नामावलीसमेतले निज स्वर्गीय पति सभापति यादवको पत्नी रहेको देखिन आउँछ। पुनरावेदकले आफूले निज फुरकीवतीलाई विवाह गरेको भन्ने कथन निजै साक्षी बसी गरेका विभिन्न बिक्री व्यवहारले खण्डित गरेको र सो साक्षीको कथन कुनै बिक्री व्यवहारका सम्बन्धमा चाहिँ होइन भन्न विबन्धनको सिद्धान्तले रोक लगाएको अवस्था देखिन्छ। यस्तै प्रतिवादी फुरकीवतीले गरेको आफ्नो प्रतिउत्तर बमोजिम वादीसँग विवाह गरेको कुरा इन्कार रहेकोमा पछिबाट नातामा बयान गर्दा कसैलाई निजको बिक्री व्यवहारले असर पार्ने गरी ठीक उल्टो कुरा गर्न विबन्धन सिद्धान्तसमेतले रोक लगाएको पाइन्छ भने विभिन्न बिक्री व्यवहारमा उल्लेखित आफ्नो लोग्ने स्व. सभापति यादव भएकोमा एकालिखतसम्मको व्यवहारका सम्बन्धमा होइन भन्न स्वाभाविक रूपमा नै पाउने देखिन्छ अर्थात् निजको यस्तो कथनको कानुनी हैसियत रहने देखिँदैन। निज फुरकीवतीले गरेका अन्य बिक्री व्यवहारमा फुरकीवतीका पतिमा सभापति भनी आफू साक्षी बस्ने र आफू साक्षी नबसेको लिखतसम्ममा मात्र फुरकीवतीको पति आफू हुँ भनी कसैलाई असर पुऱ्याउने गरी गरेको दाबी कानुन, न्याय र सैद्धान्तिक अवधारणासमेतबाट समर्थनयोग्य देखिन आउँदैन। दुराशयपूर्ण भावना, कपटयुक्त आग्रह एवम् छलछद्मयुक्त माग

लिई आउने दाबीलाई अदालतले सहयोग पुऱ्याउन सक्दैन । अदालतमा न्याय माग गर्दा सफा हृदय, स्वच्छ हात र पवित्र मनसायसाथ प्रवेश गर्नुपर्दछ । पुनरावेदक वादीले प्रतिवादी छत्रनारायण यादवसँग भएको लिखत स्त्री अंश धनको महलको ६ नं. एवम् अपुतालीको २ नं. बमोजिमको बदर गरी आफूलाई अपुतालीबापत पाउनुपर्छ भनी फिरादमा लिएको दाबी माथि उल्लेख गरिए बमोजिम कानुनसंगत भएको नदेखिएको एवम् आजै यसै इजलासबाट प्रस्तुत मुद्दाको लगाउमा रहेको पुनरावेदक प्रतिवादी प्रेमनारायण यादव र वादी नेपाल सरकार भएको व्यक्तिगत घटना दर्ता मुद्दामा अमितकुमार यादव र फुलकुमारी यादव पुनरावेदक प्रेमनारायण यादव र फुरकीवती यादवका छोरा छोरी हुन् भनी व्यहोरा ढाँटी स्थानीय पञ्जिकाधिकारीको कार्यालय फर्सेठ सप्तरीमा जन्मदर्ता गराएको देखिएको, मिति २०५०।०।१६ मा द.नं. १७३ को फुलकुमारी यादव र मिति २०५०।०।१६ मा द.नं.१७४ मा जन्मदर्ता गराएको अमितकुमार यादवको जन्मदर्ता बदर गरी पुनरावेदक प्रेमनारायण यादवलाई रु.१००।- जरिवाना हुने गरी भएको फैसला सदर भएको समेतबाट फिरादीको वादी दाबी नपुग्ने गरी श्री सप्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।३।१ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । सरोकारवालाले फैसलाको नक्कल मागे नियमानुसार गरी दिनु । प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लागत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

.....  
(कुमार चुडाल)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

.....  
(थिरबहादुर कार्की)  
न्यायाधीश

इति संवत् २०६७ साल भाद्र ३१ गते रोज ५ शुभम्.....





**श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर**  
**संयुक्त इजलास**  
**माननीय न्यायाधीश श्री कुमारप्रसाद पोखरेल**  
**माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी**  
**आदेश**  
**२०६७ सालको रिट नं. ०६-०६७-०६०९६**  
**नि.नं. :-६८**  
**मुद्दा :- उत्प्रेषण मिश्रित परमादेश ।**

मा जानकी निर्माण सेवा दुवरकोट हथलेटवा ३ को प्रोपराइटर जि.ध.गा.वि.स.दुवरकोट हथलेटवा पुनरावेदक  
 गा.वि.स.वार्ड नं. ३ बस्ने वर्ष २७ को रवीन्द्रकुमार मण्डल.....१ प्रतिवादी

**विरुद्ध**

बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् जनकपुरधाम.....१  
 ऐ.कार्यालयका कार्यालय प्रमुख.....१ **प्रत्यर्थी**  
 ऐ.कार्यालयका बोलपत्र मूल्याङ्कन समिति.....१ **वादी**  
 ऐ. बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिका अध्यक्ष.....१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य विवरण निम्न प्रकार रहेको छ ।

म निवेदक माँ जानकी निर्माण सेवा दुवरकोट हथलेटवा ३ को प्रोपराइटर छु । म निवेदकको कम्पनीले २ वर्षदेखि निर्माण व्यवसाय गरी आएको अवस्थामा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् जनकपुरधामको मिति २०६७/०१/०४ (१८ जनवरी २०१९) को बोलपत्र आह्वान अनुसार म निवेदकले आफ्नो उक्त फर्मबाट बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्ले गरेको आह्वान अनुसार ठेक्का नं. GOL-GD-०३-०६७/०६८ JNP बोलपत्रमा सबभन्दा घटी अंक ४२.९०% ले फर्म भरी दाखिला गरेको । मिति २०६८/२/१९ गतेको दिन काठमाडौं पोस्टमा प्रकाशित सूचनामा बृहत्तर क्षेत्र जनकपुर विकास परिषद् जनकपुरधामको बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सवैको जानकारीको लागि सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(२) अनुसार सूचना प्रकाशित भएको अवस्थामा उक्त सूचना अनुसार मैले भरेको ठेक्का अनुसारको कार्य रबानी कन्सट्रक्सन जलेश्वर १९ लाई प्राप्त नभएको अवस्थामा के कति कारणले उक्त बोलपत्र अनुसारको ठेक्का आफूलाई प्राप्त नभएको भनी मिति २०६८/२/१५ गतेको दिन विपक्षी मूल्याङ्कन समितिका निर्णय लगायत तुलानात्मक चार्टिसिटसमेतका आवश्यक कागजातको नक्कल लिई यथार्थ व्यहोरा जानकारी पाई सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(३) अनुसारको म्यादभित्र यथार्थ व्यहोरा खोली बोलपत्र पुनर्मूल्याङ्कन गरी पाऊँ भनी व्यहोराको मिति २०६८/२/१६ गते दर्ता नं. ८३० बाट निवेदन दायर गरेकोमा सो निवेदकहरूमा कुनै कारवाही नगरी मिति २०६८/२/१९ गते प्रकाशित बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सूचना अनुसार सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ३(९) प्रतिकूल म निवेदकले गरेको बोलपत्रलाई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् नियमावली, २०५८ को नियम १५.(९) को उपनियम ४ लगाई अमान्य घोषित गरी गैरकानुनी तरिकाबाट सम्भौता गर्न लागेको विपक्षी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्

जनकपुरधामको बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सूचना तथा बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिको मिति २०६८।१।२८ को निर्णय तथा सो बमोजिम विपक्षीहरूबाट भएको गैरकानुनी काम कारवाहीसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर घोषित गरी मैले बोलपत्र पुनरमूल्याङ्कनका लागि मिति २०६८।२।६ मा दिएको निवेदनमा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(१) अनुसार न्यूनतम अंकको बोलपत्र स्वीकृतिको लागि छनोट गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको निवेदन ।

यसमा निवेदन माग अनुसारको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण वा आधार प्रमाण भए सोसमेत साथै राखी बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु साथै मिति २९.६.८।२।२३ गते अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने सम्बन्धमा छलफलको सूचना विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार पेश गर्नु भनी यस अदालतको मिति २०६८।२।२० गतेको आदेश ।

यसमा ठेक्का स्वीकृत भइसकेको अवस्थामा ठेक्का सरकार गर्ने ठेकेदारलाई विपक्षी बनाइएको नदेखिएको र मिति २०६८।२।८ को निर्णयमा निवेदक अयोग्य देखिएको भनी निर्णय भएको साथै ने.का.प.२०५३ अंक ३ नि.नं. ६१६४ र ने.का.प.२०५५ अंक ११ नि.नं. ६६३३ मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको आधार प्रमाणबाट निवेदन माग बमोजिम पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३(क) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिलेन भनी यस अदालतको मिति २०६८।२।२४ गतेको आदेश ।

यस बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् जनकपुरधामले प्रकाशन गरेको बकपत्र अनुसारको आयोजना भारतीय राजदूतावासको आर्थिक अनुदान सहयोगको हुँदा भारतीय राजदूतावासको निर्देशन अनुसार उक्त आयोजनाहरू डिसेम्बर २०११ भित्र सम्पन्न गरिसक्नुपर्ने बाध्यता रहेको । सोही गम्भीरता अनुसार विधिवत् ऐन कानूनले निर्धारण गरेको प्रक्रिया बमोजिम सारभूत रूपमा प्रभावग्राही ठहराएको बोलपत्रलाई नै स्वीकृत गरी सम्झौता गरी कार्यक्षेत्रसमेत दिइसकेबाट निवेदकको कुनै कानूनप्रदत्त हक अधिकारमा यस कार्यालयबाट हस्तक्षेप नभएको हुँदा कानून विपरीत दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको लिखित जवाफ रहेको ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चठी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री देवेन्द्र ठाकुर निराला र श्री दीपेन्द्रकुमार साहले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्ले आह्वान गरेको बोलपत्रानुसार सबभन्दा घटी अंकले फर्म भरी निवेदकले बोलपत्र दाखिला गरेको छ । तर सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७ बमोजिम सूचना प्रकाशित हुँदा निवेदकलाई ठेक्का प्राप्त भएन । अतः बोलपत्रको पूर्ण मूल्याङ्कन गरी पाऊँ भनी निवेदन दायर गरेकोमा कुनै कारवाही भएन । एउटै बोलपत्रको विषयमा दुईवटा ऐन प्रयोग गरेको मिलेको छैन । बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सूचना र बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिको निर्णय र सो बमोजिम भएका गैरकानुनी कामकारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी बोलपत्र पुनःमूल्याङ्कनको लागि दिएको निवेदनमा कारवाही गर्न परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ र प्रत्यार्थी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्समेतका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री चन्द्रकुमार शर्मा तथा श्री अचुतम अर्यालले बोलपत्र नपर्दामा निवेदकको अधिकारमा आघात पर्ने होइन । बोलपत्र स्वीकृत गर्ने नगर्ने अधिकार बोलपत्र आह्वान गर्ने निकायमा अन्तरनिहित रहन्छ । बोलपत्र मूल्याङ्कन सम्बन्धमा निर्णय भइसकेको छ । बोलपत्र परेको व्यक्तिसँग सम्झौता भई कार्यादेशसमेत पाइसकेको अवस्था छ । बोलपत्र स्वीकृत गर्ने अध्यक्ष एवम् बोलपत्र पर्ने पक्षलाई विपक्षी बनाएको पनि छैन । निवेदकलाई असमान व्यवहार गरेको छैन । निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी गर्दा जनसमुदायको बृहत्तर हित प्रतिकूल हुन जान्छ । बोलपत्र स्वीकृत गर्ने नगर्ने सम्पूर्ण

अधिकार बोलपत्र आह्वानकर्तामा नै रहेको व्यहोरा उल्लेख गरी बोलपत्रको सूचनामा समेत प्रकाशित भइरहेकै छ । अतः विपक्षीको रिट निवेदन खारेज भागी हुँदा खारेज गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनी निवेदन पत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निवेदकले मूलतः बोलपत्र आह्वान गर्दा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ अनुसारको कानुनी प्रक्रिया अवलम्बन गरी बोलपत्र छनोट गरिने भनी बोलपत्रको सूचना प्रकाशन भएको । सोही अनुसार म निवेदकले समेत बोलपत्रमा सबभन्दा घटी अंक उल्लेख गरी बोलपत्र भरेको । मिति २०६६।२।५ गतेको दिन विपक्षी मूल्याङ्कन समितिका निर्णय लगायत तुलनात्मक चार्टसिटसमेतका आवश्यक कागजातको नक्कल लिई यथार्थ व्यहोरा जानकारी पाई सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(३) अनुसारको म्यादभित्र बोलपत्र पुनः मूल्याङ्कन गरी पाऊँ भनी दिएको निवेदनमा समेत कुनै कारबाही नगरी मिति २०६६।२।१ मा प्रकाशित बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सूचना अनुसार सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को प्रतिकूल मेरो बोलपत्र अस्वीकृत गरी गैरकानुनी तरिकाबाट सम्झौता गर्न लागेको विपक्षी जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् जनकपुरधामको बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सूचना तथा बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिको मिति २०६६।१।२८ को निर्णय तथा सो बमोजिम विपक्षीहरूबाट भएको गैरकानुनी काम कारबाहीसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर घोषित गरी मैले बोलपत्र पुनःमूल्याङ्कनको लागि दिएको निवेदनमा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७(१) अनुसार न्यूनतम अंकको बोलपत्र स्वीकृतिको लागि छनोट गर्नु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन मागदावी लिएको देखिन्छ । विधिवत् ऐन कानुनले निर्धारण गरेको प्रक्रिया बमोजिम सारभूत रूपमा प्रभावग्राही ठहराएको बोलपत्रलाई नै स्वीकृत गरी सम्झौता गरी कार्यादेशसमेत लिइसकेबाट निवेदकको कुनै कानुनप्रदत्त हक अधिकारमा यस कार्यालयबाट हस्तक्षेप नभएको हुँदा कानुन विपरीत दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने व्यहोराको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा निवेदन पत्र एवम् लिखित जवाफको बुँदा र व्यहोरासमेतलाई मध्यनजर गरी हेर्दा मूलतः निम्न दुईवटा मागदावी गरेको देखिन्छ ।

(१) उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी पाऊँ ।

(२) परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ ।

सर्वप्रथम पहिलो मागतर्फ विचार गर्दा, उत्प्रेषण भन्नाले कुनै न्यायिक वा अर्ध न्यायिक निकाय वा अधिकारीले अधिकार क्षेत्रको अभावमा वा अधिकारक्षेत्रको परिसीमा उल्लंघन गरेर वा बदनियत लिएर वा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत वा गम्भीर कानुनी त्रुटि गरेर कुनै काम कारबाही वा निर्णय गरेको सो काम कारबाही वा निर्णय बदर गराउने अन्य वैकल्पिक उपचार मार्गको अभावमा उच्चतम अदालतबाट जारी गरिने आदेश हो । यस सैद्धान्तिक दृष्टिकोणबाट प्रस्तुत विवादको तथ्यावलोकन गरी हेर्दा निवेदकले मूलतः बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्, जनकपुरधामबाट प्रकाशित बोलपत्र छनोट सम्बन्धी सूचना तथा बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिको मिति २०६६।१।२८ को निर्णयसमेत तथा सो बमोजिम प्रत्यर्थीहरूबाट भएका गैरकानुनी काम कारबाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पाऊँ भनी माग दावी लिएको देखिन्छ । यस सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपूर्व निम्न प्रश्नहरूको निराकरण गर्नुपर्ने देखियो ।

१. बोलपत्र स्वीकृत गर्ने वा नगर्ने अधिकार बोलपत्र आह्वानकर्ताको स्वविवेकीय अधिकार (Discretionary power) हो, होइन ?
२. प्रस्तुत निवेदन अपरिपक्व (Premature) अवस्थामा दायर भएको हो, होइन ?
३. दावीकर्ताले दावी गरेको भन्दा बढी कुरा न्यायकर्ताले दिन सक्छ कि सक्दैन ?
४. आवश्यक पक्ष (Necessary party) लाई प्रत्यर्थी नबनाई निवेदन दिन मिल्छ कि मिल्दैन ?
५. निवेदकको हकमा आघात परेको अवस्था छ कि छैन ?

६. वैकल्पिक उपचार (Alternative Remedy) को विद्यमानता छ कि छैन ?

पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदकले मूलतः सबभन्दा घटी अंक वा सस्तो दर उल्लेख गरी बोलपत्र फारम भरेको आधारमा आफ्नो बोलपत्र नै छनोट हुनुपर्ने भनी माग दाबी लिएको देखिन्छ। सिद्धान्ततः कुनै पनि बोलपत्र स्वीकृत गर्ने वा अस्वीकृत गर्ने अधिकार बोलपत्र आह्वान गर्ने निकाय वा अधिकारीको स्वविवेकीय अधिकार (Discretionary power) हो। यस सिद्धान्तलाई आत्मसात् गर्दै सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट निम्न कानुनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भइरहेको पाइन्छ :-

- ❖ “बोलपत्र वा प्रस्ताव आह्वानको सूचनाको आधारमा प्राप्त प्रस्तावहरूको मूल्याङ्कन गरी सो प्रस्तावलाई स्वीकार गर्ने वा नगर्ने अधिकार यस्तो प्रस्ताव वा बोलपत्र आह्वानको सूचना प्रकाशित गर्ने व्यक्ति वा निकायमा सुरक्षित हुने।” (नेपाल कानून पत्रिका, २०६८ नि.नं. ८६४९ पृ.११६२)
- ❖ “आह्वान गरिएको टेन्डरबाट ठेक्का स्वीकृत गर्ने अधिकार ठेक्का आह्वान गर्नेलाई भएको।” (नेपाल कानून पत्रिका २०५५ नि.नं.६६३३ पृ.६६५)
- ❖ “बोलपत्र स्वीकार गर्ने भन्ने बोलपत्र आह्वानकर्ताको स्वविवेकीय अधिकारको कुरा हो।” (सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०६७ पूर्णाङ्क ४३१ पृ.९२५-२०६५ सालको CI 925)

यस परिप्रेक्ष्यमा बोलपत्र मूल्याङ्कन गर्दा बोलपत्रदाताको विश्वसनीयता, अनुभव, गुणस्तरमा भर पर्न सकिने नसकिने, हैसियत आदि आधारभूत कुराहरूलाई विचार गरेर कसको बोलपत्र स्वीकार गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरा बोलपत्र आह्वानकर्ताको स्वविवेकीय अधिकार भएकोमा विवाद देखिँदैन। अतः घटी अंक वा सस्तो दर उल्लेख गरी बोलपत्र दिनु नै बोलपत्र छनोटको सर्वोत्कृष्ट सूत्राधार हुन सक्दैन। परमार्थमा सारभूत रूपमा प्रभावग्राही ठहराएको बोलपत्र नै स्वीकृतको आधार हुने सर्वमान्य नियम पनि हो। प्रस्तुत विवादमा प्रत्यर्थी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् कार्यालयबाट आह्वान भएको मिति २०६७।१०।४ (जनवरी १८-२०११) को बोलपत्र सूचनाको सि.नं. १४ मा “The GJDA reserves the right to accept or reject wholly or partly any or all the bids without assigning any reason whatsoever” भन्ने सर्तलाई समाहित गरेको पाइन्छ। यी निवेदकले उक्त सर्तलाई स्वीकार गरी बोलपत्र पेस गरेको अवस्थामा हाल आएर सो सर्तलाई अस्वीकार गर्न मिल्ने देखिएन। अतः मूल्याङ्कन समितिले बोलपत्र छनोट गरेको विषयमा सिधै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरी चुनौती दिन मिल्ने देखिएन।

दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, यी निवेदकले बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिको मिति २०६८।१।२८ को निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पाऊँ भनी मागदाबी लिएको छ। तर निज निवेदक स्वयंले सार्वसजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७ बमोजिम म्यादभित्र बोलपत्र पुनःमूल्याङ्कन गरी पाऊँ भनी मिति २०६८।२।६ मा द.नं. ८३० बाट निवेदन दिएको कुरा स्वीकार गरेको देखिन्छ। सिद्धान्ततः एउटा कानुनी प्रक्रिया वा विकल्प अवलम्बन गरिसकेपछि त्यसको परिणाम आउनुपूर्व वा सो परिणामको पुनरावलोकन गर्ने प्रक्रियाको अवलम्बन गर्नुपूर्व नै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गर्नु अपरिपक्व (Premature) अवस्था मानिन्छ। यसको साथै निवेदकले मिति २०६८।२।६ मा दिएको निवेदनउपर कारवाही भई मिति २०६८।२।८ मा निवेदन नै खारेज हुने निर्णयसमेत भइसकेको देखिन्छ।

तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदकले उठाएको बोलपत्र सम्बन्धमा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का अध्यक्षले अर्को पक्षको बोलपत्र स्वीकृत गर्ने निर्णय मिति २०६८।२।९ मा गरेको देखिन्छ। त्यसरी स्वीकृत भएमा बोलपत्रदाताहरूलाई सम्झौता गर्न आउने सूचना दिई सम्झौतासमेत भई, मिति २०६८।२।९ मा कार्यादेशसमेत दिइसकेको देखिन्छ। तर यी निवेदकले माथि उल्लिखित मिति २०६८।२।८ को निर्णय, मिति २०६८।२।९ को निर्णय, सम्झौता एवं कार्यादेशसमेत बदर गर्न माग गरेको देखिँदैन। सिद्धान्ततः दाबीकर्ता

स्वयम्ले दावी गरेभन्दा बढी कुरा न्यायकर्ताले दिन सक्दैन (**Judex non reddit puls quod petens ipse requirit—A judge does not give more than what the complaining party himself demands**) यस सिद्धान्तलाई आत्मसात् गर्दै सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “दावी नै नलिएको वा माग नै नगरेको कुरा अदालतले न्यायिक अग्रसरता देखाई आफैले थप कुरा दिने गरी निर्णय गर्न नमिल्ने ।” भनी नेपाल कानून पत्रिका, २०६८ नि.नं. ८५३३ पृ. ९ मा कानुनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भइरहेको परिप्रेक्ष्यमा निवेदकले माथि उल्लिखित निर्णयहरू, सम्झौता एवं कार्यादेश बदरतर्फ दावी गरेको नदेखिँदा निवेदन मागदावी बमोजिम बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिको मिति २०६८।१।२८ को निर्णय लगायतका काम कारवाहीसमेत बदर गर्नु औचित्यपूर्ण देखिँदैन ।

चौथो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, रिट क्षेत्रमा प्रवेश गर्ने व्यक्तिले Doctrine of necessary party अनुसार आवश्यक पक्षलाई प्रत्यर्थी बनाई निवेदन दिनुपर्दछ । तर यी निवेदकले विभिन्न ठेक्काका लागि स्वीकृत भएका बोलपत्रदातालाई र बोलपत्र स्वीकृत गर्ने अध्यक्षसमेतलाई प्रत्यर्थी बनाएको देखिँदैन । जसलाई प्रत्यर्थी बनाएको छैन, उसलाई प्रत्यक्ष असर पर्ने गरी निवेदन माग अनुरूप आदेश गर्नु प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तसमेतले मिल्ने देखिएन । यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “विपक्ष बनाउनुपर्नेलाई विपक्ष नबनाएमा रिट खारेज हुने” भनी नेपाल कानून पत्रिका, २०५३ नि.नं. ६९६४ पृ. २५६ मा व्याख्यासमेत भइरहेको पाइन्छ । त्यस्तै सम्मानित “सर्वोच्च अदालत” अर्को पक्षको हकमा असर पार्ने गरी आदेश जारी गर्न नमिल्ने” भनी नेपाल कानून पत्रिका, २०६८ नि.नं. ८६५७ पृ. १२२५ मा व्याख्या भइरहेको पाइन्छ । यस परिप्रेक्ष्यमा निवेदकले प्रत्यर्थी नबनाएका पक्षहरूलाई प्रत्यक्ष प्रतिकूल असर पर्ने / पार्ने गरी निवेदन माग अनुसार आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिएन ।

पाँचौं प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, वस्तुतः जनकपुरको बृहत्तर विकास आयोजना पूरा भएमा सांस्कृतिक, ऐतिहासिक एवं धार्मिक सम्पदाको संरक्षण, सम्वर्द्धन र समग्र विकास हुने कुरामा निर्विवाद छ । साथै यसले बहुसंख्यक जनताको सर्वाङ्गीण विकास हुन जाने पनि देखिन्छ । यस्तो विकासको अधिकारलाई तेस्रो पुस्ताको अधिकार (Third generation rights) भनिन्छ । बहुसंख्यक जनताको विकासको अधिकारको मर्म र महत्ताको दृष्टिले पनि अर्को पक्षसँग सम्झौता भई निश्चित अवधिभित्र कार्य सम्पन्न गर्न कार्यादेशसमेत प्रदान गरिसकेको अवस्थामा सम्झौता नै नगरिएको पक्ष अर्थात् यी निवेदकले आफ्नो हकमा आघात पुग्यो भनी दायर गरेको प्रस्तुत निवेदनबाट हस्तक्षेप गर्नु औचित्यपूर्ण देखिँदैन । यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट निम्न कानुनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भइरहेको पाइन्छ ।

❖ “एक पक्षसँग रीतपूर्वक सम्झौता भै सम्पन्न भएको कार्यलाई सम्झौता नै नगरिएको पक्षले आफ्नो हक हनन भयो भनी दायर गरेको रिटबाट हस्तक्षेप गर्नु औचित्यपूर्ण देखिँदैन” ( नेपाल कानून पत्रिका, २०६८ नि.नं. ८६५७ पृ.१२२५)

❖ “निवेदकले कुनै काम गर्न बोलपत्र भरी पेस गरेको मात्र कारणबाट निजको संविधानप्रदत्त कुनै हकको सिर्जना भएको र सो बोलपत्र अस्वीकृत भएबाट निजको सो संवैधानिक हकमा आघात परेको सम्झन नमिल्ने” (सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०६७ पूर्णाङ्क ४३७ पृ. ३१ रिट नं. २०६६-WO-११५४)

अब, अन्तिम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, सिद्धान्ततः रिट उपचार भनेको असाधारण उपचार हो । कानूनले अन्य नियमित उपचारको व्यवस्था गरेको छ भने रिट क्षेत्रबाट उपचार खोज्नु उपयुक्त मानिँदैन । रिट जारी वा खारेजीका आधारहरू कानूनमा विस्तृत रूपमा व्यवस्थित गरिएको हुँदैन । रिट हेर्ने अधिकार पाएका अदालतहरूले रिटको उद्देश्यलाई दृष्टिगत गरी सर्वमान्य सिद्धान्तहरू सुनिश्चित गरेको हुन्छ । त्यस्ता सर्वमान्य सिद्धान्तहरूमध्ये वैकल्पिक उपचार मार्गको विद्यमानतामा रिट खारेजीको आधारको रूपमा स्वीकार गरिन्छ । अतः निवेदकको बोलपत्र अस्वीकृत भएमा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ दफा ४७ एवं ४९ समेतद्वारा निर्दिष्ट उपचार मार्ग

१४८

अवलम्बन गर्न सकिने अवस्था देखिन्छ। यस सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “बोलपत्र अस्वीकृत गरेको कारबाही वा निर्णयको सम्बन्धमा सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा ४९ मा वैकल्पिक उपचार रहेको देखिँदा प्रचलित कानून अनुसार वैकल्पिक उपचारको विद्यमानतामा प्रस्तुत रिट जारी हुन नसक्ने” भनी सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०६७ पूर्णाङ्क ४३७ पृ.३१ रिट नं.२०६६-WO-११५४ मा कानुनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भइरहेको पाइन्छ। अतः Doctrine of Alternative Remedy को साथै माथि विवेचना आधार एवं कारणसमेतबाट निवेदन माग दाबी बमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिएन।

अब दोस्रो माग सन्दर्भमा विचार गर्दा परमादेश भन्नाले कुनै सार्वजनिक अधिकारी वा निकाय वा अदालतले आफूले परिपालना गर्नुपर्ने सार्वजनिक कर्तव्य परिपालना गर्न इन्कार गरेमा वा अनिच्छा देखाएमा वा अनुचित विलम्ब गरेमा सो सार्वजनिक कर्तव्य परिपालना गराउने वैकल्पिक एवं वैधानिक बाटोको अभावमा उच्चतम अदालतबाट जारी गरिने आदेश हो। यस सैद्धान्तिक दृष्टिकोणबाट प्रस्तुत विवादको तथ्यावलोकन गरी हेर्दा निवेदकले सार्वजनिक खरिद ऐन, २०६३ को दफा २७ द्वारा निर्दिष्ट म्यादभित्र बोलपत्र पुनःमूल्याङ्कनको लागि मिति २०६८।२।६ मा दिएको निवेदन अनुसार न्यूनतम अंकको बोलपत्र स्वीकृतिको लागि छनोट गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी माग दाबी लिएको देखिन्छ तर निवेदकले दिएको सो निवेदनउपर कारबाही भई मिति २०६८।२।८ मा निवेदन नै खारेज हुने निर्णयसमेत भइसकेको अवस्था देखिँदा निवेदन आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिएन। तसर्थ यसमा निवेदकको माग दाबी बमोजिम उत्प्रेषण मिश्रित परमादेशको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नुहोला।

#### तपसिल

१. यो आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी विपक्षीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु।
२. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए नियमानुसार नक्कल दिनु।
३. दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु।

.....  
(द्वारिकामान जोशी)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
(कुमारप्रसाद पोखरेल)  
न्यायाधीश

ई.अ. रामचन्द्र मण्डल (खल्वे)

टा.ना.सु.महमुद राइन

इति संवत् २०६८ साल मंसिर २७ गते रोज ३ मा शुभम्.....।

श्री पुनरावेदन अदालत विराटनगर  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली  
माननीय न्यायाधीश श्री गिरिराज पौड्याल  
आदेश

मुद्दा नं. ०४-०६७-०१११०

नि.नं. २३४

मुद्दा :-उत्प्रेषण परमादेशसमेत ।

जिल्ला काठमाडौं नयाँ नैकाप गाविस वडा नं. ३ मा प्रधान कार्यालय भएको सिप्रदी टेडिङ्ग प्रा.लि.का तर्फबाट अधिकार प्राप्त ऐ.का कार्यकारी अधिकृत जिल्ला मोरङ सुन्दरपुर गाविस वडा नं. ४ घर भएका शम्भुप्रसाद दहाल.....१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

जिल्ला सुनसरी इटहरी नगरपालिका वडा नं. ५ स्थित राजस्व अनुसन्धान विभाग, पूर्वाञ्चल इकाई कार्यालय.....१  
ऐ.कार्यालयका कार्यालय प्रमुख.....१  
ऐ. बोलपत्र मूल्याङ्कन समितिका अध्यक्ष.....१

प्रत्यर्थी  
वादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यसप्रकार छ :-

विपक्षी कार्यालयले मिति २०६७/११/७ गते सवारीसाधन लिलाम बिक्री गर्न नेपाल समाचारपत्रमा प्रकाशित गरेको २१ दिने सूचनाको सि.नं. १ र ५ मा सवारीधनी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, थापाथली ऋणी निवेदक सिप्रदी टेडिङ्ग प्रा.लि. भएको मे.१ख १४०३ नं.को मिनी टाटा र मे.१ख १११० नं.को ट्रकसमेत बिक्रीका लागि उल्लेख भएको थाहा पाई के कारणले लिलाम बिक्रीको लागि सूचना प्रकाशित भएछ भनी जानकारी माग गर्दा दिन इन्कार गरेकाले परमादेशको निवेदन दायर गरेकोमा लिलाम बिक्रीको निर्णय भइसकेको भनी खारेज भएको छ ।

सवारीसाधनको धनी र भन्सार चोरी पैठारी गरेको सामानको धनी फरक फरक व्यक्ति भई भाडाको सवारीसाधनमा भाडा लिई हुवानी गरेको कपडा भन्सार चोरी पैठारीको हो भन्ने जानी जानी गरेको होइन । सवारीधनीको जानकारीबिना हुवानी गरेको अवस्थामा भाडाको सवारीसाधन भन्सार ऐन, २०६४ को दफा ५७ बमोजिम लिलाम बिक्री गर्न मिल्दैन । कपडाको हकमा चोरी पैठारीमा धनी यकिन हुन नसक्ने भई सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गर्नुपर्ने र दर्ता भएको सवारीसाधनको हकमा भन्सार ऐनको दफा ४६ बमोजिम जाँचबुझ गर्नुपर्ने बाध्यात्मक प्रावधान विपरीत गरिएको कार्य स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्तको प्रतिकूल छ । विपक्षीलाई भन्सार ऐन बमोजिम कारवाही र निर्णय गर्ने अधिकारसमेत भन्सार ऐनले दिएको छैन ।

यसरी विपक्षीले निवेदकको सवारीसाधन सम्बन्धमा मिति २०६७/६/४ मा जफत गर्ने निर्णय गरी मिति २०६७/१०/१९ र मिति २०६७/१०/२९ गते मूल्याङ्कन गरी लिलाम गर्न मिति २०६७/११/७ गते नेपाल समाचारपत्रमा सूचना प्रकाशित गरेको, मिति २०६७/९/१ र मिति २०६७/१०/२३ मा अन्य प्रतिकूल निर्णय गरेको समेत हुँदा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(६)(७) र दफा ९,११ द्वारा प्रदत्त अधिकार प्रचलनको लागि निवेदन लिई आएको छ । सवारीसाधन लिलाम बिक्री सम्बन्धी मिसिल भिकाई निवेदकको हकहित प्रतिकूल भएका

१५०

कारबाही र निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पूर्वाग्राही रूपमा भएका गैरकानुनी कारबाही र निर्णय कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी प्रतिषेध र आफूलाई कानुनले तोकेको दायित्व निर्वाह गरी निवेदकलाई सुनुवाइको मौकासमेत दिनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६८/२/५ को निवेदन दावी ।

निवेदन माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार र कारण भए सोसमेत साथै राखी बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि संलग्न गरी विपक्षीका नाममा म्याद जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि पेस गर्नु भन्ने व्यहोराको मिति २०६८/२/६ को आदेश ।

भन्सार चोरी पैठारीका सामानहरू ढुवानी गरी ल्याएको अवस्थामा निवेदन दावीका सवारीसाधनहरू पक्राउ परेका र मालधनी एवं सवारीसाधन धनी फेला नपरेकाले सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गरी जानकारी गराएको अवस्थामा सूचना बमोजिम दावी गर्न नआउने र आफ्नो सवारी साधनका सम्बन्धमा खोजतलाससमेत नगरी बस्ने र एकै विषयमा पटक पटक मुद्दा गर्न नपाइने हुँदा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको लिखित जवाफ ।

### अदालतको ठहर

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक तर्फका विद्वान् अधिवक्ता श्री सुरेशलाल श्रेष्ठले साधिकार निकायमा दर्ता भई प्राप्त अनुमति बमोजिम सञ्चालन भएको सवारीसाधनलाई कानुनले दिएको अधिकारभन्दा बाहिर गई सुनुवाइको मौकासमेत नदिई लिलाम बिक्री गर्ने भनी भए गरेका कारबाही र निर्णय सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानुनी सिद्धान्त र प्राकृतिक न्याय एवं भन्सार ऐन विपरीत भएकाले उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर हुनुपर्दछ भनी र विपक्षीतर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी बकिल कार्यालय, विराटनगरका विद्वान् सह-न्यायाधिवक्ता श्री राजनप्रसाद भट्टराईले सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गरी जानकारी गराएकोमा दावी गर्न नआएको र एकै विषयमा पटक पटक मुद्दा गर्न नपाइने हुँदा कानुनसम्मत भएका निर्णय एवं कारबाहीमा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुने होइन भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

निवेदक एवं प्रत्यर्थातर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता एवं सह-न्यायाधिवक्ताको बहस सुनी निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा, साधिकार निकायको अनुमतिपत्र बमोजिम सञ्चालनमा आएको सवारीसाधनका धनीलाई जानकारी नदिई लिलाम बिक्री गर्न सूचना प्रकाशित गरेको र कुनै पनि व्यक्तिको हकमा आघात पुग्ने गरी निर्णय गर्दा त्यस्ता व्यक्तिलाई सुनुवाइको मौका दिनुपर्नेमा सो नगरी भएका कारबाही र निर्णय प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त, सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानुनी सिद्धान्त र भन्सार ऐन विपरीत हुँदा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ द्वारा प्रदत्त हकको प्रचलनका लागि निवेदन लिई आएको छु । गैरकानुनी तवरबाट भएका कारबाही र निर्णय बदर गरी सुनुवाइको मौका दिई कारबाही र निर्णय गर्नु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदन दावी भएकोमा भन्सार चोरी पैठारी गरी सामानहरू ढुवानी गरेको अवस्थामा सवारीसाधन पक्राउ परेका र मालधनी एवं सवारी साधनधनी फेला नपरेकाले सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गरी जानकारी गराएकोमा म्यादमा दावी गर्न नआउने, सवारीसाधन खोजतलास नगरी बस्ने र एकै विषयमा पटक पटक मुद्दा गर्न नपाइने हुँदा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने लिखित जवाफयुक्त जिकिर देखिन्छ । यसमा मूलतः निवेदन माग दावी बमोजिमको आदेश जारी हुने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपूर्व देहायका विषयहरूको निरोपण हुनुपर्ने देखियो ।



- सुनुवाइको मौका नदिई गरेको निर्णयले वैधता पाउन सक्छ, सक्दैन ?
- के कस्तो अवस्थामा उत्प्रेषणको आदेश जारी हुने हो ?

पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, आफ्नो नाममा दर्ता रहेका सवारीसाधन लिलाम बिक्री गर्ने निर्णय गर्दा विपक्षीले कुनै जानकारी नदिएको भन्ने निवेदन दाबी र चोरी पैठारी गरी ल्याएका सामान ढुवानी गर्ने सवारीसाधनका धनी फेला नपरेकोले सार्वजनिक सूचना जारी गरी जानकारी गराइएको भन्ने प्रत्यर्थीको जिकिर रहेको हुँदा सुनुवाइको मौका दिनुपर्ने हो, होइन भनी चर्चा गर्नुपूर्व प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तका सम्बन्धमा विवेचना गर्नु मनासिब देखियो ।

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त स्वच्छ र सही न्याय प्राप्त गर्ने एक मानवीय सिद्धान्त हो । यो सिद्धान्त निर्णयकर्ताले आफूलाई प्राप्त अधिकारको प्रयोग गरी हुने कारवाही र निर्णयमा स्वच्छता र निष्पक्षता देखियोस् भनी अवलम्बन गरिने सर्वव्यापी र स्थापित मान्यताहरू हुन् । यसको पालना गरी भएका निर्णय एवं कारवाहीमा स्वच्छता र निष्पक्षता हुने भएकाले यसको सम्बन्ध स्वच्छ र निष्पक्षतासँग रहेको हुन्छ । यो सिद्धान्त उचित प्रक्रियाको आवश्यक र अन्तरनिहित तत्व हो । यी सिद्धान्तहरूको उल्लेख कानूनमा नगरिएको भए पनि यसको पालना गर्नु अनिवार्य हुन्छ । किनकि यी सिद्धान्तहरूको पालनाले निर्णय गर्ने अधिकारीबाट हुनसक्ने पूर्वाग्रह र स्वेच्छाचारितामा कम गरी न्यायिक कारवाहीमा स्वच्छता र निष्पक्षता देखिन जान्छ । यी सिद्धान्तहरू शाश्वत, सर्वव्यापी र न्यायिक कामकारवाहीको अभिन्न अंगको रूपमा रहेका हुँदा देहायका विषयमा गरिने निर्णय एवं कामकारवाहीमा यी सिद्धान्तहरूको पालना अनिवार्य रूपमा गर्नुपर्दछ ।

- हक अधिकारको विषयमा निर्णय गर्नुपर्ने प्रश्न समावेश भएमा,
- पद तथा सम्पति सम्बन्धी अधिकारको सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने भएमा,
- इज्जत, मान अपमानको प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने भएमा,
- प्राप्त भएको अनुमतिपत्र बदर गर्नुपर्ने भएमा,
- अदालतले स्वच्छ कारवाही हुनुपर्ने भनी ठहर्‍याएको विषयमा ।

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तका मूलतः २ वटा सिद्धान्तहरू रहेका छन् :

- (१) पूर्वाग्रहको सिद्धान्त:- पूर्वाग्रह भन्नाले प्रचलित कानून, मुद्दाको तथ्य एवं प्रमाणको विश्लेषण र मूल्याङ्कन नै नगरी प्रवृत्त धारणा राखी निर्णय गर्नु भन्ने बुझिन्छ । यसरी निर्णय गर्न व्यक्तिगत नाता सम्बन्ध, आर्थिक प्रलोभन वा अनुचित प्रभाव एवं विभागीय नीतिजस्ता तत्वहरूले प्रभाव पारेको हुनसक्छ ।
- (२) सुनुवाइको सिद्धान्त:- सुनुवाइको सिद्धान्त अन्तर्गत कुनै पनि व्यक्ति/नागरिकको जीवन, स्वतन्त्रता र सम्पत्तिमा असर पर्ने कामकारवाही तथा निर्णय गर्दा त्यस्ता व्यक्ति/नागरिकको कुरा नसुनी, प्रतिवादको मौका नदिई निजको उपस्थिति नभई कामकारवाही एवं निर्णय गर्नु हुँदैन भन्नेजस्ता विषयहरू पर्दछन् । यस सिद्धान्तमा अन्तरनिहित तत्वहरू
  - सूचना:- कुनै पनि व्यक्तिउपर मुद्दा पर्न आएमा प्रतिरक्षा गर्न पर्न आएको मुद्दाको सूचना दिई निजको कुरा सुनेर मात्र निर्णय गर्नुपर्दछ । यसरी दिइने सूचनामा प्रतिवाद गर्न पर्याप्त समय र उचित अवसर उपलब्ध गराउनुपर्ने, सूचना साथ लगाइएको आरोप, त्यसबाट हुनसक्ने परिणाम र आरोपसँग सम्बन्धित प्रमाण तथा कानुनी आधारहरूसमेत खुलाएको हुनुपर्छ ।
  - सुनुवाइ:- सुनुवाइको सिद्धान्तको मूल उद्देश्य भनेको नै कुनै पनि व्यक्तिलाई प्रशासकीय वा न्यायिक कारवाही र निर्णयको प्रतिकूल प्रभावबाट कार्यविधिगत सुरक्षा प्रदान गर्नु हो । भनिन्छ, ईश्वरबाट समेत

यस सिद्धान्तको उल्लंघन हुँदैन । इडेनको बगौचामा भएको चोरीको विषयलाई लिएर आदम र इभलाई सजाय दिनुपूर्व ईश्वरले समेत निजहरूलाई आफ्नो बनाइ राख्ने मौका दिई निजहरूको कुरा सुनेर मात्र सजाय गरिएको थियो । यसबाट नै यसको महत्ता र सान्दर्भिकता पुष्टि हुन्छ । यस अन्तर्गत देहायका विषयहरू अन्तरनिहित हुन्छन्-

- पक्षले देखाएका सम्बद्ध प्रमाणहरू बुझ्नु,
- सबुद प्रमाण खुल्ला राख्नु,
- प्रमाणको खण्डन र जिरह गर्न अवसर प्रदान गर्नु ।
- वकिल राख्न पाउने अधिकार:- पक्षले मुद्दाको तथ्य, सम्बन्धित कानूनको सम्बन्धमा जानकारी राख्न र प्रतिरक्षा गर्न नसक्ने भएकाले आफ्नोतर्फबाट प्रतिनिधित्व गरी मुद्दामा बहस पैरवी गर्नका लागि पक्षलाई वकिल राखी प्रतिरक्षा गर्ने अवसर दिइनुपर्दछ ।
- कारणसहितको निर्णय:- कानून बमोजिम निर्णय गर्न अधिकार पाएको अधिकारिले वस्तुनिष्ठ आधार र कारण खुलाई निर्णय गरी सोको जानकारी सम्बन्धित पक्षलाई दिनुपर्दछ ।

उल्लिखित सैद्धान्तिक पृष्ठभूमिमा मुद्दाको तथ्यलाई हेर्दा, भन्सार चोरी पैठारी गरी ल्याएका सामान ढुवानी गर्न प्रयोग भएका भनी निवेदक नाउँ दर्तामा रहेका मे.१ख १४०३ नं.को मिनी टाटा र मे.१ख १११० नं.को ट्रकसमेत लिलाम बिक्री गर्न अखबारमा सूचना प्रकाशित भएपछि मात्र जानकारी भएको भन्ने निवेदन व्यहोरा र सवारीसाधनधनी फेला नपरेकाले सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गरी लिलाम सम्बन्धी कारवाही र निर्णय भएको भन्ने लिखितजवाफ व्यहोरा देखिन्छ । विपक्षी कार्यालयबाट प्राप्त निर्णयसहितको मिसिलबाट मे.१ख १४०३ नं.को गाडीको ब्लू बुक मिसिल संलग्न रहेको देखिएको र गाडी लिलाम बिक्री गर्ने कारवाही र निर्णय गर्दा सवारीधनी यी निवेदकलाई सुनुवाइको मौका दिएको भन्ने देखिन आउदैन । स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्त अन्तर्गत कुनै पनि व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता, सम्पत्ति, पद र मान अपमानमा असर पर्ने गरी कारवाही र निर्णय गर्दा त्यस्ता व्यक्तिको कुरा सुनी प्रतिवाद गर्ने अवसर प्रदान गरी निजको उपस्थितिमा कारवाही एवं निर्णय गर्नुपर्ने भन्नेजस्ता विषयहरू पर्दछन् । प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको नाम दर्ताको मे.१ख १४०३ नं.को मिनी टाटा लिलाम बिक्री सम्बन्धी कारवाही र निर्णय गर्दा निवेदकको सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारमा आघात पुग्ने गरी निर्णय एवं कामकारवाही भएको र विपक्षी कार्यालयले सो सम्बन्धमा निवेदकलाई प्रतिरक्षा गर्न मौका नै नदिई स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्त विपरीत निर्णय एवं कारवाही गरेको देखिन आयो ।

दोस्रो प्रश्नको हकमा विचार गर्दा, उत्प्रेषणको रिट न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायले आफूलाई प्राप्त अधिकारको प्रयोग गर्दा आफ्नो अधिकार क्षेत्रभन्दा बाहिर गई प्रयोग गरेमा वा अनिवार्य रूपमा पालन गर्नुपर्ने कानूनले तोकेको प्रक्रिया वा सर्तहरूको पालना गरेको नदेखिएको अवस्थामा जारी हुन्छ । यो रिट मूलतः देहायको अवस्थामा जारी हुन्छ :-

- प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको विपरीत निर्णय गरेमा,
- स्पष्ट रूपमा देखिँदा देखिँदै गम्भीर कानुनी त्रुटि गरेमा,
- अधिकार क्षेत्रात्मक त्रुटि गरी निर्णय गरेमा,
- जालसाजी वा बर्दानियत देखिएमा ।

माथि विवेचना गरिए अनुसार विपक्षी कार्यालयले भन्सार चोरी पैठारीका सामान ढुवानीमा प्रयोग गरेको भनी निवेदक नाम दर्ताको मे.१ख १४०३ नं.को मिनी टाटा सवारीसाधन लिलाम बिक्रीका लागि कामकारवाही एवं निर्णय गर्दा आफ्नै मिसिलमा देखिएको ब्लू बुकमा उल्लिखित सवारीधनीको वतनमा सूचना जारी गरी निवेदकलाई प्रतिवाद गर्ने मौका दिएको नदेखिएको, विपक्षीले प्रकाशित गरेको सार्वजनिक सूचना सवारीसाधन लिलाम बिक्री गर्ने

प्रयोजनका लागि भएकोले सोलाई प्रतिवाद गर्न आउन दिएको भनी मान्न मिल्ने देखिएन। सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट “कार्यविधि कानूनको प्रयोग र पालना स्वेच्छाचारी वा त्रुटिपूर्ण ढंगले गरिएमा सारवान कानूनको प्रयोग प्रभावित हुन सक्ने, कसैको सम्पत्ति सम्बन्धी हकमा रोक लगाउनुपूर्व सम्पत्तिका धारकलाई प्रतिवादको मौका दिनुपर्ने” (नेकाप, २०६७ अंक १ नि.नं.८२९४ पृष्ठ ६०) भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको समेत हुँदा विपक्षीले प्रतिवाद गर्ने मौका नदिई निवेदक नाम दर्ताको मे.१ख १४०३ नं.को मिनी टाटा सवारीसाधन लिलाम बिक्री सम्बन्धी कारवाही र निर्णय भएको देखियो।

अतः विपक्षी राजस्व अनुसन्धान इकाई कार्यालय, इटहरीबाट प्राप्त मिसिल संलग्न गाडी जफत गर्ने निर्णय गर्दा मे.१ख १४०३ को भाडाको मिनी ट्रकको सवारीधनी सिप्रदी ट्रेडिङ्ग प्रा.लि. हो भन्ने आफ्नै मिसिलमा रहे भएको सवारी दर्ता प्रमाण पुर्जामा देखिएकोमा सवारीधनीलाई समेत नबुझी प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत एवं सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट नि.नं. ८२९४ मा प्रतिपादित कानुनी सिद्धान्त (जो नेकाप २०६७ अंक १ पृष्ठ ६० मा प्रकाशित छ) को प्रतिकूल भए गरेको मिति २०६७/९/१, २०६७/१०/१९, २०६७/१०/२९ र २०६७/११/७ को निर्णय एवं सूचना प्रकाशित गरे गराएको कार्यसमेत मिलेको नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुन्छ। सवारी दर्ता प्रमाण पुर्जामा प्रस्ट देखिएको मे.१ख १४०३ नं. को ट्रकको हकमा सम्म सवारीधनीलाई समेत बुझी जो प्रक्रिया अपनाउनुपर्ने हो बुझी हेरी पुनः कानून बमोजिम निर्णय गर्नु भनी विपक्षी कार्यालयका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु।

#### तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम मिति २०६७/९/१, २०६७/१०/१९, २०६७/१०/२९ र २०६७/११/७ को निर्णय एवं सूचना प्रकाशित गरे गराएको कार्य उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर भई सवारी दर्ता प्रमाण पुर्जामा प्रस्ट देखिएको मे.१ख १४०३ नं.को. ट्रकको हकमा सम्म सवारीधनीलाई समेत बुझी जो प्रक्रिया अपनाउनुपर्ने हो अपनाई पुनः कानून बमोजिम निर्णय गर्नु भनी विपक्षीका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरेकाले फैसलाको प्रतिलिपिसहित आदेशको जानकारी विपक्षी राजस्व अनुसन्धान इकाई कार्यालय, इटहरीलाई दिनु.....१

यस इन्साफमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रत्यर्थीलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु.....२

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु..... ३

.....  
(गोपाल पराजुली)  
मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु। .....  
(गिरिराज पौड्याल)  
न्यायाधीश

शाखा अधिकृत गोपाल थापा  
इति संवत् २०६८ साल फाल्गुण महिना १ गते रोज २ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत, बागलुङ  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री शारदाप्रसाद घिमिरे  
माननीय न्यायाधीश श्री भुपेन्द्रप्रसाद राई  
आदेश

संवत् २०६८ सालको रिट नं. ०६८-WO-००१२, नि.नं. ४४

मुद्दा : परमादेश

संखुवासभा बाना गा.वि.स. वडा नं. ५ घर भै हाल पर्वत जिल्ला शिवालय गा.वि.स. वडा नं. पुनरावेदक  
४ कुशमाबजार बस्ने प्रेमबहादुर राईको श्रीमती पारु गुरुङ राई .....१ प्रतिवादी

विरुद्ध

पर्वत जिल्ला अदालतका माननीय जिल्ला न्यायाधीश श्री सुदर्शनराज पाण्डे .....१

प्रत्यर्थी  
वादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यसप्रकार छ ।

मिति २०६८।१।१९ मा पर्वत जिल्ला शिवालय गा.वि.स. वडा नं. ५ मा विवाह भै ऐ. शिवालय गा.वि.स. वडा नं. ४ मा बसोबास गरेका छौं । लोग्ने प्रेमबहादुरले मलाई श्रीमतीको रूपमा घरमा लगी भित्राउन इन्कार गरी घरबाट निकालासमेत गर्नुभएको हुँदा नाता कायम गराई म पारु गुरुङले प्रेमबहादुरविरुद्ध पर्वत जिल्ला अदालतमा फिराद दिएकी थिएँ । प्रेमबहादुरको प्रतिउत्तर परिसकेपछि गाउँ समाज भद्रभलाद्मी बसी छलफल गर्दा मिलापत्र गर्ने टुङ्गोमा पुगी मिलापत्र गरी पाऊँ भनी हामी दुवैको मञ्जुरीले पर्वत जिल्ला अदालतमा दरखास्त गरेका थियौं ।

हामीले दिएको उक्त दरखास्त दर्ता भई मिलापत्रको लागि इजलासमा माननीय जिल्ला न्यायाधीशज्यू समक्ष पेस भै छलफल हुँदा मिलापत्र गराउन निर्देशन भै पेस भएका दरखास्त बमोजिमको मिलापत्र अदालतबाट तयार भै अदालतको राय किताबमा मिति २०६८।१।०।४ गते क्रम संख्या ३७ मा मिलापत्रको आदेशको व्यहोरासमेत उल्लेख भै दस्तखत गर्ने अवस्थामा मृत्यु दर्ता प्रमाणपत्र ल्याउन भने अनुसारको कागज देखाएपछि तपाईंको मिलापत्र गराउँदैनं, कारण पनि बताउँदैनं भनी बिनाकारण फर्काइदिनुभयो । हामीहरूको विवाह पर्वत, शिवालय -५ मा भएको र लोग्ने प्रेमबहादुर राईसँग ऐ. शिवालय वडा नं. ४ मा बसी व्यवसाय गरिरहेको अवस्थामा उहाँले आवेशमा आई श्रीमतीको रूपमा अहिले घर लैजान्न भनी मलाई नातामा इन्कार गरी हाल हामी बसिरहेको कोठाबाट निकाला गरी अन्याय गर्नेसमेतका कार्य पर्वत जिल्लामा घटना भएका हुन् भन्ने सम्बन्धमा कहीं कतैबाट कुनै किसिमको अन्यथा अवस्था नदेखिई निर्विवाद छ । अदालती बन्दोबस्तीको २९(३) मा भएको कानुनी व्यवस्थाका आधारमा पर्वत जिल्ला अदालतले हाम्रो फिरादपत्र प्रतिउत्तरपत्र ग्रहण गरी कारबाही प्रारम्भ गरिएको थियो । अदालतमा दर्ता भएको फिरादपत्र प्रतिउत्तरपत्रमा हामी पर्वत जिल्लामा बसोबास गरेकै अवस्था मुताविक पर्वत जिल्ला अदालतबाट म प्रेमबहादुर राईको म्याद तामेल भएको छ । पर्वत जिल्ला अदालतबाट हामीहरूको उक्त मुद्दामा यसकारणले मिलापत्र गर्न नसकिएको हो भनी कारण देखाएको छैन, अ.बं. २९ नं. को देहाय ३ बमोजिम अपराध वा घटना भएको

इलाकामा फिराद परेकोमा अर्को इलाकामा जानु भनी अदालतबाट बाध्य गर्न मिल्छ, मिल्दैन ? अपराध भएको इलाका भनी फिराद प्रतिउत्तरपत्र स्वीकार (ग्रहण) गर्ने त्यसमा कुनै आपत्ति नहुने, त्यही मुद्दामा मिलापत्र गराउने नहुने मापदण्ड न्यायोचित हो होइन मिलापत्र गराई पाऊँ भनी रीतपूर्वक दरखास्त पेस गरेको र राय किताबमा समेत जनाइसकेको अवस्थामा अदालतबाट कुनै न्यायोचित आधार कारणवेगर मिलापत्र नगराउनु, कानुनले तोकेको अख्तियारी पालना नगर्नु उचित हुन्छ हुँदैन ? मिलापत्र गराई पाऊँ भनी दरखास्त परेकोमा अ.वं. १८२ नं. जि.अ.नि. २०५२ को नियम ३२ बमोजिम मिलापत्र गरिदिनुपर्नेमा आजसम्म मिलापत्र नगराइदैंदा हामी निवेदकहरूको कानुनद्वारा प्रदत्त हक अधिकार उपभोग गर्नबाट वञ्चित हुन पुगेको हुँदा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७ तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम परमादेश लगायत उपयुक्त आदेश जारी गराई माग्न निवेदन गर्न आएका छौं । निवेदकको माग अनुसार मिलापत्र गराइदिनु भन्ने परामदेश लगायत अन्य जो चाहिने व्यहोराको आदेश वा पुर्जी पर्वत जिल्ला अदालतका नाउँमा जारी गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

यसमा के भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिम आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने आधार र कारण भए सूचना प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय बागलुङ मार्फत लिखित जवाफ प्रस्तुत गर्नुहोला भनी यो आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसहित विपक्षीको नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।१०।२३ गतेको आदेश ।

विपक्षी निवेदकहरूले आफूहरूले वादी प्रतिवादी भई यस अदालतमा दायर गरेको नाता कायम मुद्दामा नाता कायम हुने गरी मिलापत्र गरी पाऊँ भनी आफूहरूले गरेको संयुक्त दरखास्त अनुसार म लिखित जवाफकर्ताले मिलापत्र नगरिदिएकोले सो गरी पाउन प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गर्नुभएको रहेछ । सो सम्बन्धमा सम्बन्धित मिसिल संलग्न कागजात हेर्दा विपक्षी निवेदकमध्येकी पारु गुरुङले यस अदालतमा प्रेमबहादुर राईसँग लग्ने स्वास्नीको नाता सम्बन्ध कायम गरी पाऊँ भनी मिति २०६८।१०।३ मा फिरादपत्र दर्ता गरेको र विपक्षी प्रेमबहादुर राईले मिति २०६८।१०।४ मा अड्डैको रोहवरमा म्याद बुझी वादी दाबीलाई स्वीकार गरी प्रतिउत्तर दर्ता गराएको र सोही मितिमा दाबी बमोजिम नाता कायम हुने गरी मिलापत्र गराई पाऊँ भनी संयुक्त दरखास्त परेको रहेछ ।

उक्त दरखास्त लिई आएका विपक्षी निवेदकहरूलाई मिलापत्रको मतलब र परिमाणसमेत सम्झाउँदा संयुक्त दरखास्त अनुसार मिलापत्र गर्न मञ्जुरी जनाएकोले सो अनुसार राय किताबमा मिलापत्र गराइदिने व्यहोरा लेखी वादी प्रतिवादीको वतन लेख्ने क्रममा निजहरूले स्थायी वतन संखुवासभा जिल्ला वाना गा.वि.स वडा नं. ५ भन्ने देखिएको र निजहरूको नागरिकताको प्रतिलिपि हेर्दा विपक्षी प्रेमबहादुरको सोही वतन रहेको र जिल्ला विपक्षी निवेदिका पारु गुरुङको स्थायी वतन कास्की जिल्ला भलाम गा.वि.स. वडा नं. ९ भएको तथा विपक्षी प्रेमबहादुर कास्की जिल्ला भलाम गा.वि.स. मा व्यवसाय गरी बस्दा निजहरूबीच प्रेम विवाह भएको भन्ने व्यहोरा फिराद तथा प्रतिउत्तरपत्रसमेतमा उल्लेख गरेको देखिएकोले सो सम्बन्धमा निजहरूसँग सोधपुछ गरिएको हो । विपक्षी निवेदकहरूको निवेदनपत्रमा उल्लेख गरेजस्तो विपक्षी निवेदिकामध्ये “पारु गुरुङको विवाहित पतिको स्वर्ग भएको कागजात ल्याउनु” भन्ने कुनै कुरा भएको होइन । विपक्षीहरूबीच मिलापत्र गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा त्यस्तो कागजातको कुनै प्रमाणिक महत्व नहुने व्यहोरा जोसुकैले बुझ्न सक्ने भएकोले त्यस्तो असान्दर्भिक कागजात ल्याउनु भनी इजलासबाट भन्दै नभनिएको भुठ्ठा र काल्पनिक व्यहोरा उल्लेख गरी विषयवस्तुलाई अन्यत्र मोड्न खोजिएको देखिएवाट विपक्षी निवेदकहरूले सफा हात मिलाई अत्यन्त कलुषित भावना राखी अनावश्यक रूपमा लाञ्छना गराउने दुराशयले निवेदन गरेको स्पष्ट हुन्छ ।

मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको २९ न.को देहाय दफा ३ मा सोही नम्बरको देहाय दफा २ मा उल्लेख गरिएको बाहेक अरू फौजदारी मुद्दा अपराध भएका इलाका वा प्रतिवादी रहेको इलाकाको अड्डामध्ये जहाँ फिरादपत्र दिन्छ सोही अड्डाबाट हेर्नुपर्छ भन्ने व्यवस्था भएको र सोही नम्बरको देहाय दफा ४ मा माथि दफामा प्रतिवादी रहेको ठाउँ भन्नाले प्रतिवादी घरद्वार गरी बसेको वा सरकारी जागिर खाई बसेको ठाउँ सम्भन्नुपर्छ भन्ने कानुनी व्यवस्था भएको पाइन्छ। विपक्षी निवेदकहरू पर्वत जिल्लामा स्थायी घरद्वार गरी बसेका वा सरकारी जागिर खाई बसेको अवस्था नभएको र निजहरू अस्थायी बसोबास गरेको भन्ने प्रमाणित गर्नेसमेतको कुनै कागजात मिसिल संलग्न रहेको नदेखिएकोले निजलाई त्यस सम्बन्धी प्रमाण कागजात स्थानीय गाउँ विकास समितिबाट ल्याएका अवस्थामा मिलापत्र हुनसक्ने अन्यथा निजहरूको मुद्दा निजहरूको स्थायी वतन रहेको संखुवासभा जिल्ला अदालतमा पठाइदिने भनी स्पष्ट रूपमा जानकारी गराएको थियो। सो अनुसार विपक्षी निवेदकहरू पर्वत जिल्ला अन्तर्गत स्थायी बसोबास गरेको कुनै कागजात लिई अदालतमा उपस्थित हुन नआएका र निजहरूले मिलापत्र गरी पाउँ भनी दर्ता गराएको दरखास्तमा मिलापत्र हुनसक्ने वा नसक्ने यकिन आदेश गराई पाउन पुनः अदालतमा नआएकाले निजहरूको दरखास्त यथावत् रूपमा मिसिल संलग्न रहिरहेको छ। यस अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा मिलापत्र गरी पाउँ भनी विपक्षीहरूले गरेको दरखास्तमा माग बमोजिम मिलापत्र हुन सक्ने वा नसक्ने सम्बन्धमा लिखित रूपमा अन्तिम आदेश भएपछि सो उपर अ.ब.१७ नं. बमोजिमको कानुनी प्रक्रिया अवलम्बन गरी कानुनी उपचार प्राप्त गर्न सक्ने वैकल्पिक उपचारको मार्ग विद्यमान रहँदा रहँदै अपरिपक्व अवस्थाको सोही विषयमा परमादेशको माग गरी सम्मानित अदालतमा दायर गरेको निवेदन स्वतः खारेजभागी भएकोले खारेज गरी पाउँ।

विपक्षी निवेदकहरूले मुद्दा मिलापत्र गराई पाउँ भनी दर्ता गराएको संयुक्त दरखास्तमा मिलापत्र हुन सक्ने वा नसक्ने व्यहोराको आदेश माग गर्न यसै अदालतमा आएका भए जे जुन कानुनी व्यवस्थाको आधारमा निजहरूलाई मिलापत्र हुन नसक्ने व्यहोरा बताइएको थियो सोही कारण र आधार लेखाबद्ध गरी आदेश गर्न नसकिने कुनै कारण थिएन। यति साधारण विषयलाई अतिरञ्जित रूपमा प्रस्तुत गरी जिल्ला न्यायाधीशले “मिलापत्र पनि गराउँदिनँ कारण पनि बताउँदिनँ” भनेको भनी बिल्कुलै असत्य, अत्यन्त गैरजिम्मेवार, अवाञ्छित र अनर्गल व्यहोरा उल्लेख गरी म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्तालाई कानून बमोजिम सम्पादन गर्नुपर्ने आफ्नो कर्तव्य पालना गर्नबाट विचलित गराउन अनावश्यक आरोप लगाई गरिएको रिट निवेदन स्वतः खारेजभागी भएकोले खारेज गरी पाउँ। मुद्दा दर्ता हुँदा अधिकार क्षेत्रविहीन मुद्दा त्रुटिपूर्ण रूपमा दर्ता भएको रहेछ भने पनि अ.ब. १८० नं. बमोजिम मुद्दा खारेज हुन सक्ने कानुनी व्यवस्था रहेको छ। भुलवश फिराद, प्रतिउत्तरपत्र दर्ता भएको कारणले मात्र मुद्दा हेर्ने अधिकार क्षेत्र नभएको अदालतबाट त्यस्तो मुद्दा मिलापत्र हुन सक्ने हुँदैन। विपक्षी निवेदकहरूले आफ्नो स्थायी वतन पर्वत जिल्लाभित्रको नरहेका भन्ने व्यहोरा निजहरूले दर्ता गराएको फिरादपत्र, प्रतिउत्तरपत्र तथा रिट निवेदनबाट पनि स्पष्ट भएको र निजहरूले यस अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र स्थायी बसोबास गरेको स्थानीय निकायसमेतबाट पुष्टि गर्न नसकेको हुँदा निजहरूको मुद्दा यस अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने नदेखिएकोले मिलापत्र हुन नसकेकोले विपक्षीहरूको निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको पर्वत जिल्ला अदालतको जिल्ला न्यायाधीशको लिखित जवाफ।

### अदालतको आदेश

नियम बमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री काजी गाउँले श्रेष्ठले निवेदकहरू पारु गुरुङ राई र प्रेमबहादुर राईको

२०६८।६।६ गते प्रेम विवाह भई हालसम्म पति पत्नीको रूपमा एकसाथ बसिरहेको र पति पत्नी भएको कार्य कुनै कानून विपरीत छैन, निजहरू पर्वत जिल्लाको कुशमा बजारमा बसी व्यवसायसमेत गर्दै आइरहेका छन् । पर्वत जिल्ला अदालतमा मेरा पक्षहरूबीच नाता कायम मुद्दा दर्ता भै म्याद तामेलसमेत भै कारबाही अगाडि बढिसकेको अवस्था हो भने गाउँ छिमेक भद्रभलाद्मी भै छलफल हुँदा मिलापत्र गर्ने गरी अदालतमा दरखास्त दिएको हो । दरखास्त दिइसकेपछि मा.न्या.ज्यूबाट मिलापत्र गराउन निर्देशन भई राय किताबमा लेखिसकेपछि एकासि मिलापत्र गराउँदैन कारण पनि बताउँदैन भनी बिनाकारण फर्काएको हो । निवेदकहरूको उक्त मुद्दामा यो यो कारणले मिलापत्र गर्न नसकिएको भनी कारणसमेत देखाएको छैन । अ.बं. २९(३) नं. मा भएको कानुनी व्यवस्थाका आधारमा पर्वत जिल्ला अदालतले मेरो पक्षको फिराद प्रतिउत्तर लिइसकेपछि र म्याद तामेलसमेत भइसकेपछि अन्यत्र जानु भनी बाध्य गर्न मिल्दैन । पक्षहरू पर्वत जिल्ला कुशमामा बसेको र विवाहसमेतका घटना कार्य सोही ठाउँमा भएको हुँदा पर्वत जिल्ला अदालतले मिलापत्र गराइदिनुपर्नेमा बिनाकारण कुनै न्यायोचित आधार कारणबेगर मिलापत्र नगराउनु विद्यमान कानूनको उल्लंघन हुन गएको छ भने मेरो पक्षलाई संविधान एवं नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ समेतले प्रदान गरेका हक अधिकार उपभोग गर्नबाट वञ्चित गराएको हुँदा कानूनले तोकेको काम गराई माग्न परामदेश लगायत उपयुक्त आदेश जारी गराई माग्न यो निवेदन गरेको हो । मिलापत्र नगराई त्यत्रिकै अन्योलमा राख्नु बेमुनासिव हुने हुँदा माग अनुसार मिलापत्र गराइदिनु भन्ने लगायत अन्य जो चाहिने आदेश वा पुर्जी जारी गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस पुनरावेदन सरकारी बकिल कार्यालयका उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णराज पन्तले कुनै पनि रिट जारी हुनको लागि नियमित प्रक्रिया वा कानुनी बाटो समाप्त भएको हुनुपर्छ, अदालतमा विचाराधीन रहेको विषयमा रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरी हेर्न मिल्दैन प्रस्तुत मुद्दामा अदालतको क्षेत्राधिकारसमेतको अभाव देखिएको छ । मुद्दाको कारबाही चलिरहेको छ, विपक्षीहरूबीच मिलापत्र हुने नहुने भन्ने विषयउपर आदेश वा निर्णय हुन बाँकी नै छ, मिलापत्र गराइदिन अदालतलाई कुनै आपत्ति पनि छैन, कानूनले प्राप्त हक अधिकार उपभोग गर्न निवेदकलाई कुनै बाधा अवरोध पुगेको छैन, दरखास्तमा माग बमोजिम मिलापत्र हुन सक्ने वा नसक्ने सम्बन्धमा अदालतबाट अन्तिम आदेश भएपछि सो उपर अ.बं. १७ नं. बमोजिमको कानुनी प्रक्रिया अवलम्बन गरी कानुनी उपचार प्राप्त गर्न सक्ने वैकल्पिक उपचारको मार्ग विद्यमान रहँदाहँदै अपरिपक्व अवस्थाको सोही विषयमा परामादेशको आदेश माग गरी दायर भएको निवेदन स्वतः खारेजभागी भएकोले खारेज होस् भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा देहायको विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

१. निवेदकहरूलाई निवेदन दिने हकदैया छु छैन ?

२. निवेदन माग बमोजिमको परमादेशको आदेश जारी हुन सक्ने हो होइन ?

सर्वप्रथम निवेदकहरूलाई परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन दिने हकदैया छु छैन भनी हेर्दा निवेदकहरूले आफ्नो कानुनी हकको प्रचलनको लागि परमादेशको आदेश माग गरेको सम्बन्धमा विचार गर्दा यसमा पर्वत जिल्ला अदालतमा निवेदकहरू वादी प्रतिवादी भई चलेको नाता कायम मुद्दामा निवेदकहरू मिलापत्र गर्न भनी दरखास्त लेखी मिलापत्र गर्न अदालतसमक्ष उपस्थित हुँदा अदालतको न्यायाधीशले मिलापत्र गराइदिन इन्कार गरेउपर मिलापत्रको दरखास्त बमोजिम मिलापत्र गराइदिनु भनी विपक्षीको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी माग गरी निवेदन गर्दा गरेको देखिन्छ । परमादेश भन्नाले माथिल्लो अदालतले तल्लो अदालत, कुनै निकाय वा अधिकारी वा संगठित संस्था सरकारलाई सार्वजनिक अधिकारी निकाय वा संस्थाका विरुद्ध कानून बमोजिमको अख्तियारी प्रयोग नगरेमा वा प्राप्त अख्तियारीको सीमाबाहिर गई काम गरेकोमा वा कानुनी कर्तव्य पूरा नगरेको अवस्थामा जारी हुने आदेश हो । परमादेशको आदेश न्यायिक, अर्धन्यायिक, विधायिकी, कार्यपालिकीय वा प्रशासनिक अर्थात् सबै



प्रकारका अधिकारी वा निकायहरूका विरुद्ध जारी हुन सक्ने उच्च अर्थात् पुनरावेदन अदालत एवं उच्चतम अर्थात् सर्वोच्च अदालतमा रहेको समन्यायिक उपचारको न्यायिक माध्यम भएको र विपक्षीहरूको कानूनी अख्तियारी प्राप्त अधिकारी र निकाय देखिएकोले सिद्धान्ततः विपक्षीको नाउँमा परामादेशको आदेश जारी हुन सक्ने नै देखियो। यसप्रकार न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायमा काम गर्ने अधिकारीले गरेको काम कारबाहीहरू कानूनसम्मत नदेखिएको अवस्थामा प्रचलित कानून स्थापित न्यायिक मान्यताहरूको आधारमा माग बमोजिमको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन दिने हक सम्बन्धित पक्षलाई रहे भएको र त्यसमा माग बमोजिमको कार्य नभए नगरेको देखिएको अवस्थामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम पुनरावेदन अदालतले परमादेशको आदेश जारी गर्न सक्ने नै देखिन आयो।

निवेदन माग बमोजिम परमादेशको आदेश जारी हुन सक्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा प्रत्यर्थीले आफ्नो लिखित जवाफमा मुलुकी ऐन अ.बं. २९ नं.को देहाय दफा ३ मा सोही नम्बरको देहाय दफा २ मा उल्लेख गरिएको बाहेक अरू फौजदारी मुद्दा अपराध भएका इलाका वा प्रतिवादी रहेको इलाकाको अड्डामध्ये जहाँ फिरादपत्र दिन्छ, सोही अड्डाबाट हेर्नुपर्छ भन्ने व्यवस्था भएको र सोही नम्बरको देहाय ४ मा माथि दफा दफामा प्रतिवादी रहेको ठाउँ भन्नाले प्रतिवादी घरद्वार गरी बसेका वा सरकारी जागिर खाई बसेको ठाउँ सम्भन्नुपर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ। विपक्षी निवेदकहरू पर्वत जिल्लामा स्थायी घरद्वार गरी बसेका र सरकारी जागिर खाई बसेको अवस्था नभएको र निजहरू अस्थायी बसोबास गरेको भन्ने प्रमाणित गर्नेसमेतको कुनै कागजात मिसिल संलग्न रहेको नदेखिएकोले निजहरूलाई त्यस सम्बन्धी प्रमाण कागजात स्थानीय गाउँ विकास समितिबाट ल्याएका अवस्थामा मिलापत्र हुन सक्ने अन्यथा निजहरूको मुद्दा निजहरूको स्थायी वतन रहेको संखुवासभा जिल्ला अदालतमा पठाइदिने भनी स्पष्ट रूपमा जानकारी गराएको थियो। सो अनुसार विपक्षी निवेदकहरू पर्वत जिल्ला अन्तर्गत स्थायी बसोबास गरेको कुनै कागजात लिई अदालतमा उपस्थित हुन नआएका र निजहरूले मिलापत्र गरी पाऊँ भनी दर्ता गराएको दरखास्तमा मिलापत्र हुन सक्ने वा नसक्ने यकिन आदेश गराई पाउन पुनः अदालतमा नआएकोले निजहरूको दरखास्त यथावत् रूपमा मिसिल संलग्न रहिरहेको छ। यस अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा मिलापत्र गरी पाऊँ भनी विपक्षीहरूले गरेको दरखास्तमा माग बमोजिम मिलापत्र हुन सक्ने वा नसक्ने सम्बन्धमा लिखित रूपमा अन्तिम आदेश भएपछि सो उपर अ.बं. १७ नं. बमोजिमको कानूनी प्रक्रिया अवलम्बन गरी कानूनी उपचार प्राप्त गर्न सक्ने वैकल्पिक उपचारको मार्ग विद्यमान रहँदा रहँदै अपरिपक्व अवस्थाको सोही विषयमा परमादेशको माग गरी सम्मानित अदालतमा दायर गरेको निवेदन स्वतः खारेजभागी भएकोले अ.बं. २९ (३)मा भएको कानूनी व्यवस्थाको आधारमा प्रस्तुत मुद्दामा क्षेत्राधिकारसमेतको अभाव देखिएको हुँदा रिट खारेज गरी पाऊँ भन्ने प्रत्यर्थीको लिखित जवाफमा उल्लेखित व्यहोरातर्फ हेर्दा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको २९(२) नं. मा “यसै दफाको देहाय दफा १ मा लेखिएको बाहेक अरू गैह्र मुद्दामा जुन ठाउँमा काम भएको छ, सोही ठाउँको इलाकाको अड्डा वा प्रतिवादी रहेको इलाकाको अड्डामध्ये जहाँ फिराद दिन्छ, सो ठाउँको अड्डाबाट हेर्नुपर्छ” भनी उल्लेख गर्दै ए दफाको २९(३) मा वादी प्रतिवादी दुवै थरले तल ३ दफामा लेखिएबाहेक नेपाल सरहदभित्र अरू ठाउँमा लेनदेन कारोबार गरेको इलाका वा वादी रहेको इलाकाको अड्डामध्ये जहाँ फिराद दिन्छ, सोही अड्डाबाट हेर्नुपर्छ भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। माथि उल्लेखित कानूनी व्यवस्थाको अध्ययनबाट काम भएको इलाकाको अड्डामा वा प्रवादी रहेको इलाकाको अड्डामध्ये जहाँ फिराद दिए पनि सोही ठाउँको अड्डाबाट हेर्न सक्ने व्यवस्था उक्त नं. ले गरेको देखिन्छ। मिसिल संलग्न रहेको फिरादपत्रको व्यहोरा र प्रतिउत्तरपत्रको व्यहोराबाट उक्त मुद्दामा उल्लेखित वादी प्रतिवादी यी निवेदकहरू पर्वत जिल्ला शिवालय गा.वि.स. मा बसोबास गरी आएको भन्ने देखिन्छ। बसोबास गरी आएको भन्ने आधारबाट फिरादपत्र दायर भई

प्रतिउत्तरपत्र परी आफैसमक्ष विचाराधीन रहिरहेको मुद्दामा कुनै आधार र कारण लिखित रूपमा उल्लेख नगरी अनुमानको भरमा वा सिफारिस ल्याउन सके आफ्नो अधिकार क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने ल्याउन नसके अन्यत्र ठाउँको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भनी अदालतले अनुमान गर्न मिल्दैन। संखुवासभा बाना गा.वि.स. वडा नं. ५ घर भई हाल पर्वत जिल्ला शिवालय गा.वि.स. वडा नं. ४ बस्ने पारु गुरुङ वादी भई ऐ. बस्ने प्रेमबहादुर राईलाई प्रतिवादी बनाई दायर भएको नाता कायम मुद्दा आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भनी मुद्दा दर्ता गरी दायर भई भएपछि सो मुद्दामा मिलापत्र गर्न दुवै पक्षले मञ्जुर गरी मिलापत्रको दरखास्तसमेत दिइरहेको अवस्थामा आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भए सोही अवस्थामा निर्णय आधार लेखी दरखास्तवालालाई जानकारी दिनुपर्नेमा सो नदिई निवेदकले प्रत्यर्थीले कानुन बमोजिम गरिदिनुपर्ने कार्य नगरिदिएकोले सो कार्य गराई पाउन परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भनी माग गरी निवेदन दिए पश्चात् सोको लिखित जवाफमा प्रत्यर्थीले आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी उल्लेख गरेको आधारले क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी भन्न मिलेन। क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भनी दर्ता गरी कारवाहीको क्रम अधि बढिसकेको र वादी प्रतिवादीको लेख बमोजिम निवेदकहरू हाल पर्वत जिल्ला अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने स्थानमा हाल बसोबास गरिरहेको मिसिल संलग्न कागज प्रमाणबाट देखिँदा क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भन्ने प्रत्यर्थीको जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

अ.बं. १७ बमोजिम कानुनी प्रक्रिया अवलम्बन गरी कानुनी उपचार प्राप्त गर्न सक्ने अर्को वैकल्पिक उपचारको मार्ग रहँदा रहँदै परमादेशको निवेदन दिन मिल्दैन भन्ने लिखित जवाफको बुँदातर्फ हेर्दा मुलुकी ऐन अ.बं. १७ नं. मा “पुनरावेदन सुन्ने अड्डाले आफ्ना माताहतका अड्डामा परेको मुद्दाको काम कारवाहीमा म्याद नाघेको वा बेरीत भएको छ भन्ने कुरा भ्रगडियाका निवेदनबाट वा अरू कुनै किसिमबाट थाहा पाएमा आवश्यकता अनुसार सो मुद्दाको मिसिलसमेत फिर्की १५ दिनसम्ममा कैफियत तलब गरी बुझ्दा म्याद नघाएको वा बेरीत भएको देखिएमा कानुन बमोजिम गर्न लगाउनुपर्छ” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। उक्त वर्णित कानुनी व्यवस्थाको अध्ययनबाट प्रस्तुत विवाद मुद्दा परिरहेको सम्बन्धमा कुनै काम कारवाही बेरीतको भएको वा म्याद नाघेको भन्ने नभई अदालतमा दायर भई विचाराधीन रही रहेको मुद्दामा अ.बं. १८२ नं. बमोजिम मिलापत्र गरी पाऊँ भनी दुवै पक्षको मञ्जुर गरी मिलापत्र दरखास्त लिई गएको मिलापत्र दर्ता गरी मिलापत्र गर्न कुनै आधार र कारणबेगार इन्कार गरेउपर प्रस्तुत निवेदन परेको देखिन्छ। निवेदकहरूले कुनै मुद्दाको कार्यविधिमा कुनै कुराको बेरीत भयो भन्ने निजहरूको उजुरी नभई कानुन बमोजिम गरी दिनुपर्ने कार्य प्रत्यर्थीले नगरिदिएवाट प्रस्तुत निवेदन परेको देखिएको र अ.बं. १७ को कानुनी व्यवस्था र निवेदनको जिकिर फरक फरक रहेको र निवेदकहरूको दरखास्त पर्नासाथ माग बमोजिम मिलापत्र हुन सक्ने हो होइन हालसम्म पनि कुनै आदेश भएको भन्ने लिखित जवाफमा उल्लेख गर्न नसकेको अवस्थामा अ.बं. १७ न. बमोजिम वैकल्पिक व्यवस्था रहँदा रहँदै निवेदन दिन पाउने होइन भन्ने प्रत्यर्थीको लिखित जवाफसँग सहमत हुन सकिएन।

निवेदन माग बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा मिलापत्र गराउन मिले हो होइन भन्नेतर्फ हेर्दा मुलुकी ऐन अ.ब. १८२ नं. मा “नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा, घूस मुद्दामा र घूस नालिस नपरेको भए पनि अरू परेको मुद्दाका वादी प्रतिवादीबाट वा प्रमाणलाई पेस भएको कागजबाट सरकारी कर्मचारीले घूस खाए मागेको कुरा देखिन आएको घूस मुद्दामा पनि मिलापत्र हुन सक्दैन। सोबाहेक अरू गैह्र मुद्दामा फैसला नभएसम्म जुनसुकै तहमा पनि भ्रगडियाहरूले मिलापत्र गर्न चाहेमा दुवै थर भ्रगडियाले आफू मिल्ने भएको व्यहोराको दरखास्त लेखी मुद्दा परेको अड्डामा दिनुपर्छ र सो बमोजिम दुवै थर भ्रगडियाहरूले दरखास्त दिएमा सो मुद्दा परेको अड्डाको हाकिमले पनि सो दरखास्तहरू दुवै थर भ्रगडियाहरूलाई पढी सुनाई त्यसको

मतलब र परिणामसमेत राम्रोसँग सम्झाई बुझाई त्यसरी सम्झाउँदा बुझाउँदा पनि दुवै थरले हाम्रो मञ्जुरी बमोजिम लेखिएको ठीक दस्तुर छ भनी मञ्जुर गरेमा हाकिमले सो दरखास्त बमोजिम मिलापत्र लेखी सो मिलापत्र पढी सुनाई सो भगडियाहरूको सहीछाप गराई आफ्नो दस्तखतसमेत गरी अड्डाको छाप लगाउनुपर्छ । सो बमोजिम मिलापत्र भएकोमा मिलापत्र बमोजिम गरिदिएन गरी पाऊँ भन्नेबाहेक मिलापत्रमा चित्त बुझेन भन्ने उजुर लाग्न सक्दैन” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । माथि वर्णित कानून व्यवस्था बमोजिम यी निवेदकहरू वादी प्रतिवादी भई चलेको नाता कायम मुद्दा नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दा नभई व्यक्ति व्यक्ति वादी प्रतिवादी भई चलेको हुँदा सो मुद्दा मिलापत्र हुन सक्ने प्रकृतिको देखिँदा प्रस्तुत मिलापत्र हुन नसक्ने प्रकृतिको पनि देखिन आएन ।

अब यी निवेदकहरूमध्ये पारु गुरुङ (राई) वादी र निवेदकमध्ये प्रेमबहादुर राई प्रतिवादी भई पर्वत जिल्ला अदालतमा नाता कायम गरी पाऊँ भनी मुद्दाको फिरादपत्र दायर भई हाल कारबाहीयुक्त अवस्थामा रहेको भन्ने निवेदन लेख र प्रत्यर्थीको लिखित जवाफमा देखिन्छ । अदालतसमक्ष दायर भई विचाराधीन रहेको मुद्दामा मुद्दाको पक्षहरू मिलापत्र गरी पाऊँ भनी एकआपसमा मिल्न मञ्जुर गरी दरखास्त दिएमा सो मिलापत्रको दरखास्तबाट हुने परिणामसमेत सम्झाई बुझाउँदा पनि मिलापत्र गर्न सम्बन्धित पक्षहरू मञ्जुर गरे दरखास्त बमोजिम मिलापत्र गराइदिने कार्य सम्बन्धित निकायको हुन्छ । यसरी पेस भएको मिलापत्रको दरखास्तमा माथि उल्लेखित प्रक्रिया बमोजिम आफ्नो क्षेत्राधिकारको कार्य क्षेत्रभित्र नपर्ने वा निवेदन माग बमोजिम मिलापत्र गराइदिन कानूनतः नमिल्ने भए सोही व्यहोरा उल्लेख गरी मिलापत्र गरी पाऊँ भन्ने दरखास्त दरपीठ गरी निवेदकहरूलाई जानकारी दिनुपर्ने हुन्छ । मिसल संलग्न रहेको निवेदनसाथ पेस भएको मिलापत्रको दरखास्त र विपक्षीको लिखित जवाफबाट मिलापत्र गरी पाऊँ भनी अदालतसमक्ष परेको दरखास्तमा मिलापत्र गर्न नमिल्ने कुनै आधार र कारण उल्लेख गरेको देखिएन । आफूसमक्ष पर्न आएको निवेदन लामो समयसम्म कुनै कारबाही नगरी राख्न पनि हुँदैन । निवेदन माग बमोजिमको कार्य हुन सक्छ वा सक्दैन तत्काल नै निर्णय गरी पक्षलाई जानकारी दिई सो उपर चित्त नबुझे निजले तत्कालै कानुनी उपचारको बाटो अवलम्बन गर्न सक्ने गरी उचित आदेश गर्नु सम्बन्धित निकायको कर्तव्य हुन आउँछ । निवेदन माग बमोजिम त्यस अदालतमा मिलापत्र गरी पाऊँ भनी पर्न आएको मिलापत्रको दरखास्तमा माग बमोजिम गर्न मिल्ने हो होइन गर्न नमिल्ने भए कुन आधार कारणकाट गर्न नमिल्ने हो सोको निवेदकहरूलाई लिखित रूपमा जानकारी दिनुपर्नेमा सो बमोजिम प्रत्यर्थीले गरेको नदेखिँदा प्रत्यर्थीको कार्य कानूनसम्मत देखिन नआएबाट प्रत्यर्थीको नाउँमा माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिन आयो ।

तसर्थ त्यस अदालतमा यी निवेदकहरूले मिलापत्र गराई पाऊँ भनी गरिएको दरखास्त बमोजिम मिलापत्र गर्न मिल्ने भए मिलापत्र गराइदिई र नमिल्ने भए कारण खोली व्यहोरा जनाई उक्त मिलापत्रको दरखास्तमा दरपीठ गरी निवेदकलाई जानकारीसमेत दिनु भनी विपक्षी पर्वत जिल्ला अदालतका नाउँमा माग बमोजिम परमादेशको आदेश जारी गरिदिएको छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

#### तपसिल

माथि आदेश खण्डमा लेखिए बमोजिम पर्वत जिल्ला अदालतका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरेकोले आदेश बमोजिम गर्नु भनी आदेशको प्रतिलिपिसहितको जानकारी श्री पर्वत जिल्ला अदालतमा पठाइदिनु .....१

१६२

- यो आदेश चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी विपक्षी पर्वत जिल्ला अदालतलाई पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय बागलुङ मार्फत पुनरावेदनको म्याद दिनु ..... २
- नक्कल माग्ने सरोकारवालालाई नियमानुसार नक्कल दिनु ..... ३
- प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ..... ४

.....  
(शारदाप्रसाद घिमिरे)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

.....  
(भुपेन्द्रप्रसाद राई)  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत श्री गोकर्णराज पन्त  
क.अ. श्री इन्द्रकुमारी काउचा

इति संवत् २०६८ साल चैत्र २७ गते रोज २ शुभम् .....

**श्री पुनरावेदन अदालत सुर्खेत**  
**संयुक्त इजलास**  
**माननीय का.मु. मुख्य न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ**  
**माननीय न्यायाधीश श्री रत्नबहादुर बागचन्द**  
**फैसला**  
**संवत् २०६८ सालको रिट नं २४**  
**निर्णय नं :-३९**  
**मुद्दा:- उत्प्रेषण मिश्रित परमादेश ।**

दैलेख जिल्ला पगनाथ गा.वि.स वडा नं. ८ घर भै हाल सुर्खेत वि.न.न.पा. वडा नं. १० बस्ने पुनरावेदक  
खेमराज थापा..... १ प्रतिवादी

**विरुद्ध**

सुर्खेत उपत्यका नगरविकास समिति सुर्खेत ..... १ प्रत्यर्थी  
वीरेन्द्रनगर नगरपालिकाको कार्यालय सुर्खेत..... १ बादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र  
ठहर यसप्रकार रहेको छ ।

मैले २०४०।१०।१ मा सुर्खेत वि.न.न.पा. वडा नं. १० बस्ने तीर्थबहादुर वि.क. बाट निजको नाउँ दर्ताको  
सुर्खेत कटकुवा १ हाल वि.न.न.पा. १० मा पर्ने कि.नं. १८९ को ज.वि.०-९-१५ मध्येबाट ज.वि. ०-१-० जग्गा  
तत्कालीन वीरेन्द्रनगर नगर पञ्चायत सुर्खेतबाट स्वीकृति लिई खरिद गरी लिएको हुँ र सो जग्गा कि.नं. ८१२ कायम  
भै मेरा नाउँमा दर्ता भएको छ । कि.नं. ८१२ को ज.वि. ०-१-० जग्गामा तत्कालीन वीरेन्द्रनगर पञ्चायत सुर्खेतबाट  
मिति २०४१।८।१४ मा नक्सा पास गरी स्वीकृत नक्सा अनुसारको घर निर्माण गरी बसोबास गरी आएको छु । मिति  
२०६८।२।२४ मा घरको तला थपने स्वीकृति पाऊँ भनी निवेदन दिँदा मिति २०४४।१।१७ को गुरुयोजना संशोधन भई  
हाल उक्त घर बाटोमा पर्ने देखिएकोले पहिलो तला थप गर्ने स्वीकृति दिन नसकिने व्यहोराको जानकारी गराइन्छ  
भनी विपक्षी नं. २ बाट मिति २०६८।२।२४ मा जानकारी दिइयो । सो मिति २०४४।१।१७ को गुरुयोजना संशोधन  
सम्बन्धी जानकारी पाऊँ भन्दा सो संशोधनको अभिलेख आफूसँग नभई विपक्षी नं. १ सँग हुने मौखिक जानकारी  
पाए पश्चात् विपक्षी नं. १ समक्ष मिति २०६८।२।२६ मा निवेदन दिँदा विपक्षी नं. १ बाट मिति २०६८।२।२६ मा  
भौतिक परियोजना नक्सा संशोधन मिति २०४४।१।१७ मा सम्पन्न भएको नक्साको फोटोकपीबाट के कति कार्यकारण  
र को कसबाट सो मिति २०४४।१।१७ मा निर्णय भएको भन्ने कुरा स्पष्ट र यकिन नभएकाले सोसमेतको जानकारी  
पाऊँ भनी विपक्षी नं. १ समक्ष जाँदा हालसम्म कुनै जानकारी दिइएको छैन ।

मिति २०४४।१।१७ पछि मात्र मेरो उक्त कि.नं. ८१२ को घर जग्गा बाटोमा परेको भन्ने विपक्षीहरूको भनाइ  
भएकोले सोभन्दा पहिले उक्त घर जग्गा बाटोमा नपरेको कुरा सिद्ध छ र सो कुरा विपक्षीहरूले स्वीकारसमेत गरेका  
हुनाले त्यस सम्बन्धमा कुनै जिकिर गरिरहनु परेन । जहाँसम्म मिति २०४४।१।१७ पछि बाटो विस्तार गर्दा बाटोमा  
परेको भन्ने विपक्षी नं. २ को भनाइ छ सो सम्बन्धमा नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को दफा ३  
बमोजिम भए गरेको भन्ने विपक्षीहरूको भनाइ नभएको र सो भए गरेको छ भनी विपक्षीहरूले मलाई  
जानकारीसमेत नदिएको तथा सो भए गरेको समेत नहुँदा उल्लेखित मिति २०४४।१।१७ मा बाटो विस्तार हुँदा उक्त

कि.नं. ८१२ को घर जग्गा बाटोमा परेको छ भन्ने भनाइ र कथन कथित तत्काल कायम रहेको वीरेन्द्रनगर नगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति वीरेन्द्रनगर सुर्खेतबाट मिति २०४४।१।७ मा निर्णय भएको रहेछ भन्ने पनि सो निर्णयसमेत नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को दफा ३ विपरीत भएको हुँदासमेत सो निर्णय र सो बमोजिम भए गरेका गुरुयोजनाका संशोधन सम्बन्धी काम कारवाही तथा पत्राचार एवं विपक्षी नं. २ को छलफल निर्णय भए सो तथा मिति २०६८।२।२४ को पत्रसमेत न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गरी पाऊँ र स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को परिच्छेद ९ मा उल्लेखित व्यवस्थाको अधीनमा रही मेरा नाउँ दर्ताको सुर्खेत कटकवा गा.वि.स वडा नं. १ (हाल वी.न.न.पा. वडा नं. १० मा पर्ने) कि.नं. ८१२ को ज.वि.०-१-० को जग्गा पूर्वस्वीकृति बमोजिम निर्मित घरमा तला थप दिनु भनी विपक्षी नं. २ को नाउँमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ ।

विपक्षी नं. २ ले मिति २०६८।२।२४ मा लिएको जानकारी अनुसार उक्त कि.नं. ८१२ को घर जग्गा बाटोमा परेको भन्ने भएकाले सो घर जग्गा बाटोमा परेको सम्झी मानी बाटो विस्तार गर्ने कार्य गरी मेरो उक्त कि.नं. ८१२ को जग्गामा बाटो पारी उक्त जग्गामा भएको घर भत्काउने कार्य विपक्षीहरूबाट हुन जान सक्ने हुँदा र विपक्षीहरूले त्यस्तो कार्य गरेमा मेरो घरबास उठी म घरबासविहीन हुने अवस्था हुने हुँदा र सोबाट मलाई अपूरणीय क्षति नोक्सानीसमेत हुने हुँदा प्रस्तुत मुद्दाको अन्तिम निर्णय नभएसम्म बाटो विस्तार गरी उक्त कि.नं. ८१२ को जग्गामा बाटो नपार्नु र सो जग्गामा निर्मित घर नभत्काउनु भन्ने व्यहोराको विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको खेमराज थापाको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने भए सोको आधार र कारणसहित म्याद तामेल भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र आफैं वा कानून बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

साथै अन्तरिम आदेशको माग सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकले उल्लेख गरेको कि.नं. ८१२ को जग्गामा मिति २०४१।८।१५ मा घर बनाउने नक्सा पास प्रमाणपत्र लिई घर निर्माण सम्पन्न प्रमाणपत्र मिति २०६८।२।२४ मा वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालय सुर्खेतबाट प्राप्त गरेको समेत मिसिल संलग्न रहेको छया प्रतिबाट देखिँदा सुविधा सन्तुलन (Balance Of convenience) को दृष्टिकोणबाट अन्तरिम आदेश जारी गर्न उपयुक्त नै देखिएकोले प्रस्तुत निवेदनको टुंगो नलागेसम्म हाललाई निवेदकको हक भोग कि.नं. ८१२ को जग्गामा बनेको घर भत्काउने कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३(क) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६८।४।३ गतेको आदेश ।

विपक्षीको नाम दर्ता श्रेस्ताको कि.नं. ८१२ को जग्गा र सो जग्गामा बनेको घर हाल उपत्यका नगर विकास समितिले तयार पारेको गुरुयोजनाको नक्सामा बाटो पर्ने भएकाले भनी वीरेन्द्रनगर नगरपालिकाले घरको तला थप स्वीकृति दिएन भन्ने विपक्षीको निवेदन दाबीबाट देखिन्छ । यस कार्यालयले आफूसँग प्राप्त भएका नक्सा हेरी सो नक्सामा घर जग्गा सडकमा पर्ने देखिएमा कसैलाई पनि घर बनाउन वा अन्य निर्माण कार्य गर्न स्वीकृति दिन सक्दैन । स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ ले पनि यस कार्यालयलाई उक्त कार्य गर्ने अधिकार दिएको छैन । तसर्थ विपक्षीले कि.नं. ८१२ को जग्गामा साविकमा बनेको घरमा तला थप पाऊँ भनी यस कार्यालयमा दिएको नक्सा निवेदन कार्यान्वयन गर्ने सिलसिलामा नक्सा हेर्दा तत्कालीन वीरेन्द्रनगर नगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति हाल सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिले २०४४।१।७ मा गुरुयोजना संशोधन गर्दा उक्त घर जग्गा सडकमा परेको देखिएको यस कार्यालयले सडकमा परेका वा पर्ने गरी कसैलाई पनि घर बनाउन स्वीकृति दिन

नमिल्ने भएको हुनाले सो बमोजिम यस कार्यालयले गरेको काम कानूनसम्मत भएको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोरा विपक्षी नं. २ का वीरेन्द्रनगर नगरपालिका सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

यस समितिको नगर क्षेत्र र गा.वि.स हरूमा खोलिएका सडकहरूलाई सार्वजनिक सडक ऐन बमोजिमको सहरी विकासको अवधारणालाई आधुनिकीकरण गर्ने उद्देश्य राखेको छ । सार्वजनिक हितका लागि बहुसंख्यक मानिसहरू लागिपरेका सार्वजनिक सडक क्षेत्रहरू साविकदेखि कायम भै आएका र तत्कालीन वीरेन्द्रनगर नगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समितिको निर्णय पनि सहरी विकासको अवधारणालाई आधुनिकीकरण गर्ने नै केन्द्रित रहे भएको स्पष्ट छ । अतः यसलाई अन्यथा अर्थमा लिई तथा सडकमा पर्ने जग्गालाई प्राप्त अधिकारको आधारमा गरिएको रोक्कालाई विपक्षीले अन्यथा लिई उजुर गर्ने गरेको पाइन्छ । के कुरा निश्चित हो भने सहरी विकास कार्यान्वयन गर्दा गुरुयोजनालाई व्यवहारतः लागू गर्दासमेत कुनै न कुनै व्यक्तिको जग्गा सडकमा पर्छ नै अन्यथा कसरी सडक बन्न सक्छ । यसबापत सडक किनारामा घडेरी जग्गा कायम हुन गएका आधारमा नै जग्गाको बढी मूल्य हुन गएको छ । सोही अनुरूप निज विपक्षीले पनि निजको कि.नं. ८१२ सँगै जोडिएको कि.नं १३०३ को जग्गा घडेरीका रूपमा चर्को मूल्यसमेत पर्ने अवस्था छ । सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ तत्कालीन नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ नगर विकास ऐन, २०४५ स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ लगायत ऐन, कानूनका उल्लेखित व्यवस्था तथा सर्वसहमत सडकहरूलाई हाल आएर एकजना व्यक्तिले दुराशययुक्त हिसाबले यस समितिसमेतलाई दोषारोपण गरी चुनौती दिनु भनेको विकासविरोधी कार्य ठहर्ने हुँदा उक्त विपक्षीको भुटा गैरकानुनी रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत व्यहोराको उपत्यका नगर विकास समितिको लिखित जवाफ ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान अधिवक्ता श्री प्रेमध्वज शाहीले निवेदकको हक भोगको जग्गामा घर बनाई बसोबास गरी आएको अवस्था रहेको छ । गुरुयोजना संशोधन भएको सम्बन्धमा विपक्षीबाट कुनै प्रकारको निर्णय वा सूचना आदि स्पष्ट रूपमा पेस गर्न सकेको छैन । यदि गुरुयोजना संशोधन भएकै हो भने पनि तत्काल बहाल रहेको नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ । सम्बन्धित ऐनले निर्धारण गरेको प्रक्रिया पूरा नगरेको अवस्थामा त्यस्तो कार्य स्वतः गैरकानुनी हुने हुँदा निवेदन माग बमोजिमको उत्प्रेषणको आदेश र परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्ने भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षीमध्येको सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री उत्तमप्रसाद आचार्यले सहरी विकास कार्यान्वयन गर्दा गुरुयोजनालाई व्यवहारमा लागू गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यसरी योजना कार्यान्वयन गर्दा कुनै न कुनै व्यक्तिको जग्गा सडकमा पर्ने हुन्छ । सहरी विकासको अवधारणालाई आत्मसात् गर्दै सहमतिबाट निर्धारण गरिएको सडकलाई एकजना व्यक्तिले दुराशययुक्त ढंगबाट समितिलाई दोषारोपण गरेको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने भन्नेसमेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुवैतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ताहरूले गर्नुभएको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गर्दा निवेदकको माग बमोजिमको उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने निर्णयार्थ प्रश्न देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा मेरा नाउँमा दर्ता कायम रहे भएको सुर्खेत कटकवा गा.वि.स वडा नं. १ हाल वी.न.न.पा वडा नं. १० मा पर्ने कि.नं. ८१२ को ज.वि. ०-१-० जग्गा तत्कालीन वीरेन्द्रनगर नगर पञ्चायत सुर्खेतबाट मिति २०४१।८।१४ मा नक्सा पास गरी स्वीकृत नक्सा अनुसारको घर निर्माण गरी बसोबास गरी घर जग्गा करसमेत बुझाई आएको छु । २०६८।२।२४ मा घरको तला थपको लागि स्वीकृति पाऊँ भनी निवेदन दिएकोमा मिति २०४४।१।७ को निर्णय बमोजिम गुरुयोजना संशोधन भई हाल उक्त घर बाटोमा पर्ने देखिएकोले

पहिलो तला थप गर्न स्वीकृति दिन नसकिने व्यहोरा जानकारी गराइन्छ, भनी विपक्षीमध्येको वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालय वीरेन्द्रनगर सुर्खेतले मिति २०६८।२।२४ मा जानकारी दिइयो। उक्त मिति २०४४।१।१७ को गुरुयोजना संशोधन सम्बन्धी जानकारी पाऊँ भनी विपक्षीमध्येको सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समिति वीरेन्द्रनगर सुर्खेतसमक्ष निवेदन दिँदा विपक्षीबाट मिति २०६८।२।२६ मा भौतिक योजना नक्सा संशोधित मिति २०४४।१।१७ मा सम्पन्न भएको नक्साको फोटोकपी थान २ दिइएको छ, भन्ने जानकारीसम्म दिएको तर २०४४।१।१७ को गुरुयोजना संशोधन सम्बन्धी काम कारवाही एवं निर्णयको जानकारी निवेदकलाई हालतक दिइएको छैन। उल्लेखित मिति २०४४।१।१७ मा बाटो विस्तार हुँदा वा गुरुयोजनामा संशोधन हुँदा मेरो भोग दर्ताको कि.नं. ८१२ को घर जग्गा तत्काल कायम रहेको वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति वीरेन्द्रनगर सुर्खेतबाट निर्णय भएको रहेछ भने पनि सो निर्णय नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को दफा ३ विपरीत भएको हुँदासमेत सो निर्णय उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गरी पाऊँ र स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को परिच्छेद ९ को अधीनमा रही पूर्वस्वीकृति बमोजिम कि.नं. ८१२ को जग्गामा बनेको घरमा तला थपन दिनु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भन्ने मुख्य निवेदन माग रहेको पाइयो।

निवेदकले आफ्नो निवेदनमा उल्लेख गरेको सुर्खेत कटकुवा गा.वि.स वडा नं. १ हाल वीरेन्द्रनगर नगरपालिका वडा नं. १० को कि.नं. ८१२ को ज.वि.०-१-० जग्गा निवेदकको नाममा दर्ता रहेको निजको हक भोगको जग्गा भएकोमा विवाद देखिँदैन। उक्त कि.नं. ८१२ को जग्गामा यी निवेदकले विपक्षीमध्येको वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालयबाट मिति २०४१।८।२४ मा घर बनाउने नक्सा पास इजाजत प्रमाणपत्र लिई घर निर्माण कार्य सम्पन्न भएको प्रमाणपत्रसमेत मिति २०६८।२।२४ मा निवेदकले प्राप्त गरेको मिसिल संलग्न रहेको वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालय वीरेन्द्रनगर सुर्खेतको प.सं. ०६७०६८ च.नं. ७१६८ मिति २०६८।२।२४ को पत्रबाट देखिएको छ। जसबाट निवेदकले घर बनाई बसोबास गरी आएको तथ्यमा पनि द्विविधा रहेको पाइएन।

यी निवेदकले उल्लेखित कि.नं. ८१२ को जग्गामा साविकमा बनेको घरमा तला थपन पाऊँ भनी यस कार्यालयमा दिएको नक्सा निवेदन कार्यान्वयन गर्ने सिलसिलामा नक्सा हेर्दा तत्कालीन वीरेन्द्रनगर नगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति (हाल सुर्खेत नगर विकास समिति) ले २०४४।०९।०७ मा गुरुयोजना संशोधन गर्दा उक्त घर जग्गा सडकमा परेको देखेकोले यस कार्यालयले सडकमा परेको वा पर्ने गरी कसैलाई पनि घर बनाउन स्वीकृति दिन नमिल्ने भएकाले निवेदन माग अनुसार घर बनाउन स्वीकृति दिन नमिल्ने भएकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्ने विपक्षीमध्येको वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालय सुर्खेतको लिखित जवाफ रहेको देखियो। विपक्षी कार्यालयको प.सं. ०६७०६८ च.नं. ७१७५ मिति २०६८।२।२४ को मिसिल संलग्न पत्रबाट निवेदक खेमराज थापालाई उक्त कि.नं. ८१२ को जग्गामा २०४१।८।१४ मा नक्सा पास गरी निर्माण कार्य गर्नुभएको घरको तला थपको स्वीकृति गरी पाऊँ भनी दिएको निवेदनउपर कारवाही हुँदा मिति २०४४।१।१७ मा गुरुयोजना संशोधन भई हाल उक्त घर बाटोमा पर्ने देखिएकोले पहिलो तला थप गर्न स्वीकृत दिन नसकिने भनी जानकारी गराएको देखिन्छ। साथै विपक्षी सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समिति वीरेन्द्रनगर सुर्खेतको प.सं. ०६७०६८ मिति २०६८।२।२६ च.नं. १४२ को पत्रबाट निवेदकलाई वि.न.न.पा. १० भौतिक परियोजनामा नक्सा संशोधित मिति २०४४।१।१७ मा सम्पन्न भएको नक्साको फोटोकपी थान दुई भनी जानकारी दिइएको नक्सा प्रिन्टसमेतको पत्र मिसिल संलग्न रहेको पाइयो।

प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षी नगरपालिका कार्यालयको लिखित जवाफ व्यहोरा अनुरूप तत्कालीन वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति (हाल सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समिति) बाट मिति २०४४।०९।०७ मा गुरुयोजना संशोधन भएको छ, छैन ? यदि उक्त मितिमा गुरुयोजना संशोधन भएको भए सो गुरुयोजना संशोधन हुँदा निवेदकको कि.नं. ८१२ को जग्गा तथा घर सडकमा परेको छ, छैन ? र, उक्त गुरुयोजना संशोधनको कार्य तत्काल बहाल रहेको नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ बमोजिम भए गरेको छ, छैन ? निवेदकले निजको



नाम दर्ताको कि.नं. ८१२ को जग्गामा बनेको घरको तला थप गर्न पाउने हो होइन ? भन्ने नै मूल प्रश्नको रूपमा रहेको छ ।

विपक्षीमध्येको सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफको समग्र अध्ययन गर्दा मिति २०४४।०९।०७ मा वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समितिबाट गुरुयोजना संशोधन भए नभएको सम्बन्धमा स्पष्ट एवं किटानीसाथ खुलाइएको पाइँदैन । र, सो सम्बन्धी अभिलेखसमेत उल्लेख गरेको वा प्रस्तुत गरेको अवस्था पनि देखिँदैन । तथापि मिति २०४४।०९।०७ मा तत्कालीन वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति सुर्खेतबाट गुरुयोजना संशोधन भएको कारणबाट निवेदकको निवेदन अनुसार तला थप गर्न स्वीकृत दिन नसकिने भन्ने वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालयको अभिकथनलाई विपक्षी सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समितिले स्पष्ट रूपमा इन्कार गरेको स्थिति पनि देखिँदैन । सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१, तत्कालीन नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९, नगर विकास ऐन, २०४५, स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ लगायत ऐन कानूनका उल्लेखित व्यवस्था तथा सर्वसहमत सडकहरूलाई हाल आएर एकजना व्यक्तिले दुराशययुक्त हिसाबले यस समितिलाई समेत दोषारोपण गरी चुनौती दिनु भनेको विकासविरोधी कार्य हुने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने भनी लिखित प्रतिवाद गरेकोबाट विपक्षी वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालयको लिखित जवाफ व्यहोरालाई समर्थन नै गरेको अवस्था देखिन आएको छ ।

यदि विपक्षीको जिकिर अनुरूप मिति २०४४।०९।०७ मा वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समितिबाट गुरुयोजना संशोधन भएको भए सो सम्बन्धमा तत्काल बहाल रहेको नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को व्यवस्था आकर्षित हुने स्पष्ट छ । र, उक्त नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को दफा ३ बमोजिमको कार्यविधि अनिवार्य रूपमा पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ । नगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को दफा ३ मा यो ऐन बमोजिम कार्यान्वयन हुने कुनै पनि नगर योजना श्री ५ को सरकारबाट स्वीकृत हुनुपर्नेछ र यस्तो स्वीकृत प्राप्त भएको कुरा नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित भएका मितिदेखि मात्र लागू भएको मानिनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । तर तत्कालीन वीरेन्द्रनगर निर्माण योजना कार्यान्वयन समितिबाट २०४४।०९।०७ मा गुरुयोजना संशोधन गरिएको भन्ने विपक्षीमध्येको वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालयको स्पष्ट अभिकथन भए तापनि तत्काल प्रचलित रहेको नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ ले प्रक्षेपण गरेको कार्यविधि र प्रक्रिया पूरा भए गरिएको भन्ने न लिखित जवाफ नै रहेको छ न त सो सम्बन्धी कुनै प्रकारको अभिलेख नै प्रस्तुत हुन आएको छ । अर्थात् यदि २०४४।०९।०७ मा वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समितिबाट गुरुयोजना संशोधन भएको भए तत्कालीन श्री ५को सरकार (हाल नेपाल सरकार) बाट स्वीकृत भई सो को सूचना नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएको भन्ने विपक्षीको जिकिर रहेको देखिँदैन । सम्बन्धित कानूनले अभिनिश्चित गरिएका विधि र प्रक्रियाको उचित रूपमा परिपालना नै नगरी भए गरिएको कुनै पनि कार्यले वैधानिकता पाउन नसक्ने विषयमा द्विविधा नहुने हुँदा विपक्षी वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समितिले २०४४/९/७ मा गुरुयोजना संशोधनको निर्णय गरेकै रहेछ भने पनि त्यसले वैधता पाउन सक्ने स्थिति देखिँदैन ।

विपक्षी रिट निवेदकले कि.नं ८१२ को घर जग्गा सडकमा परिसकेपछि क्षतिपूर्तिको मागसहित सम्मानित अदालतसमक्ष आउनुपर्नेमा नआई सार्वजनिक विकासलाई चुनौती दिँदै सडकमा परेको घरको तला थप्ने स्वीकृतिसहित परेको रिट निवेदन स्वतः खारेजभागी छ भन्ने विपक्षीमध्येका सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समिति वीरेन्द्रनगर सुर्खेतको लिखित जवाफ रहेको सम्बन्धमा विचार गर्दा तत्काल बहाल रहेको नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ को दफा ५ को उपदफा (४) मा श्री ५ को सरकारको नगर योजनाभित्र पर्ने कुनै पनि अचल सम्पत्ति प्रचलित नेपाल कानून बमोजिम प्राप्त वा अधिग्रहण गर्न सक्नेछ भनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । उक्त कानुनी व्यवस्थाबाट यदि विपक्षीको लिखित जवाफ अनुसार निवेदकको कि.नं. ८१२ को जग्गा र घर गुरुयोजना संशोधन भए अनुरूप

अधिग्रहण गरी प्राप्त गरिएको भए प्रचलित जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ ले सुनिश्चित गरिएका प्रक्रियाहरूको अनिवार्य रूपमा अवलम्बन गरिएको हुनुपर्दछ भन्ने स्पष्ट हुन्छ। तर प्रस्तुत मुद्दाका निवेदकको हक भोग दर्ताको कि.नं ८१२ को जग्गा तथा घर प्रचलित जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ बमोजिम विपक्षी वीरेन्द्रनगर निर्माण तथा योजना कार्यान्वयन समिति (हाल सुर्खेत उपत्यका नगर विकास समिति) ले प्राप्त गरेको भन्ने सम्बन्धमा कुनै प्रकारको लिखत वा प्रमाण पेस गरिएको अवस्था रहेको देखिँदैन। जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ ले कुनै व्यक्ति विशेषको जग्गा प्राप्त गर्दा अपनाउनुपर्ने निश्चित प्रक्रियाहरूको निर्धारण गरेको पाइन्छ। तर विपक्षीबाट तीमध्ये कुनै पनि प्रक्रिया पूरा गरेको वा अवलम्बन गरेको भन्ने देखिन आएको छैन।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९(१) ले प्रत्येक नागरिकलाई प्रचलित कानूनको अधीनमा रही सम्पत्ति आर्जन गर्न, भोग गर्न, बेचबिखन गर्न र सम्पत्तिको अन्य कारोबार गर्न पाउने गरी सम्पत्ति सम्बन्धी मौलिक हक अधिकारको प्रत्याभूति गरेको छ। यसैगरी सोही धारा १९(२) सार्वजनिक हितको लागि बाहेक राज्यले कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण वा प्राप्त गर्न वा त्यस्तो सम्पत्तिउपर कुनै प्रकारले कुनै अधिकारको सिर्जना गर्न नपाउने गरी प्रतिबन्धसमेत लगाएको छ, भने सोही धारा १९(३) ले सार्वजनिक हितको लागि राज्यले कुनै पनि व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण वा प्राप्त गर्दा कानून बमोजिमको क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने गरी व्यवस्था गरेको देखिन्छ। साथै नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ९ मा प्रचलित नेपाल कानूनको अख्तियारबिना कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अपहरण गरिनेछैन भनी नागरिकको सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारको संरक्षण गरिएको पाइन्छ। उपरोक्त उल्लिखित संवैधानिक एवं कानुनी व्यवस्थाबाट के स्पष्ट हुन्छ भने सार्वजनिक हितको लागि राज्यले कुनै पनि व्यक्तिको सम्पत्ति प्राप्त गर्न वा अधिग्रहण गर्न सक्दछ। तर व्यक्तिको सम्पत्ति प्राप्त गर्दा वा अधिग्रहण गर्दा कानून बमोजिम क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने र प्रचलित कानूनले निर्धारण गरेको कार्यविधिगत व्यवस्थाहरूको अनिवार्य रूपमा परिपालना गरिएको हुनुपर्दछ। त्यसको अभावमा भए गरिएका कार्यहरूको कानुनी मान्यता शून्य हुन्छ। कुनै पनि निकायबाट कानून बमोजिमबाहेक स्वेच्छापूर्वक गरिएका कुनै पनि कार्य वा निर्णय (Arbitrary Decision) ले वैधानिकता पाउने हो भने नागरिकको जीउ-धनको सुरक्षाको प्रत्याभूतिमाथि नै प्रश्नचिह्न लाग्न सक्दछ।

विकास कार्यलाई अघि बढाउन तथा सर्वसाधारण जनताको आर्थिक हित स्वास्थ्य एवं सुविधा कायम राख्न योजनाबद्ध रूपमा नगरको निर्माण योजना गरी आवश्यक भौतिक परियोजना कार्यान्वयन गर्ने उद्देश्यले नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ लागू भएको देखिन्छ। यसैगरी उक्त नगर निर्माण योजना कार्यान्वयन ऐन, २०२९ लाई प्रतिस्थापन गर्न बनेको नगर विकास ऐन, २०४५ ले पनि बढ्दो जनसंख्या तथा सहरी विकासको परिप्रेक्ष्यमा भइरहेको नगरको पुनःनिर्माण, विस्तार र विकासको साथै नयाँ नगरहरूको निर्माण गरी नगरवासीहरूलाई आवश्यक सेवा र सुविधाहरू पुऱ्याउन तथा सर्वसाधारणको स्वास्थ्य सुविधा एवं आर्थिक हित कायम राख्ने उद्देश्यलाई अंगीकार गरेको पाइन्छ।

बस्तुतः सर्वसाधारण जनताको समग्र हित एवं सुविधाको निमित्त हुने विकास निर्माणको कार्यलाई अवरुद्ध गर्ने गरी हुने जुनसुकै क्रियाकलाप अवाञ्छनीय नै हुन्छ। आधुनिक एवं सुविधायुक्त समाज निर्माणको सन्दर्भमा गरिने कुनै पनि विकास निर्माणको कार्यमा सहयोग पुऱ्याउनु हरेक नागरिकको कर्तव्य हुने कुरामा पनि विमति हुन सक्दैन। अपितु विकास निर्माणको नाममा संविधान तथा ऐन कानूनले प्रत्याभूत गरिएका नागरिकको सम्पत्ति सम्बन्धी हक प्रचलित कानूनले निर्देश गरे बमोजिमको विधि र प्रक्रिया पूरा नगरी गैरकानुनी रूपमा अपहरित हुन पनि सक्दैन। अन्यथा कानूनको शासन (Rule of Law) को मूल्य र मान्यता परास्त हुन पुग्दछ।

अतएव माथि विवेचना गरिएका तथ्यगत स्थिति एवं कानुनी प्रावधानको आधारमा वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालय, वीरेन्द्रनगर सुर्खेतको प.सं. ०६७०६८ च.नं. ७१७५ मिति २०६८।२।२४ को तला थप गर्न स्वीकृति दिन नसकिने व्यहोराको जानकारी पत्र, सुर्खेत उपत्यका नगरविकास समिति, वीरेन्द्रनगर सुर्खेतको प.सं. ०६७०६८ च.नं.

१४२ मिति २०६८।२।२६ को भौतिक परियोजना नक्सा संशोधन मिति २०४४।१।७ मा सम्पन्न भएको नक्साको जानकारी पत्र र सो पत्रसाथ संलग्न रहेको नक्सासमेतका कार्यहरू प्रचलित कानून बमोजिम भए गरेको नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुन्छ। साथै निवेदकको हक भोग दर्ताको सुर्खेत कटकुवा गा.वि.स वडा नं. १ हाल वी.न.न.पा. वडा नं. १० मा पर्ने क्रि.नं. ८१२ को ज.वि. ०-१-० जग्गामा बनेको घरमा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को भाग ४ परिच्छेद ९ ले निर्धारण गरेको कानून बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी निवेदन माग अनुसार तला थपको स्वीकृति दिनु भनी विपक्षीमध्येको वीरेन्द्रनगर नगरपालिका कार्यालय सुर्खेतको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। अरू कुरामा तपसिल बमोजिम गर्नु।

### तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम निवेदकको माग बमोजिम उत्प्रेषणसहितको परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरेकाले यस इन्साफमा चित्त नबुझे ऐनका म्याद ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी विपक्षीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु..... १

नक्कल माग्ने सरोकारवालाबाट नियमले लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनु..... २

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु..... ३

(गोविन्दकुमार श्रेष्ठ)

का.मु. मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

(रत्नबहादुर बागचन्द्र)

न्यायाधीश

टिपोट गर्ने शाखा अधिकृत श्री नारायण सापकोटा

कम्प्युटर टाइप गर्ने टा.ना.सु.हीराकुमारी पौडेल

इति संवत् २०६८ साल मंसिर १२ गते रोज २ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत हेटौंडा  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रसाद घिमिरे  
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ  
आदेश

निं द.नं.०६७- WH - ०००२

र.नं. ०८-०६८-००२०६

निर्णय नम्बर ३२

मुद्दा : बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

जिल्ला मकवानपुर, गा.वि.स वडा नं. १ घर भै हाल जि.प्र.का. मकवानपुरमा थुनामा रहेको विजय स्याडतान .....	१	
ऐ.ऐ. घर भै ऐ.ऐ. मा थुनामा रहेको छिरिङ्ग योज्जन .....	१	पुनरावेदक
ऐ.ऐ. घर भै ऐ.ऐ. मा थुनामा रहेको च्यापु योज्जन .....	१	प्रतिवादी
समेत जना ३ को हकमा दी इन्टरनेसनल लिगल फाउन्डेसनमा कार्यरत अधिवक्ता चञ्चला कैनी.....	१	

विरुद्ध

जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुर .....	१	
ऐ. का प्रमुख जिल्ला अधिकारी .....	१	प्रत्यर्थी
जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुर .....	१	वादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यस अदालतमा दायर भै पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ ।

तथ्य खण्ड

१. मिति २०६८।४।३ गते छोटीमाया योज्जनले दिएको जाहेरी दस्तखतको आधारमा मिति २०६८।४।४ गते विपक्षी जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरका प्रहरीहरूले विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जनलाई निजहरूको घरबाटै पक्राउ गरी मिति २०६८।४।५ गते विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुरमा पेस गरी सो कार्यालयले केही सार्वजनिक मुद्दाको अनुसन्धानको लागि पहिलोपटकमै १२ दिन हिरासतमा राख्ने गरी आदेश भएको र पुनः मिति २०६८।४।१७ गते अनुसन्धान कार्य बाँकी रहेको भनी दोस्रोपटक म्याद थपको माग गरी दोस्रोपटक ७ दिनको लागि थुनामा राख्ने आदेश भएको छ । केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४(२) अनुसार जाहेरी परेको मितिले ७ दिनभित्र अभियोगपत्र दायर गरिसक्नुपर्ने बाध्यात्मक कानुनी व्यवस्था रहेको र सो दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा वारदात भएको ७ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिने मनासिब माफिक देखेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले ३५ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्ने गरी म्याद थप गरी दिन सक्नेछ, भन्ने कानुनी व्यवस्था भएकोमा विपक्षीहरूले म्याद थपको लागि माग गर्दा र म्याद थप गर्दा म्यादभित्र मुद्दा दायर गर्न नसक्ने

भनी कुनै मानसिब आधार र कारण नखुलाएको र हदम्यादभित्र मुद्दा दायर नगरी अनुसन्धान बाँकी रहेको भनी हद म्याद समाप्त भइसकेको अवस्थामा समेत विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जनलाई हिरासतमा राखिराख्नु गैरकानुनी कार्य भएको हुँदा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३२, नागरिक अधिकारी ऐन, २०१२ को दफा १६(२) र न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानुनी रहेको विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जनलाई थुना मुक्त गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अधिवक्ता चञ्चला कैनीको निवेदनपत्र ।

२. यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण, आधार र प्रमाण भए सम्पूर्ण व्यहोरा खुलाई मिति २०६८।४।२४ गते पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडा मार्फत लिखित जवाफको साथै निवेदनमा उल्लेखित बन्दीहरू भए निज बन्दीहरूसमेत लिई उपस्थित हुनु भनी विपक्षीका नाउँमा सूचना म्याद जारी गरी नियमानुसार गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।४।२२ को आदेश ।
३. छोटीमाया स्याडतान मिति २०६८।३।३१ गते राति ९/१० बजेको समयमा आफ्नो घर नजिक गोठमा सुतिरहेको अवस्थामा विपक्षीहरू विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जन सो ठाउँमा प्रवेश गरी कुटपिट गरी घाइते बनाएकोमा निजहरूउपर केही सार्वजनिक अपराधउपर केही सार्वजनिक अपराध अन्तर्गत सजाय गरी पाऊँ भनी मिति २०६८।४।३ गते जाहेरी परी निजहरूलाई मिति २०६८।४।४ गते जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरका प्रहरीहरूले पक्राउ गरी मिति २०६८।४।५ गते जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुरमा पेस गरी सो कार्यालयको अनुमतिले थुनुवा पुर्जीसमेत दिई हिरासतमा राखिएको र केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४ अनुसार वारदात भएको मितिले ६ दिनभित्र मात्र पक्राउ परेका अभियुक्तहरूउपर वारदात भएको मितिले ७ दिनभित्र अभियोगपत्र दायर गर्न सकिने अवस्था नभएको र मुद्दा हेर्ने अधिकारीले सम्बन्धित कागजात हेरी एकैपटक वा पटकपटक गरी २५ दिनसम्म थुनामा राख्न अनुमति दिन सक्ने व्यवस्था बमोजिम सम्पूर्ण अनुसन्धान कार्य सम्पन्न गरी मिति २०६८।४।२३ गते मुद्दा दायर गरी सकिएको हुँदा निवेदनमा उल्लेख गरे बमोजिम गैरकानुनी थुनामा नराखिएको हुँदा भुठ्या व्यहोरा उल्लेख गरी दिएको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय मकवानपुरको लिखित जवाफ ।
४. विपक्षीहरू विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जनउपर छोटीमाया स्याडतानले दिएको मिति २०६८।४।३ को जाहेरी दरखास्त बमोजिम केही सार्वजनिक अपराध अन्तर्गत निजहरूलाई मिति २०६८।४।४ गते जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरका प्रहरीहरूले पक्राउ गरी अनुसन्धान तहकिवात पूरा गरी मिति २०६८।४।२३ मा अभियोगपत्र पेस भइसकेको र सो दिन समय अभावले गर्दा आज मिति २०६८।४।२४ गते उपस्थित गराउने गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरमा फिर्ता पठाएको हुदाँ गैरकानुनी थुनामा राखेको भन्ने भुठ्या व्यहोराको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुर र ऐ.का प्रमुख जिल्ला अधिकारीको संयुक्त लिखित जवाफ ।

#### ठहर खण्ड

५. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनसहितका मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरियो । निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री चञ्चला कैनी र श्री कमल घिसिङले केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४(२)

अनुसार जाहेरी परेको मितिले ७ दिनभित्र अभियोगपत्र दायर गरिसक्नुपर्ने बाध्यात्मक कानुनी व्यवस्था रहेको र सो दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा वारदात भएको ७ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिने मनसिब माफिकको अवस्था देखेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले ३५ दिनभित्र मुद्दा दायर गर्ने गरी म्याद थप गरी दिन सक्नेछ भन्ने कानुनी व्यवस्था भएकोमा विपक्षीहरूले मिति २०६८।४।१५ र मिति २०६८।४।१७ मा म्याद थपको लागि माग गर्दा र म्याद थप गर्दा म्यादभित्र मुद्दा दायर गर्न नसक्ने भनी कुनै मानसिब आधार र कारण नखुलाएको र हद म्यादभित्र मुद्दा दायर नगरी अनुसन्धान बाँकी रहेको भनी हद म्याद समाप्त भइसकेको अवस्थामा समेत विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योञ्जन, च्यापु योञ्जनलाई हिरासतमा राखेर गैरकानुनी काम गरेको हुँदा निवेदन माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिनुपर्दछ भनी तथा विपक्षी जिल्ला प्रहरी कार्यालय मकवानपुरसमेतको तर्फबाट उपस्थित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडाका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री धुवबहादुर चौहानले विपक्षीहरू विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योञ्जन, च्यापु योञ्जनउपर छोटीमाया स्याडतानले दिएको मिति २०६८।४।३ को जाहेरी दरखास्त बमोजिम केही सार्वजनिक अपराध अन्तर्गत निजहरूलाई मिति २०६८।४।४ गते जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरको प्रहरीले पक्राउ गरी कानुन बमोजिम अनुमति लिई अनुसन्धान तहकिकात पूरा गरी मिति २०६८।४।२३ मा अभियोगपत्र पेस भइसकेको र सो दिन बयान लगायतका कार्य गर्न समय अभावले गर्दा नभ्याइएकोले आज मिति २०६८।४।२४ गते उपस्थित गराउने गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरमा फिर्ता पठाएको हुँदा गैरकानुनी थुनामा राखेको भन्ने भुठा व्यहोराको निवेदन खारेज गरिनुपर्दछ भन्नेसमेत जिकिर लिई गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

६. उपरोक्त तथ्य र बहस जिकिर भएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदन माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।
७. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४(२) को हद म्यादभित्र मुद्दा दायर नगरी अनुसन्धान बाँकी रहेको भनी हद म्याद समाप्त भइसकेको अवस्थामा समेत विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योञ्जन, च्यापु योञ्जन भन्ने प्रकाश योञ्जनलाई हिरासतमा राखी राख्नु गैरकानुनी कार्य भएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानुनी थुनामा रहेका विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योञ्जन, च्यापु योञ्जनलाई थुना मुक्त गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अधिवक्ता चञ्चला कैनीको तर्फबाट प्रस्तुत निवेदन दायर हुन आएकोमा छोटीमाया स्याडतानको जाहेरी अनुसार जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुरको अनुमतिले थुनुवा पुर्जीसमेत दिई हिरासतमा राखिएको हुँदा निवेदनमा उल्लेख गरे बमोजिम गैरकानुनी थुनामा नराखिएको हुँदा भुठा व्यहोरा उल्लेख गरी दिएको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोको जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरको लिखित जवाफ तथा विपक्षीहरू विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योञ्जन, च्यापु योञ्जनउपर छोटीमाया स्याडतानले दिएको जाहेरी दरखास्त बमोजिम केही सार्वजनिक अपराध अन्तर्गत निजहरूलाई पक्राउ गरी कानुन बमोजिम अनुसन्धान तहकिकात पूरा गरी मिति २०६८।४।२३ मा अभियोगपत्र पेस भइसकेको हुँदा गैरकानुनी थुनामा राखेको भन्ने भुठा व्यहोराको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुर र ऐ. का प्रमुख जिल्ला अधिकारीको संयुक्त लिखित जवाफ रहेको देखियो ।
८. छोटीमाया स्याडतान मिति २०६८।३।३१ गते राति ९।१० बजेको समयमा आफ्नो घर नजिक गोठमा सुतिरहेको अवस्थामा विपक्षीहरू विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योञ्जन, च्यापु योञ्जन सो ठाउँमा प्रवेश गरी कूटपिट गरी घाइते बनाएकोमा निजहरूउपर केही सार्वजनिक अपराध अन्तर्गत सजाय गरी पाऊँ भनी मिति २०६८।४।३ मा जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मकवानपुरमा जाहेरी दरखास्त पर्न आएको देखिन्छ । सो

जाहेरी दरखास्त पश्चात् मिति २०६८।४।४ गते विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जनलाई पक्राउ गरी मिति २०६८।४।५ गते विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मकवानपुरमा पेस गरी सो कार्यालयले केही सार्वजनिक अपराध मुद्दाको अनुसन्धानको लागि पहिलोपटक १२ दिन हिरासतमा राख्ने गरी आदेश दिएको र पुनः मिति २०६८।४।१७ गते अनुसन्धान कार्य बाँकी रहेको भनी दोस्रोपटक म्याद थपको माग गरी दोस्रोपटक ७ दिनको लागि थुनामा आदेश भएको देखियो ।

९. प्रहरी हिरासतमा रहेका विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन, च्यापु योज्जनलाई केही सार्वजनिक अपराध सम्बन्धी मुद्दामा पक्राउ गरी अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा राखेको तथ्यमा विवाद देखिएन । केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४(१) मा यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दा वारदात भएको ७ दिनभित्र दायर गरी सक्नुपर्छ भन्ने कानुनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ भने सोही ऐनको दफा ४(२) मा उपदफा (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि अन्यायमा पर्ने कुनै व्यक्तिले यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दाको कारबाही चलाउन चाहेमा बाटाको म्यादबाहेक वारदात भएको ७ दिनभित्र प्रहरीमा उजुर गर्नुपर्दछ । यस्तो उजुर परेको मितिले उपदफा (१) बमोजिम म्याद प्रारम्भ हुनेछ । तर वारदात भएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिने मानसिब माफिकको कारण देखेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले वारदात भएको पैतिस दिनभित्र मुद्दा दायर गर्ने गरी म्याद थप गरी दिन सक्नेछ भन्ने कानुनी व्यवस्था रहे भएको देखियो । छोट्टीमाया स्याडतानको मिति २०६८।४।३ मा जाहेरी परेपछि केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४(२) बमोजिम हद म्यादभित्र अभियोग दाबी गर्न नसक्नाको कारण उल्लेख गरी म्याद थप गरिनुपर्नेमा विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, हेटौंडाले मिति २०६८।४।४ देखि लागू हुने विजय स्याडतानलाई हिरासतमा राख्न १३ दिनको म्याद थप गरेको र वारदात मितिबाट लागू हुने गरी २५ दिनको हद म्याद दिएको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । छिरिङ्ग योज्जन र च्यापु योज्जनलाई मिति २०६८।४।५ गते देखि लागू हुने गरी १२ दिन थुनामा राख्न म्याद थप गरी पुनः मिति २०६८।४।१७ देखि लागू हुने गरी सबै थुनुवाहरूलाई थप ७ दिन थुनामा राखी बाँकी काम सम्पन्न गरी मुद्दा दायर गर्नु भनी दोस्रोपटक म्याद थप गर्दा नै के कति कारणले जाहेरी परेको मितिले ७ दिनभित्र अभियोगपत्र दायर गर्न नसकिने हो ? सो उल्लेख भएको देखिँदैन भने पहिलोपटक हद म्यादभित्रको म्याद थप गरी सो अवधिमा यो यति काम सम्पन्न भइसकेको र अब यो यति काम बाँकी रहेकोले हद म्याद थप गरी पाउँ भनी म्याद थप गरेको पनि देखिएन । हद म्याद बाँकी रहँदैको अवस्थामा नै पहिलोपटकमै १३ र १२ दिनको म्याद थप गरिनु र कुनै मनसिब कारण नै उल्लेख नगरी हद म्याद थप गरिनु तथा हद म्यादभित्र अभियोग दायर नगरी विलम्ब गरी अनावश्यक रूपमा विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन र च्यापु योज्जनलाई प्रहरी हिरासतमा राखिएको देखियो । कानुनले स्पष्ट निर्देश गरेको कुरालाई पूर्ण रूपमा पालना गर्नुपर्दछ । पालना नभएको कार्यलाई कानुन अनुरूप भन्न नमिल्ने भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट जीवन राईको हकमा राजेशकुमार शाहविरुद्ध जिल्ला प्रशासन कार्यालय, ललितपुरसमेत भएको संवत् २०६५ सालको १०६५-WH-००४७ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको आधारमा निवेदकहरूलाई थुनाबाट मुक्त गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखियो ।
१०. तसर्थ माथि विवेचित आधार र कारणबाट प्रहरी हिरासतमा रहेका विजय स्याडतान, छिरिङ्ग योज्जन र च्यापु भन्ने प्रकाश योज्जनलाई गैरकानुनी थुनामा राखिएको देखिँदा यसै अदालतका रजिस्ट्रारको कार्यक्षेत्रबाट निजहरूलाई थुना मुक्त गरिदिनु भनी यो बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ । थुना मुक्त गरेको जानकारी विपक्षीलाई दिनु । अरू तपसिल बमोजिम गर्नु ।



तपसिल खण्ड

- माथि ठहर खण्डमा लेखिए बमोजिम प्रहरी हिरासतमा रहेका विजय स्याङतान, छिरिङ्ग योजन र च्यापु भन्ने प्रकाश योजनलाई गैरकानुनी थुनामा राखिएको देखिँदा यसै अदालतका रजिस्ट्रारको कार्यकक्षबाट निजहरूलाई थुनामुक्त गरिदिनु भनी यो बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरेकाले निजहरूलाई रजिस्ट्रारको कार्यकक्षबाट थुनामुक्त गरिदिई सोको सूचना विपक्षीहरूलाई दिनु.....१
- 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 रामशाहपथ काठमाडौँमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी विपक्षीहरूका नाउँमा पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु..... २
- प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु..... ३

.....  
(मोहनप्रसाद घिमिरे)  
न्यायाधीश

उपयुक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(बमकुमार श्रेष्ठ)  
न्यायाधीश

आदेश तयार गर्न सहयोग गर्ने :  
इजलास अधिकृत श्री ठाकुरप्रसाद खरेल  
ना.सु. केशरनाथ अर्याल, श्याम सुवेदी  
कम्प्युटर टाइप गर्ने टा.ना.सु. केदारमान श्रेष्ठ

आज संवत् २०६८ साल श्रावण २४ गते रोज ३ शुभम् .....



श्री पुनरावेदन अदालत हेटौँडा  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री केशरीराज पण्डित  
माननीय न्यायाधीश श्री एकराज आचार्य  
आदेश

सम्बत् २०६७ सालको नि.द.नं. :- १४

र.नं.:- ०८-०६६-००६२१

निर्णय नं. :- १४

मुद्दा :- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

जिल्ला चितवन, मेघौली गा.वि.स., वडा नं. १ घर भई हाल मुद्दाको पुर्पक्षका लागि कारागार कार्यालय भरतपुर, चितवनमा थुनामा रहेका सुकराम कुमालको हकमा दी इन्टरनेसनल लिगल फाउन्डेसनमा कार्यरत का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. १० बस्ने अधिवक्ता राकेशकुमार शर्मा .....१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालय, कसरा चितवन.....१  
ऐ. का प्रमुख संरक्षण अधिकृत (वार्डेन) .....१  
कारागार कार्यालय, भरतपुर, चितवन .....१

प्रत्यर्धी  
वादी

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

तथ्य खण्ड

१. निवेदक सुकराम कुमाल गैँडा मारी खाग विक्री व्यवसायको अभियोगमा मिति २०६३।२।२७ मा पक्राउ परी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयको मिति २०६३।३।१९ को थुनछेक आदेश अनुसार मुद्दाको पुर्पक्षका लागि कारागार कार्यालय, भरतपुर, चितवनमा थुनामा रहेकोमा मुलुकी ऐन अ.बं. १४ को १ वर्षको म्यादभित्र मुद्दा किनारा हुन नसकेको र अ.बं. १५ नं. बमोजिम माथिल्लो निकायमा म्याद थपको प्रक्रियासमेत अधि नबढाई ४ वर्ष १ महिना थुनामा राखी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(२) ले प्रदान गरेको स्वतन्त्रताको अधिकार, धारा २४(५) ले प्रदान गरेको अभियोग प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार नमानिने अधिकार, धारा २४(९) ले प्रदान गरेको स्वच्छ सुनुवाइको हकमा कुठाराघात हुनुका साथै नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १२ ले प्रदान गरेको स्वतन्त्रताको हक, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धी “आईसीसीपीआर” को दफा ९(३), १४(३)(ग) र १४(३)(घ) समेतको विपरीत उचित प्रक्रिया नअपनाई गरिएको गैरकानुनी थुनाबाट निवेदकलाई मुक्त गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदक सुकराम कुमालको हकमा दी इन्टरनेसनल लिगल फाउन्डेसनमा कार्यरत अधिवक्ता श्री राकेशकुमार शर्माको मिति २०६७।३।२४ को निवेदनपत्र ।

१७८

२. निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी गर्न नपर्ने कुनै कारण भए सो समेत उल्लेख गरी मिति २०६७४११० गतेका दिन पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय हेटौँडा मार्फत लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनुहोला भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद जारी गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६७३२७ को आदेश ।
३. चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालय, कसराको प.सं. ०६३१०६४ च.नं. २९३७ मिति २०६३३१९ को पत्र साथ गैँडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको मुद्दाको थुनछेक आदेशानुसार थुनुवा पुर्जी दिई उचित कानुनी प्रक्रिया अपनाई अन्य थुनुवासरह नै मौलिक एवं संवैधानिक हक अधिकारको हनन नहुने गरी थुनामा राख्दा अवलम्बन गर्नपर्ने सबै कार्यविधिको पालना गरी थुनामा राखिएको हुँदा यस कार्यालयलाई समेत विपक्षी बनाई दायर गरिएको रिट निवेदन भुठा भएकाले बदरभागी छ भन्नेसमेत व्यहोराको कारागार कार्यालय भरतपुर चितवनको लिखित जवाफ ।
४. निवेदकलाई गैँडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको भन्ने मुद्दामा पक्राउ परी मिति २०६३३१९ का आदेशानुसार अ.बं. १२१ नं. बमोजिम थुनुवा पुर्जी दिई थुनामा राख्न कारागार कार्यालय भरतपुर चितवनमा पठाइएको हो, कार्यालयको अन्य कार्यव्यस्तताको कारण समयमा मुद्दा किनारा गर्न केही ढिलाइ भएको र कानुनी प्रक्रिया पूरा गरी अंग पुगेका मुद्दाहरू फछ्योर्ट गर्दै लगिने हुँदा आधारहीन निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालय, कसरा र ऐ. का प्रमुख संरक्षण अधिकृत डा. नरेन्द्रमान बाबु प्रधानको संयुक्त लिखित जवाफ ।
५. निवेदकलाई थुनामा राखेको सक्कल मिसिल चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालय, कसराबाट भिकाई २०६७४११७ गते पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७४११० को आदेश ।

#### ठहर खण्ड

६. प्रस्तुत मुद्दाको निवेदनमा निवेदकले मुख्य रूपमा निम्नानुसारको जिकिर लिनु भएको भन्ने देखिन्छ :-
  - १) गैँडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको अभियोगमा निवेदकलाई (निवेदनको प्रकरण १ मा निवेदकको नाम सुकराम कुमालको सट्टा चन्द्रबहादुर थापा भनी उल्लेख भएको छ) २०६३३२७ मा पक्राउ गरी २०६३३१९ गते थुनछेक भयो, अ.बं. १४ नं. को व्यवस्था अनुसार मुद्दाको निर्णय एक वर्षभित्र गरिनुपर्छ, एक वर्षभन्दा बढी समय लाग्ने भएमा निर्णयकर्ताले अ.बं. १५ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालतमा निवेदन गर्नपर्थ्यो, २०६३३१९ मा थुनछेक आदेश भएकोमा रिट दायर हुँदासम्म मुद्दाको सुनुवाइ नभएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा २४ र नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारको अन्तराष्ट्रिय महासन्धि (ICCPR) को धारा ९(३) र धारा १४(३)(ग) ले प्रत्याभूत गरेको पक्षको शीघ्र सुनुवाइको हकको ठाडो उल्लंघन भएको छ ।
  - २) पाँच वर्षभन्दा बढी कैद हुन सक्ने मुद्दामा व्यवस्थापिकाले अदालतलाई अ.बं. १२३ नं. अन्तर्गत बढी समय दिएको छ, तर त्यस्तोमा अ.बं. १५ नं. अन्तर्गत अदालतको अनुमति लिनु नपर्ने भनेर अर्थ लगाउन हुँदैन, निर्णयकर्ताले फैसला गर्न म्याद थपको अनुमति नमागेकोले शीघ्र सुनुवाइको अधिकारको हनन भएको छ ।
  - ३) पक्राउ पश्चात् कानुन व्यवसायी उपलब्ध गराइएन, अभियोगपत्र दायर गर्दा थुनछेक सुनुवाइको बेला पक्षहरू कानुनी सल्लाहकारबेगर उपस्थित थिए, मुद्दा अवधिभर कानुन व्यवसायीको परामर्श लिनबाट वञ्चित गरेबाट अन्तरिम संविधानको धारा २४(२)(१०) को मात्र नभै यस सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट सोमप्रसाद लुईटेलको मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको उल्लंघन भएको छ ।

- ४) थुनछेक पश्चात् कुनै पुर्पक्ष नभएको, साक्षी बकपत्र नभएको तथा वादीले कुनै प्रमाण पेस नगरेकोले पक्षलाई उसको स्वच्छ सुनुवाइको हकबाट वञ्चित गरिएको छ, यसबाट अन्तरिम संविधानको धारा १२(२) तथा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा २२ को ठाडो उल्लंघन गरेको छ।
- ५) नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा २४(५) ले प्रत्याभूत गरेको कुनै अभियोग लगाइएको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसुर प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार मानिनेछैन भन्ने निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्तको समेत उल्लंघन भएको छ।
- ६) अ.बं. १३ र १४ नं. बमोजिम एक वर्षभित्र फैसला नगर्नु, अ.बं. १५ नं. बमोजिम थप म्याद लिन नसक्नु, कानून व्यवसायीसँगको परामर्शको अधिकार हनन गर्न, निर्दोषिताको अनुमानको सिद्धान्त कुठाराघात गर्दै स्वच्छ सुनुवाइको प्रतिकूल पक्षलाई थुनामा राख्नु गैरकानुनी कार्य हुन गएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निज सुकराम कुमाललाई गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गरी पाऊँ।
७. विपक्षीमध्येका चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयसमेतको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफमा रेन्जर रितेशभूषण बस्नेतले निवेदकलाई गैँडा मारी खाग विक्री व्यवसाय कार्यमा संलग्न रहेको भनी ०६३२१२८ मा पक्राउ गरी कार्यालयमा पेस गरेको, प्रतिवादी सुकराम कुमालसमेतले राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ५(क) र १९(१) को कसुर अपराध गरेकोले सोही ऐनको दफा २६(१) बमोजिम हदैसम्मको दण्ड सजाय माग दावी लिई ०६३३१९९ मा अभियोगपत्र दायर भएको र अ.बं. ११८(२) नं. बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने आदेश भै निज सुकराम कुमाल थुनामा रहेको र ऐन नियम बमोजिम प्रक्रिया अगाडि बढाइएको तथा विश्वबाट लोप हुने अवस्थाका अति दुर्लभ गैँडा, बाघजस्ता वन्यजन्तुहरूको संरक्षण कार्यमा अहोरात्र खटिरहनुपर्ने कारण र कार्यालयको अन्य कार्य व्यस्तताले गर्दा मुद्दा फछ्यौट कार्यमा केही ढिलाइ भएको महसुस गरिएको छ, कानुनी प्रक्रिया पूरा भै अंग पुगेका मुद्दाहरू क्रमशः फछ्यौट गर्दै लगिने व्यहोरा अनुरोध गर्दछु भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ।
८. निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री अजयशंकर भ्वा 'रूपेश' र श्री राकेशकुमार शर्माले शीघ्र सुनुवाइको हक अन्तरिम संविधानले प्रत्याभूत गरेको संवैधानिक वा मौलिक हक हो, यस्तो हक हनन भएकोमा अमेरिकी अदालतले अभियोगपत्र नै खारेज गर्ने निर्णय गरेको छ, नेपालको हकमा अभियोगपत्र खारेज नगर्ने हो भने पनि निवेदकलाई थुनामुक्त गरी पुर्पक्ष गर्नपर्ने हो, शीघ्र सुनुवाइको हकलाई अदालती बन्दोबस्तको १३, १४ र १५ नं. ले कानुनी हकको रूपमा स्थापित गरेको छ, सह-अभियुक्त हाजिर छैन भने पनि प्रतिवादी थुनामा रहेको मुद्दामा अंग पुर्पक्ष कानून बमोजिम फैसला गर्नपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था अ.बं. १२२ ले गरेको छ, विपक्षीले यो कानुनी प्रावधानको समेत अनुसरण गरेका छैनन्, अ.बं. १५ नं. को प्रक्रिया अवलम्बन भएको अवस्थामा मात्र अ.बं. १२३ नं. को प्रासङ्गिकता स्थापित हुने हो, अ.बं. १५ नं. अनुसार नगरेको अवस्थामा अ.बं. १२३ नं. को सुविधा प्राप्त हुन सक्दैन, नेपालले हस्ताक्षर गरेको ICCPR को धारा ९ ले पनि स्वतन्त्र सुनुवाइको हक प्रत्याभूत गरेकोमा विपक्षीबाट त्यो कानुनी बाध्यात्मकताको समेत अवलम्बन नभएकोले निवेदकको थुना कानुनी भन्न मिल्ने अवस्था छैन, निवेदक गैरकानुनी थुनामा रहेकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भई निवेदकलाई थुनामुक्त गरिनुपर्ने हो भनी बहस गर्नभयो।
९. विपक्षी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सह-न्यायाधिवक्ता श्री शंकरराज बराल र विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता श्री मोहनसागर बस्यालले प्रतिवादीहरूउपर १५ वर्षसम्म कैद हुन सक्ने गम्भीर प्रकृतिको मुद्दामा अभियोगपत्र पेस भई कारवाहीको क्रममा मुद्दा हेर्ने

अधिकारीको आदेशले पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको अवस्था छ, अ.बं. १५ नं. बमोजिम म्याद थप नलिदैमा न त अभियुक्तले अभियोगबाट फुर्सद पाउने हुन्छ न त अभियुक्तलाई स्वतः थुनामुक्त गर्न मिल्ने नै हुन्छ, थुना गैरकानुनी हो भन्ने कुनै कानुनी अवस्था निवेदकले देखाउन सक्नुभएको छैन, अ.बं. १२३ नं. लाई अ.बं. १३, १४ र १५ को अपवादको रूपमा प्रयोग गर्न मिल्दैन, अ.बं. १३, १४ र १५ लाई निरपेक्ष रूपमा प्रयोग गर्न मिल्ने होइन, साथै निवेदकलाई अ.बं. ११९ नं. बमोजिम अभियोग प्रमाणित भएमा हुन सक्ने अधिकतम कैद अवधिभन्दा बढी थुनामा राखिएको अवस्था छैन, ५ वर्षभन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने मुद्दामा अ.बं. १२३ नं. प्रासङ्गिक हुँदैन, मातहत अदालतको काम कारवाहीमा म्याद नाघेको वा बेरीत भएको देखिएमा पुनरावेदन तहले मातहत अदालतलाई कानुन बमोजिम गर्न लगाउनुपर्छ, अ.बं. १७ नं. बमोजिम वैकल्पिक उपचारको बाटो हुँदाहुँदै परेको यस्तै रिट सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट खारेज भएको छ (२०५३ सालको रिट नं. २९९१, लेखनाथ न्यौपानेको हकमा वैकुण्ठप्रसाद अर्याल) शीघ्र सुनुवाइ हुनुपर्छ, तर सारवान कानुन अन्तर्गतको कसुर गर्ने व्यक्तिलाई कार्यविधिगत त्रुटि देखाएर अभियोग मुक्त गर्न सकिने हुँदैन, राम कार्कीको मुद्दा (ने.का.प. ०५१, नि.नं. ४८८९, पृष्ठ २२०) मा अदालतको आदेशले थुनामा रहेकोमा रिट क्षेत्रबाट आदेश जारी गर्न मिल्दैन भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ, न्यायिक हिरासतमा रहेकोलाई गैरकानुनी थुना भन्न मिल्दैन, मुद्दा कारवाहीकै क्रममा रहेको र अंग पुर्‍याउने क्रम चालू रहेको समेत हुँदा निवेदन खारेजभागी छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नभयो ।

१०. उपरोक्तानुसारको तथ्य र बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा मूलतः देहायका प्रश्नमा निर्णय हुनुपर्ने देखियो :

(क) निवेदक सुकराम कुमाल गैरकानुनी रूपमा कारागार कार्यालय भरतपुर चितवनमा थुनामा रहनुभएको हो होइन ?

(ख) निवेदक सुकराम कुमाललाई थुनाबाट छाडिदिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन ?

(ग) मुद्दाको कारवाहीमा अनावश्यक ढिलाइ भएको छ छैन ?

११. सबैभन्दा पहिले निवेदक सुकराम कुमाल गैरकानुनी रूपमा कारागार कार्यालय भरतपुर चितवनमा थुनामा रहनुभएको हो होइन ? भन्ने पहिलो प्रश्नको सन्दर्भमा विचार गरौं । निवेदक सुकराम कुमाललाई गैडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको भन्ने अभियोगमा पक्राउ गरी २०६३३१९ को आदेशले पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको भन्ने तथ्यलाई निवेदनको प्रकरण १. मा उल्लेख गरिएको देखिन्छ (यद्यपि यस प्रकरणमा निवेदकको नाम सुकराम कुमालको सट्टा चन्द्रबहादुर थापा मगर भनी अन्यथा उल्लेख भएको छ) । विपक्षी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयबाट प्राप्त सक्कल मिसिलबाट निवेदक सुकराम कुमाललाई रेन्जर रितेशभूषण बस्नेतसमेतले २०६३३२८ गते पक्राउ गरी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयमा पेस गरेपछि सोही मितिमा प्रमुख संरक्षण अधिकृतबाट २५ दिन हिरासतमा राख्ने अनुमति (म्याद थप) लिई निवेदक सुकराम कुमाललाई थुनामा राखिएको, निज सुकरामले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष आफूसमेत भई गैडा मारेको र खाग बिक्रीबाट आएको रकमको हिस्सा पाएको भनी साबिती बयान गरेको, २०६३३१९ मा निज कुमालसमेत उपर गैडा मारी खाग बिक्री गरेको भनी राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ५(क) तथा दफा १९(१) को कसुरमा सोही ऐनको दफा २६(१) बमोजिम हद्दसम्मको सजायको माग दावी लिई अभियोगपत्र पेस भएको, निवेदक सुकराम कुमालले निमित्त प्रमुख संरक्षण अधिकृतसमक्ष बयान

गर्दासमेत आफूसमेत भई गैडा मारी खाग बिक्री गरी रकम लिएको हो भन्ने साबिती बयान गरेको भन्नेसमेत आधारमा पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरिए बमोजिम हुने गरी अ.बं. ११८(२) नं. बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने भनी निमित्त प्रमुख संरक्षण अधिकृतले २०६३।३।१९ मा गरेको आदेश न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा २४(३) बमोजिम पुनर्विचार भई प्रमुख संरक्षण अधिकृतबाट मिति २०६३।३।२९ मा सदर भएको देखिन्छ।

१२. निवेदकउपर राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २६(१) बमोजिमको सजायको माग दावी लिई चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयमा दायर भएको मुद्दामा पुर्पक्षको लागि निवेदक थुनामा रहेको भन्ने देखिएको छ। उपरोक्त ऐनको दफा ३१ को उपदफा (१) मा यो ऐन अन्तर्गतको मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार तोकिएको अदालत वा अधिकारीलाई हुनेछ भन्ने प्रावधान रहेको छ। यही ऐनको दफा ३३ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी बनेको राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण नियमावली, २०३० को नियम ३८ को उपनियम (१) ले "यस नियमावली अन्तर्गत कसुर सम्बन्धी मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार सम्बन्धित राष्ट्रिय निकुञ्ज वा आरक्षको संरक्षकलाई र अन्य क्षेत्रको लागि सम्बन्धित जिल्ला वन नियन्त्रकलाई हुनेछ।" भन्ने व्यवस्था गरेकोले राष्ट्रिय निकुञ्ज क्षेत्रभित्रको गैडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको भन्ने मुद्दामा कारवाही र किनारा गर्ने क्षेत्राधिकार उपरोक्त नियम ३८(१) अनुसार सम्बन्धित राष्ट्रिय निकुञ्जको संरक्षण अधिकृतलाई प्राप्त भएको भन्ने देखिएको छ। यसबाट निवेदकउपर दायर भएको चितवन राष्ट्रिय निकुञ्जभित्रको देवीताल क्षेत्रमा गैडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको भन्ने मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने क्षेत्राधिकार चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयका संरक्षण अधिकृतलाई रहे भएको देखिन्छ। मिसिल संलग्न उपरोक्त तथ्यबाट कानुन बमोजिम क्षेत्राधिकार प्राप्त निकाय र अधिकारीको आदेशले निवेदक निजउपर लागेको अभियोग सम्बन्धी मुद्दाको कारवाहीको क्रममा पुर्पक्षको लागि थुनामा रहनुभएको भन्ने देखिएको छ। आफूलाई क्षेत्राधिकारविहीन निकाय वा अधिकारीको आदेशले थुनामा राखियो भन्ने निवेदकको जिकिरसमेत नरहेकोले त्यसतर्फ थप विवेचना गरिरहनुपर्नेसमेत भएन।

१३. निवेदकले मुख्य रूपमा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको १४ नं. ले निर्धारण गरेको एक वर्षको अवधि व्यतीत भइसकेको र मुद्दा हेर्ने अधिकारीले सो महलको १५ नं. बमोजिम माथिल्लो निकायबाट म्याद थपसमेत नलिएकोले एक वर्ष व्यतीत भएपछिको थुना गैरकानुनी हुन गएको हुँदा त्यस्तो गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो भन्ने जिकिर लिनुभएको अवस्था छ। निवेदनमा उल्लेखित मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको १३, १४ र १५ नं. मा देहाय बमोजिमको प्रावधान रहेको छ :-

१३ नं. // अड्डाले कानुन बमोजिम आफूले गर्नुपर्छ कामकारवाही तोकिएको समयमा गर्नुपर्छ । ढिलो गर्नहुँदैन । पुनरावेदन साधक सुन्दा वा अड्डा जाँचबुझ गर्दा बेमनासिब देखियो भने कानुन बमोजिम गर्न गराउनुपर्छ ।

१४ नं. // मुद्दा फैसला गर्दा देहायमा लेखिएको म्याद भित्र फैसला गर्नपर्छ :-

शुरु मुद्दा फैसला गर्दा प्रतिवादी परेको वा पर्ने अवस्था पुगेको मितिबाट एक वर्षभित्र फैसला गर्नुपर्छ

..... १

पुनरावेदन फैसला गर्दा सुरु मिसिल प्राप्त भएको मितिबाट छ महिनाभित्र फैसला गर्नुपर्छ.. २

बुभ्नुपर्ने प्रमाण बुझिसकेपछि माथि लेखिए बमोजिम फैसला गर्ने म्याद बाँकी भए पनि मुद्दा फैसला गर्नलाई पैतीस दिनभन्दा ढिलो गर्न हुँदैन ..... ३

१५ नं. ॥ तोकिएको म्याद तारिखमा फैसला गर्न र कारवाही गर्न अड्कने मनासिब माफिकको कारण परिआएमा अड्काउको व्यहोरा लेखी आफ्नो पुनरावेदन सुन्ने अड्डामा म्यादभित्रै जाहेर गर्नपर्छ । सो अड्डाले जाँच्दा पनि अड्काउ मनासिब ठहरी एक महिनासम्म म्याद थप दिनुपर्ने देखिएमा एकपटकलाई आफैले दिई र त्यसभन्दा बढी म्याद थप दिनुपर्नेमा तोक बोली आफूभन्दा माथिल्लो तहमा जाहेर गर्नपर्छ । त्यस्तो जाहेरी आएमा सो माथिल्लो तहबाट जाँच्दा पनि अड्काउ मनासिब ठहरी बढी म्याद थप दिनुपर्ने देखिएमा मनासिब माफिकको अरू म्याद थप दिई सो म्याद तारिखमा कारवाही फैसला गर्न लाउनुपर्छ ।

१४. उपरोक्त कानुनी प्रावधानको समष्टिगत अध्ययन गर्दा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको १३, १४ र १५ नं. मा रहेको अड्डाले आफूले गर्नपर्ने काम कारवाही तोकिएको समयमा गर्नपर्ने, सुरु मुद्दा फैसला गर्दा प्रतिवादी परेको वा पर्ने अवस्था पुगेको मितिबाट एक वर्षभित्र फैसला गर्नपर्ने, सो अवधिभित्र फैसला गर्न नसकिने कारण परिआएमा पुनरावेदन तहमा जाहेर गरी म्याद थप लिनुपर्ने भन्ने व्यवस्था मुद्दा छिटो छरितो ढङ्गले किनारा गर्ने गराउने अभिप्रायले राखिएका यस सम्बन्धी सामान्य कार्यविधिगत प्रावधानहरू हुन् भन्ने देखिन्छ । यी प्रावधानहरूलाई निरपेक्ष रूपमा लिई तोकिएको मितिभित्र फैसला भएको छ छैन भनी गणितीय हिसाबले हेरी निर्णय गर्नपर्ने हो होइन भनी हेर्नपर्ने भएको छ । अ.बं. १४ नं. र १५ नं. को प्रावधान निरपेक्ष रूपमा क्रियाशील हुन सक्ने हो होइन भन्ने सन्दर्भमा यसै महलमा रहेको अन्य प्रावधान र समकालीन न्यायिक प्रचलनतर्फ पनि दृष्टिगत गर्न उपयुक्त हुन्छ । यस दृष्टिकोणबाट हेर्दा यहाँ अ.बं. ११९ नं. र १२३ नं. को व्यवस्थालाई पनि सँगै हेर्नपर्ने हुन्छ । अ.बं. ११९ नं. र १२३ नं. मा निम्नानुसारको प्रावधान रहेको छ :

११९ नं. ॥ यस महलमा यसअघि जुनसुकै कुरा लेखिएको भए पनि अभियुक्तलाई कुनै हालतमा पनि निजउपर लगाइएको अभियोग प्रमाणित भएमा हुन सक्ने अधिकतम कैदको सजायको अवधिभन्दा बढी अवधिसम्म थुनामा राखिनेछैन ।

१२३ नं. ॥ यस महल बमोजिम कारवाहीको लागि थुनामा राखिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रमाण बुझ्न पहिलोपटक तोकिएको तारिखको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दाको किनारा नभएमा त्यस्तो अभियुक्तलाई यसै महलको ११८ नम्बरको दफा २ बमोजिम थुनामा राखिएको भए निजसँग धरौट वा जमानत लिई र सोही नम्बरको दफा ८ वा ९ बमोजिम थुनामा राखिएको भए धरौट वा जमानत केही नलिई थुनाबाट छोडी मुद्दाको कारवाही गर्नपर्छ । तर पाँच वर्ष वा सोभन्दा बढी कैद वा जन्मकैदको सजाय हुने कुनै अपराधको अभियोग लागेको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा यो नम्बरको व्यवस्था लागू हुनेछैन र पटक अपराधीलाई अड्डाले मनासिब सम्झेमा थुनामै राखी कारवाही गर्न सक्नेछ ।

१५. अ.बं. ११८ नं. ले अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्न पर्ने वा राख्न सकिने विभिन्न अवस्थाहरूको बारेमा व्यवस्था गरेपछि अ.बं. ११९ नं. ले त्यसलाई नियन्त्रण गर्दै कुनै पनि अभियुक्तलाई कुनै हालतमा पनि निजउपर लगाइएको अभियोग प्रमाणित भएमा हुन सक्ने अधिकतम कैदको सजायको अवधिभन्दा बढी अवधिसम्म थुनामा राखिनेछैन भनी पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्न सकिने अधिकतम अवधिको बारेमा व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यसैगरी अ.बं. १२३ नं. को उपरोक्त प्रावधानबाट पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रमाण बुझ्न पहिलोपटक तोकिएको तारिखको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दा किनारा नभएमा तोकिए बमोजिम थुनाबाट छाडी मुद्दाको कारवाही गर्नपर्ने भए पनि यो प्रावधान पाँच वर्ष वा सोभन्दा बढी कैदको सजाय हुने अपराधको



अभियोग लागेको अभियुक्तको सम्बन्धमा लागू नहुने भन्ने कुरा यसको प्रतिबन्धात्मक वाक्यबाट स्पष्ट हुन्छ। अ.बं. १२३ नं. को उपरोक्त प्रावधानलाई अ.बं. १४ नं. समेतको सन्दर्भमा हेर्नपर्ने हुन्छ। अ.बं. १४ नं. ले “सुरु मुद्दा फैसला गर्दा प्रतिवादी परेको वा पर्ने अवस्था पुगेको मितिबाट एक वर्षभित्र फैसला गर्नपर्छ” भन्ने प्रावधानको कुनै प्रतिबन्ध, सीमा वा अपवादको व्यवस्था गरेको छैन। मुद्दामा जतिसुकै प्रतिवादी भए पनि, जस्तोसुकै विवादको विषय भए पनि, जस्तोसुकै प्रमाण संकलन र प्रमाण परीक्षण गर्नपर्ने भए पनि प्रतिवादी चुक्ता भएको मितिबाट एक वर्षभित्र मुद्दा किनारा गर्नेपर्ने हो भनी यो १४ नं. को प्रावधानलाई मात्र निरपेक्ष रूपमा लिने हो भने यसले मुद्दाको कारवाहीको क्रममा पूरा गर्नपर्ने विभिन्न प्रक्रिया पूरा गर्न नसकिने र प्रक्रियागत हिसाबले लामो समय लाग्ने जटिल प्रकृतिका मुद्दामा कार्यविधिलाई बीचैमा छाडी अधुरो र अपूरो अवस्थामा मुद्दा किनारा गर्नपर्ने हुन्छ। जुन न्यायको रोहमा स्वीकार्य हुन सक्दैन।

१६. निरपेक्ष रूपमा अ.बं. १४ नं. लाई मात्र समाएर अमुक मुद्दाको कारवाही रीतपूर्वकको वा बेरीतको, कानुनी वा गैरकानुनी भनी निर्णय गर्न खोज्ने हो भने यसले न्याय प्राप्तिको यात्रालाई न्यायको गन्तव्यसम्म पुऱ्याउँछ भन्न कठिन हुन्छ। यसै दृष्टिकोणबाट नै अ.बं. १४ नं पछि अ.बं. १५ नं., ११९ नं. र १२३ नं. को प्रावधान कानुनमा रहेको भन्ने स्पष्ट हुन्छ। अ.बं. १४ नं. ले तोकिएको म्यादभित्र फैसला नगरेमा वा अ.बं. १५ नं बमोजिम म्याद थपसमेत नलिएमा फिरादपत्र वा अभियोगपत्र नै खारेज हुने भन्नेजस्तो कुनै आदेशात्मक व्यवस्था यसमा रहेको छैन। अ.बं. ११९ नं. मा रहेको अभियुक्तलाई कुनै हालतमा पनि निजलाई हुन सक्ने कैदको अधिकतम अवधिभन्दा बढी थुनामा राख्न नसकिने प्रावधानबाट पनि अभियुक्त थुनामा रहेको मुद्दाको पुर्पक्ष लम्बिन सक्ने अवस्थालाई स्वीकार गरिएको भन्ने देखिन्छ। यसैगरी अ.बं. १२३ नं. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यले पहिलोपटक प्रमाण बुझ्न तोकिएको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दा फैसला हुन नसके थुनामा रहेको अभियुक्तलाई थुनाबाट छाडी मुद्दाको कारवाही गर्नुपर्ने मूल प्रावधानको अपवादको रूपमा पाँच वर्ष वा सोभन्दा बढी कैदको सजाय हुनसक्ने अभियोग लागेको अभियुक्तको हकमा यो प्रावधान लागू नहुने भनी त्यस्ता ठूला र जटिल प्रकृतिका मुद्दाको कारवाहीको अवधि धेरै लाग्ने भै पुर्पक्षको अवधि लम्बिन सक्ने वास्तविकतालाई अंगीकार गरेको पाइन्छ।

१७. उपरोक्त विश्लेषणबाट अदालती बन्दोबस्तको महलको १४ नं. को प्रावधान मुद्दा हेर्ने निकायबाट अनावश्यक रूपमा कारवाहीमा ढिलाइ हुन नपाओस्, छिटो छरितो ढङ्गले न्याय सम्पादन हुन सकोस् र शीघ्र न्याय पाउने पक्षको हकको संरक्षण हुन सकोस् भन्ने अभिप्रायले राखिएको सामान्य कार्यविधिगत प्रावधान हो भन्ने देखिन्छ। यसको अर्थ कार्यविधि कानुनमा रहेको अन्य प्रावधान र हाफ्रो न्यायिक परम्परासमेतको सापेक्षतामा खोजिनुपर्ने हुन्छ। अ.बं. ११९ नं र १२३ नं. को माथि उल्लेखित कानुनी प्रावधानले अ.बं. १४ नं. को प्रावधानलाई खुकुलो बनाएको छ। यसै सन्दर्भमा नेपालको न्यायपालिकाको पहिलो र दोस्रो रणनीतिक योजनाले सबै मुद्दा कानुनको म्यादभित्र किनारा गर्ने, कुनै पनि अवस्थामा दुई वर्ष नाघ्न नदिने भन्ने लक्ष्य निर्धारण गरेको छ। यस पृष्ठभूमिमा हेर्दा अदालती बन्दोबस्तको महलको १४ नम्बरको प्रावधान निरपेक्ष रूपमा गणितीय हिसाबले अनुसरण गरिने कानुनी अवस्था नभै यो प्रावधानलाई यिनै कानुनी तथा न्यायिक परम्पराको सापेक्षतामा हेरिनुपर्दछ भन्ने स्पष्ट हुन्छ।

१८. निवेदक सुकराम कुमालउपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट दायर भएको अभियोगपत्रमा निजलाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २६(१) बमोजिमको सजायको मागदाबी

लिइएको पाइन्छ भने यो दफा २६(१) बमोजिम सजाय हुँदा निवेदकलाई अधिकतम पन्ध्र वर्षसम्म कैदको सजाय हुन सक्ने हुन्छ। पाँच वर्षभन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने अपराधको अभियोग लागेको अभियुक्तको सम्बन्धमा यो नम्बरको व्यवस्था लागू हुनेछैन भनी अ.बं. १२३ नम्बरको प्रतिबन्धात्मक वाक्यमा स्पष्ट उल्लेख भएकोले प्रमाण बुझ्न पहिलोपटक तोकिएको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दा किनारा हुन नसकेको अवस्थामा पनि अभियुक्तलाई थुनामुक्त गर्न सकिने हुँदैन। निवेदकको हकमा पनि यो कानुनी व्यवस्था आकर्षित हुने अवस्था स्पष्टतः विद्यमान रहेको छ। तसर्थ निवेदकको हकमा अ.बं. १४ नं. को अवधि व्यतीत भइसकेको र अ.बं. १५ नं. को म्याद थपसमेत नभएको भन्ने कारणले मात्र निवेदकको थुना गैरकानुनी भएको र निवेदक गैरकानुनी थुनामा रहेको भन्ने निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

१९. निवेदक सुकराम कुमाललाई थुनाबाट छाडिदिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नपर्ने हो होइन भन्ने दोस्रो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा बन्दी गैरकानुनी रूपमा थुनामा रहेको अवस्थामा मात्र अदालतले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी बन्दीलाई थुनाबाट मुक्त गर्न लगाउने हुन्छ। हरेक बन्दी अवस्था वा थुनामा रहेको स्थिति गैरकानुनी हुने होइन। कानून बमोजिम थुनामा रहेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन र बन्दी थुनाबाट मुक्त हुन सक्दैन। यो अवधारणागत सन्दर्भमा कस्तो थुना गैरकानुनी थुना हुन्छ र कस्तो थुना गैरकानुनी रूपले थुनामा रहेको बन्दी हुन्छ भनी हेर्नपर्ने हुन्छ।

२०. कानूनको अख्तियारीबिना कुनै पनि निकाय, अधिकारी वा व्यक्ति विशेषले संस्थागत वा व्यक्तिगत रूपमा समेत कसैलाई थुनामा राख्न वा बन्दी बनाउन पाउने हुँदैन। कानूनले अख्तियारी दिएको अवस्थामा पनि कानुनी प्रक्रिया पूरा गरेर मात्र कसैलाई थुनामा राख्न मिल्ने हुन्छ। कानूनले अख्तियारी नदिएको कुनै निकाय, अधिकारी वा व्यक्तिविशेषले कसैलाई थुनामा राखे त्यस्तो अवस्थामा त्यस्तो बन्दी गैरकानुनी थुनामा रहेको हुने र त्यस्तो अवस्थामा अदालतले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट बन्दीलाई थुनामुक्त गरी बन्दीको वैयक्तिक स्वतन्त्रता सम्बन्धी हकको संरक्षण गर्ने गर्दछ। अनुसन्धान अधिकृतले कुनै फौजदारी कसुरको अनुसन्धानको सिलसिलामा पक्राउ गरी कानूनले अनुमति दिएको अवधिसम्म थुनामा राखेको अवस्था प्रहरी हिरासतको अवस्था हुन्छ। अभियुक्तउपरको अभियोग स्थापित हुनुपूर्व अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनुमति वा आदेशले थुनामा रहेको अवस्था न्यायिक हिरासतको अवस्था हुन्छ। आफूउपरको अभियोग साधिकार निकायबाट स्थापित भै तोकिएको कैदको सजाय भुक्तान गर्न थुनामा रहेको अवस्था कैदको अवस्था हुन्छ। यी सबै अवस्थाहरू कानून बमोजिम थुनामा रहेको अवस्था हुन्। यसरी कानून बमोजिम थुनामा रहेको अवस्थामा बन्दीलाई थुनामुक्त गरिदिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन।

२१. यसै सन्दर्भमा कस्तोमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन्छ र कस्तोमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन भन्ने सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट भएका केही आदेशहरूलाई मार्गदर्शक सिद्धान्तको रूपमा हेरौं :

(क) रूपलाल राईको मुद्दा (२०४७ सालको रिट नं. १३३०, आदेश मिति: २०४८।४।२९।४) :

प्रहरी प्रतिवेदन दायर भै अधिकारप्राप्त अदालतले सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कनद्वारा पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने आदेश गरी थुनामा रहेको देखिएकोले निवेदकहरू गैरकानुनी थुनामा रहेको भन्न मिल्ने स्थिति नहुँदा निवेदन जिकिर अनुसार बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नपर्ने कुनै कानूनसंगत आधार देखिएन।

- (ख) फादुमो अली अहमदको मुद्दा (२०४८ सालको रिट नं. १६३८, आदेश मिति : २०४८।१।२९) :

पुर्पक्षको लागि अधिकारप्राप्त अधिकारीको आदेशबाट थुनामा रहेको देखिन आएको हुनाले निवेदक गैरकानुनी तवरले थुनामा रहेको भन्ने मिल्ने नदेखिँदा निवेदन माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिल्ने।

- (ग) तीर्थ गुरुङ भन्ने राजकुमार गुरुङको मुद्दा (२०४८ सालको रिट नं. १७६८, आदेश मिति : २०४८।१।२८) :

अ.बं. १२३ नं. बमोजिम कारवाहीको लागि थुनामा राखिएको कुनै अभियुक्तको सम्बन्धमा प्रमाण बुझ्न पहिलोपटक तोकिएको तारिखको मितिले एक वर्षभित्र मुद्दा किनारा नभएमा त्यस्तो अभियुक्तलाई अ.बं. ११८(८) नं. बमोजिम थुनामा राखिएको भए धरौट वा जमानत केही नलिई थुनाबाट छोडी मुद्दाको कारवाही गर्नपर्ने कानुनी व्यवस्था भएको पाइन्छ। निवेदक मिति २०४७।२।२२ देखि अद्यापि थुनामा रहिरहेको फाइलबाट देखिन्छ। पटक अभियुक्तको हकमा अड्डाले मनासिब सम्भेमा थुनामा नै राखी कारवाही गर्न सक्ने व्यवस्थासमेत भएको र निवेदकको हकमा अ.बं. १२३ नं. बमोजिम थुनामै राखी कारवाही गर्न मनासिब बेमनासिब यकिन गरेर मात्र थुनामा राख्नुपर्नेमा सो बमोजिम गरेको नदेखिएको हुनाले अ.बं. १२३ नं. को प्रक्रिया पूरा गर्नु भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने।

- (घ) सिद्धिर्त्त शाक्यको मुद्दा : (२०४८ सालको रिट नं. १७८५, आदेश मिति : २०४८।१।०८)

आफूलाई कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार क्षेत्र भएको मुद्दामा कानूनद्वारा प्रदत्त अधिकार अन्तर्गत नवलपरासी जिल्ला अदालतले निवेदकलाई कारवाहीको सिलसिलामा अ.बं. ११८(२) नं. बमोजिम पुर्पक्षको निमित्त थुनामा राखेको र सो उपर अ.बं. १७ नं. अनुसार परेको निवेदनको आधारमा नवलपरासी जिल्ला अदालतबाट निवेदकको हकमा भएको आदेश सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत वृटवलको आदेशसमेत कानूनसंगत नै देखिँदा निवेदकलाई गैरकानुनी तवरले थुनामा राखेको भन्ने स्थिति नदेखिएकोले माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिल्ने।

- (ङ) अम्बरबहादुर गुरुङको मुद्दा (२०४८ सालको रि.पु.इ.नं. ५४, आदेश मिति : २०४८।१।२।२४) :

बन्दीलाई उपस्थित गराउनु भनी आदेश दिनुको तात्पर्य हुन्छ उजुरी बमोजिम अवैध रूपमा थुनामा राखेको हो होइन त्यसको निरोपण गर्न हो। थुनामा राखेले कानुनी आधारबाट थुनेको हो होइन भन्ने थुनाको कारण पत्ता लगाउनु हो। Corpus-cum-cause थुनाको कारण पत्ता लगाउँदा कानूनसंगत कारण नदेखिए थुनाबाट मुक्त गर्ने आदेश जारी गर्न नै बन्दीप्रत्यक्षीकरणको विषय हो। बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार प्रदान गर्न अनिवार्य रूपले पालन गर्नपर्ने पूर्वसर्तहरूमध्ये अदालतमा गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गरी पाऊँ भनी उजुर गरी प्रतिपक्षले देखाएको कारण जाँच हुँदाको अवस्थामा पनि गैरकानुनी थुनाको कारण विद्यमान रहेको हुनुपर्छ। जुन बखतमा थुनाको वैधताको परीक्षण भइरहेको हो सो समयमा थुना कानुनी देखिन आउँछ भने बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी गर्न मिल्दैन।

- (च) अली अकवरीको मुद्दा (२०४८ सालको रि.पु.इ.नं. ५७, आदेश मिति: २०४९।१।४) :

अधिकार क्षेत्रविहीन निकाय वा अधिकारीको आदेशानुसार कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राखिएकोमा त्यो थुना अवश्य नै संविधान प्रतिकूल हुन्छ। त्यस्तो अवस्थामा त्यो आदेश दिने निकाय वा

अधिकारी को हो भन्ने अथवा बन्दीलाई मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा थुनामा राखिएको हो भन्ने कुराले मात्र थुनाको प्रकृतिमा कुनै अन्तर पर्दैन । त्यो थुना गैरकानुनी र संविधान प्रतिकूल नै हुन्छ । पुर्पक्षको लागि अभियुक्तहरूलाई थुनामा राखेको मुद्दामा भएको ढिलाइ वाञ्छनीय नभएकोले यो मुद्दालाई अग्राधिकार दिई प्रतिलिपि प्राप्त भएको मितिले एक महिनाभित्र किनारा गर्नु भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतको नाममा आदेश दिने ठहर्छ ।

२२. उच्चतम अदालतबाट भएका उपरोक्त निर्णयहरूको अध्ययनबाट कानुन बमोजिम मुद्दा हेर्ने क्षेत्राधिकार प्राप्त निकाय वा अधिकारीले कानुन बमोजिम सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी पुर्पक्षको लागि थुनामा राखेको अवस्था गैरकानुनी थुनाको अवस्था हुँदैन, त्यस्तो अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन, थुनाको कारण पत्ता लगाउँदा कानुनसंगत कारण नदेखिएमा मात्र बन्दीलाई थुनाबाट मुक्त गर्ने आदेश जारी हुने हो, जुन बखत थुनाको वैधताको परीक्षण भइरहेको छ सो समयमा थुना गैरकानुनी देखिएमा मात्र बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो, बन्दीको हकमा थुनामै राख्न मनासिब हुन्छ हुँदैन भनेर मात्र थुनामा राख्न पर्नेमा त्यस्तो निर्णय नगरी थुनामा राखेको देखिए पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशद्वारा थुनामुक्त नगरी कानुनको तत्सम्बन्धी (अ.वं. १२३ नं. को) प्रक्रिया पूरा गर्न भनी परामादेशको आदेश जारी हुन सक्छ, मुद्दाको कारबाहीमा ढिलाइ हुन गएकोमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी नभै सो मुद्दालाई अग्राधिकार दिई चाँडो किनारा गर्नु भनी निर्देशनात्मक आदेश जारी हुनसक्छ भन्ने स्पष्ट हुन्छ ।

२३. यस पृष्ठभूमिमा निवेदक सुकराम कुमालको सम्बन्धमा फर्केर हेर्दा निज कुमाललाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ५(क) र १९(१) को कसुरमा सोही ऐनको दफा २६(१) बमोजिमको सजायको माग दावी लिई वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा हेर्ने निकाय चितवन राष्ट्रिय निकुञ्जको कार्यालयमा अभियोग-पत्र पेस भएको र मुद्दा हेर्ने अधिकारीको आदेशले निज कुमाल पुर्पक्षको लागि थुनामा रहनुभएको भन्ने देखिएकोले निज गैरकानुनी रूपमा थुनामा रहेको भन्ने देखिएन भनी माथि प्रकरण (१८) मा उल्लेख भइसकेको छ । निवेदक प्रतिवादी सुकराम कुमाल गैरकानुनी रूपले थुनामा रहनुभएको भन्ने नदेखिएकोले निवेदकको माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिएन ।

२४. निवेदकले निवेदनपत्रमा २०६३।२।२७ मा पक्राउ गरी हालसम्म ४ वर्ष १ महिना थुनामा राखी नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा २४ ले प्रत्याभूत गरेको र अ.वं. १४ र १५ नं. तथा आईसीसीपीआरको धारा ९(३) तथा १४(३)(ग) अन्तर्गत प्रत्याभूति दिइएको शीघ्र सुनुवाइ सम्बन्धी हकको उल्लंघन भएको छ भन्नेसमेत जिकिर लिनुभएकोले मुद्दाको कारबाहीमा अनावश्यक ढिलाइ भएको हो, होइन भन्ने तेश्रो प्रश्नको सम्बन्धमा समेत हेर्नपर्ने भएको छ ।

२५. नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा २४ मा न्याय सम्बन्धी हक अन्तर्गत निम्नानुसारको प्रावधान रहेको छ :

२४. न्याय सम्बन्धी हक :

(१) कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ भएको कारणसहितको सूचना नदिई थुनामा राखिनेछैन ।

(२) पक्राउमा परेका व्यक्तिलाई पक्राउ परेको समयमा नै आफूले रोजेको कानुन व्यवसायीसँग सल्लाह लिन पाउने हक हुनेछ । त्यस्तो व्यक्तिले आफ्नो कानुन व्यवसायीसँग गरेको परामर्श र निजले दिएको सल्लाह गोप्य रहनेछ र त्यस्तो व्यक्तिलाई आफ्नो कानुन व्यवसायीद्वारा पुर्पक्ष गर्ने हकबाट वञ्चित गरिनेछैन ।

स्पष्टीकरणः यस उपधाराको प्रयोजनको लागि “कानून व्यवसायी” भन्नाले कुनै अदालतमा कुनै व्यक्तिको प्रतिनिधित्व गर्न कानूनले अधिकार दिएको व्यक्तिलाई जनाउनेछ ।

(३) पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पक्राउ भएको समयबाट बाटोको म्यादवाहेक चौबीस घन्टाभित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष उपस्थित गराउनुपर्नेछ र त्यस्तो अधिकारीबाट आदेश भएमा बाहेक पक्राउ भएका व्यक्तिलाई थुनामा राखिनेछैन ।

तर उपधारा (२) र (३) मा लेखिएका कुराहरू निवारक नजरबन्द र शत्रु राज्यको नागरिकको हकमा लागू हुनेछैन ।

(४) तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायको भागी हुनेछैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा प्रचलित कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय दिइनेछैन ।

(५) कुनै अभियोग लगाइएको व्यक्तिलाई निजले गरेको कसुर प्रमाणित नभएसम्म कसुरदार मानिनेछैन ।

(६) कुनै पनि व्यक्तिविरुद्ध अदालतमा एकै कसुरमा एकपटकभन्दा बढी मुद्दा चलाइने र सजाय दिइनेछैन ।

(७) कुनै कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आफ्नोविरुद्ध साक्षी हुन कर लगाइनेछैन ।

(८) प्रत्येक व्यक्तिलाई निजविरुद्ध गरिएको कारबाहीको जानकारी पाउने हक हुनेछ ।

(९) कुनै पनि व्यक्तिलाई सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाइको हक हुनेछ ।

(१०) असमर्थ पक्षलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम निःशुल्क कानुनी सेवा पाउने हक हुनेछ ।

२६. मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको १३ नं. ले कानूनले तोकेको म्यादभित्र अड्डाले काम कारबाही गर्नपर्ने, १४ नं. ले सुरु मुद्दा फैसला गर्दा प्रतिवादी परेको वा पर्ने अवस्था पुगेको मितिले एक वर्षभित्र फैसला गर्नपर्ने र १५ नं. ले तोकिएको म्यादभित्र फैसला गर्न नसकिने कारण पर्न आएमा पुनरावेदन तहमा जाहेर गरी म्याद थप लिनुपर्ने सम्बन्धमा गरेको व्यवस्थाको बारेमा माथि प्रकरण (१३) मा उल्लेख गरिसकिएको छ ।

२७. नेपालले हस्ताक्षर गरी प्रतिबद्धता जनाएको नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञापत्र १९६६ को धारा ९(३) तथा १४(३)(ग) र (घ) मा निम्नानुसारको प्रावधान रहेको छ :  
९(३) “कुनै फौजदारी अभियोगमा पक्राउ गरिएको वा थुनिएको कुनै पनि व्यक्तिलाई न्यायाधीश वा कानूनद्वारा न्यायिक शक्ति प्रयोग गर्न पाउने अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष तुरुन्त उपस्थित गराइनेछ र त्यस्तो व्यक्तिलाई मनासिब समयभित्र सुनुवाइ गरी पाउने वा छुटकारा पाउने अधिकार हुनेछ । सुनुवाइको अवसर पर्खिरहेको व्यक्तिलाई थुन्नु सामान्य नियम हुनेछैन तर निजको रिहाइ भने न्यायिक कारबाहीको अन्य कुनै पनि चरणको सुनुवाइमा उपस्थित हुने जमानत र अवस्था उत्पन्न भएमा फैसला कार्यान्वयन गर्नको लागि जमानत धरौटीको अधीनमा रहन सक्नेछ ।”

१४(३) प्रत्येक व्यक्तिविरुद्धको कुनै पनि फौजदारी अभियोग निर्धारण गर्दा निजलाई पूर्ण समानताका आधारमा देहाय बमोजिमका न्यूनतम प्रत्याभूतिहरू पाउने अधिकार हुनेछ ।

धारा १४(३)(ग) “अनुचित विलम्बबिना सुनुवाइ गरी पाउने ।”

१४(३)(घ) “आफ्नो उपस्थितिमा सुनुवाइ हुने तथा आफू स्वयम्ले वा आफूले रोजेको कानुनी सहायता मार्फत प्रतिरक्षा गर्ने, कानुनी सहायता नभएको अवस्थामा यस अधिकारको जानकारी पाउने, न्यायको हितमा निजलाई कानुनी सहायता आवश्यक भएको अवस्थामा र निजसँग सोको लागि भुक्तानी गर्न पर्याप्त साधन नभएको अवस्थामा कुनै त्यस्तो मुद्दामा निजबाट कुनै भुक्तानी नहुँदा पनि कानुनी

सहायता पाउने । ”(साभार : मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूको सँगालो प्रकाशन : नेपाल सरकार कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय, २०६४ ) ।

२८. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(९) ले प्रदान गरेको स्वच्छ सुनुवाइ सम्बन्धी हक, मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको १३, १४ र १५ नम्बरको कानुनी व्यवस्था तथा नेपाल पक्ष रहेको नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञापत्र, १९६६ का उपरोक्त प्रावधानहरूको अध्ययनबाट मुद्दाका पक्षलाई देशको संविधान, कानून तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका दस्तावेजहरूले निर्धारित गरेको स्वच्छ र शीघ्र न्याय प्राप्त सम्बन्धी हकलाई सबैले सम्मानपूर्वक ग्रहण र संरक्षण गर्नपर्ने हुन्छ भन्ने मुद्दा हेर्ने निकाय वा पदाधिकारीको सम्बन्धमा यो दायित्व अझ महत्वपूर्ण र गुरुत्तर बन्दछ भन्ने स्पष्ट हुन्छ । यही पृष्ठभूमिमा नेपालको न्यायपालिकाले छिटोछरितो न्याय सम्पादनको उद्देश्य प्राप्तिको लागि आ.व. ०६१।६२ देखि नै न्यायपालिकाको पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना लागू गरी अदालतमा विचाराधीन सबै मुद्दालाई कानूनले तोकेको म्यादभित्रै किनारा गर्ने र कुनै हालतमा पनि दुई वर्ष नाघ्न नदिने लक्ष्य निर्धारण गरी उक्त लक्ष्य प्राप्तिको लागि सबै तहको अदालतमा अभियानको रूपमा कार्य सञ्चालन हुँदै आएको छ । गत वर्षदेखि प्रारम्भ भएको न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले पनि उक्त लक्ष्यलाई पूर्ववत् कायम राखेको छ ।

२९. न्यायपालिकाको दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले निर्धारण गरेको तीनवटा मूल कार्यमध्ये निरीक्षण तथा अनुगमन कार्यलाई प्रभावकारी बनाउनेसमेत एक हो । योजनाले निर्धारण गरेको यो लक्ष्य प्राप्तिका लागि यस अदालतबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा २० बमोजिम प्रत्येक वर्ष आफ्नो मातहतको जिल्ला अदालत र आफूले पुनरावेदन सुन्ने अर्धन्यायिक निकाय वा अधिकारीको कार्यालयको निरीक्षण गरिँदै आएको छ । यही क्रममा यस अदालतबाट विपक्षी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालय कसराको मुद्दा सम्बन्धी काम कारबाहीको पछिल्लोपटक मिति २०६३।०१।१६ मा निरीक्षण भई आवश्यक निर्देशनसमेत दिइएको थियो । उक्त निर्देशनमा अन्य कुराको अतिरिक्त “साक्षी, गवाह बुझी अंग पुगिसकेका मुद्दा पेसी नचढाई राख्दा न्याय सम्पादनको कार्यमा ढिलाइ हुन जाने हुँदा अंग पुगिसकेका मुद्दाहरू पेसी चढाउनेतर्फ विशेष पहल गर्न हुन र २०६० सालदेखि दायर भै किनारा हुन बाँकी रहेका २ वर्ष नाघेका मुद्दा तथा पुराना वक्यौता मुद्दासमेतलाई प्राथमिकता निर्धारण गरी कारबाही किनारा गर्न हुन र सोको जानकारी दिनुहुनसमेत विशेष ध्यानाकर्षण गराइएको छ” भन्ने उल्लेख भएको निरीक्षण प्रतिवेदनको छाया प्रतिबाट देखिन्छ ।

३०. यस पृष्ठभूमिमा निवेदकसँग सम्बन्धित मुद्दाको कारबाहीको गतिलाई हेर्दा निवेदक सुकराम कुमाल गैडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको भन्ने मुद्दाको कारबाहीको सिलसिलामा २०६३।२।२८ गते पक्राउ पर्नभएको र निजलाई थुनामा राखी मुद्दाको तहकिकात भै २०६३।३।१९ मा सजायको मागदावी लिई वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट अभियोगपत्र पेस भई विपक्षी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयका प्रमुख संरक्षण अधिकृतको मिति २०६३।३।१९ को आदेशले यद्यपि पुर्पक्षको लागि थुनामा रहनुभएको भन्ने देखिएको छ । उक्त मुद्दामा निवेदकका अतिरिक्त अन्य दुईजना अभियुक्तउपर समेत सजायको माग दावी लिइएकोमा निजहरू दुईजनाको समेत मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान भइसकेको अवस्था छ । वादी पक्षको गवाहको रूपमा रहेको व्यक्तिलाई साक्षीसरह बुझ्ने कामसमेत सम्पन्न भइसकेको पाइन्छ । तर त्यति हुँदाहुँदै पनि निवेदकसँग सम्बन्धित उक्त मुद्दा हालसम्म किनारा भएको छैन । विपक्षी निकुञ्ज कार्यालयसमेतको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफमा “विश्वबाटै लोप हुने अवस्थाका अतिदुर्लभ गैडा, वाघजस्ता वन्यजन्तुहरूको संरक्षण कार्यमा अहोरात्र खटिरहनुपर्ने कारण

र कार्यालयको अन्य कार्य व्यस्तताले गर्दा मुद्दा फछ्योट कार्यमा केही ढिलाइ भएको महसुस गरिएको छ” भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ।

३१. वातावरण संरक्षणको दृष्टिकोणबाट हेर्दा सम्पूर्ण प्राणीको साझा सम्पदाको रूपमा रहेको पृथ्वीलाई सुदूर भविष्यसम्म बचाइराख्न र भावी सन्ततिको लागि यो ग्रहलाई मानव जाति लगायत प्राणी मात्रको बसोबासको लागि सुरक्षित राख्न यसको अतुलनीय सुन्दरता र सम्भावना जोगाइराख्न आवश्यक मात्र होइन यसको पर्यावरणीय संरक्षण अनिवार्य भएको छ। असन्तुलित र अनियन्त्रित मानव हस्तक्षेपबाट पृथ्वीका सम्पूर्ण जीवजन्तु, वनस्पति, भू-भाग, सिमसार र पारिस्थितिक प्रणालीलाई जोगाइराख्न अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा नै प्रयासहरू भएका छन्, धेरै प्रतिबद्धताहरू व्यक्त भएका छन्। पृथ्वीमा प्रत्येक दिन प्राणी र वनस्पतिका विभिन्न जाति र प्रजातिहरू लोप हुँदै छन्। दुर्लभ वन्यजन्तु तथा वनस्पतिको गैरकानुनी विक्री व्यवसाय रोक्यो वनस्पति र जीवजन्तुको दुर्लभ र लोपोन्मुख जाति प्रजातिलाई जोगाइराख्ने उद्देश्यले अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा रामसार महासन्धि, १९७१, जैविक विविधता सम्बन्धी महासन्धि, १९९२, संकटापन्न जातिका वन्यजन्तु तथा वनस्पतिको व्यापार सम्बन्धी महासन्धि, १९७३ [Convention on the International Trade in Endangered Species of wild fauna and flora, 1973 (CITES)] जस्ता महासन्धिहरू भएका छन्। नेपाल त्यस्ता महासन्धिको पक्षराष्ट्र रहेको छ। महासन्धिले पक्षराष्ट्रलाई सुम्पेको जिम्मेवारी पूरा गर्न राष्ट्रियस्तरमा विभिन्न कार्यक्रमहरू सञ्चालन भएका छन्।
३२. निकुञ्ज र आरक्षको व्यवस्था, वन्यजन्तु र यसको वासस्थानको संरक्षण, सिकारमा नियन्त्रण र प्राकृतिक सौन्दर्यको दृष्टिकोणबाट विशेष महत्व राख्ने ठाउँहरूको संरक्षण, सम्बर्द्धन, विकास तथा उचित व्यवस्था र उपयोग गरी सर्वसाधारण जनताको सदाचार र सुव्यवस्था कायम राख्ने उद्देश्यले आजभन्दा करिब चालीस वर्षपहिले बनेको राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ अन्तर्गत देशको विभिन्न भूभागलाई निकुञ्ज, आरक्ष र संरक्षण क्षेत्रको रूपमा तोकिएको छ। संरक्षणको क्षेत्रमा संलग्न निकाय र पदाधिकारीहरूबाट यस क्षेत्रमा विभिन्न प्रयासहरू हुँदै आएका छन्। एकसिंगे गैँडाको सन्दर्भमा भन्ने हो भने विश्वको सीमित भू-भागमा पाइने यो दुर्लभ जीव सौभाग्यले नेपालमा पनि पाइन्छ। तर प्रकृतिले यसको टाउकोमा उमारिदिने एउटा सुन्दर सिङ नै पछिल्ला केही दशकमा यो प्राणीको लागि अभिशाप बन्न गएको छ। वैज्ञानिक रूपमा रौंको गुजुल्टो मात्र हो भनिने गरेको यो सिंगको अवैध व्यापारको कारणले नै यो लोपोन्मुख दुर्लभ जीवको चोरी सिकार हुने गरेको छ। चोरी सिकार नियन्त्रण र वन्यजन्तु संरक्षणको मुख्य उद्देश्यले स्थापना भएका निकुञ्ज र आरक्षहरूमा खटिने सीमित जनशक्तिले सीमित स्रोत र साधनको भरमा संरक्षण क्षेत्रमा गर्दै आएको कार्यलाई अवमूल्यन गर्नपर्ने कुनै कारण र आधार छैन। वन्यजन्तुको अतिरिक्त चोर सिकारी एएवअजभच० र संगठित अपराधीको आक्रमणबाट जोगिँदै अहोरात्र संरक्षणमा खटिने संरक्षणकर्मीको यस क्षेत्रको योगदानको उच्च मूल्याङ्कन गर्न नसक्नु आचरणजन्य कृतघ्नता वा वैचारिक कृपणता हुन जान्छ। यसै सन्दर्भमा अदालतले पनि वन्यजन्तु र वातावरण संरक्षणको लागि उपयुक्त आदेश जारी गरी आएको छ। वन्यजन्तु संरक्षणको विषयमा संरक्षण क्षेत्र र न्याय क्षेत्रका बीच वैचारिक द्वन्द्व (Conflict of interest) हुन सक्दैन।
३३. मूलतः वन, वनस्पति र वन्यजन्तु संरक्षणको विषयमा शिक्षित र यस कार्यमा प्रशिक्षित व्यक्तिहरूलाई नै यस सम्बन्धी प्रचलित नेपाल कानुनले न्यायिक कार्यसमेतको जिम्मेवारी सुम्पेको छ। राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ ले यस ऐन अन्तर्गतको अर्थात् यस ऐनले निषेध गरेको



कसुरजन्य कार्यको अनुसन्धान, तहकिकात, अभियोजन र मुद्दाको कारवाही तथा किनारा गर्ने अधिकार संरक्षण क्षेत्रमा कार्यरत निकाय र पदाधिकारीलाई नै तोकेको छ। यो कानुनी व्यवस्थाले गर्दा यी निकायहरू अर्धन्यायिक निकायको रूपमा रहेका छन्। प्रचलित नेपाल कानुनले निषेध गरेको आपराधिक कार्य गरेको भनी कसैउपर फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात गर्ने, अभियोजन गर्ने, मुद्दाको कारवाही गर्ने र मुद्दा फैसला गर्ने कार्य विशुद्ध न्यायिक कार्य हो। यस्तो कार्य देशको संविधान, कानून तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका प्रावधानका अतिरिक्त न्यायका मान्य सिद्धान्तसमेतको पूर्ण पालना गर्दै गर्नपर्ने हुन्छ। अनुसन्धानको क्रममा आशंकित व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने, थुनामा राख्ने, निजको बयान लिने, सबुद प्रमाण संलग्न गर्ने, अभियोगपत्र पेस गर्ने, थुनछेकको आदेश गर्ने, प्रमाण बुझ्ने, फैसला गर्नेसमेतका मुद्दाको रोहमा पूरा गरिने प्रत्येक चरणको कार्य प्रचलित कानूनले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी त्रुटिरहित ढङ्गले गर्नपर्ने हुन्छ। त्यसका अतिरिक्त यस्तो कार्य कानूनले तोकेको अवधिभित्रै गर्नपर्ने हुन्छ। पीडित र अभियुक्त दुवै पक्षको मानव अधिकार र सवैधानिक हकको पूर्ण सम्मान हुने गरी गरिनुपर्दछ। कानूनले अनिवार्य गरेको यो प्रक्रियामा कुनै पनि कारण र बहानामा सम्भौता हुन सक्दैन।

३४. नेपालको अन्तरिम संविधानको माथि उद्धृत धारा २४ को फौजदारी न्याय सम्बन्धी हक अन्तर्गत उपधारा (९) मा स्वच्छ सुनुवाइको हक प्रत्याभूत छ। अन्यत्रजस्तो शीघ्र सुनुवाइको हक भन्ने शब्दावली यो धारामा उल्लेख गरिएको छैन। स्वच्छ सुनुवाइको हक भन्नु नै कानूनद्वारा स्थापना भएको स्वतन्त्र निकाय वा पदाधिकारीबाट आफूउपर लागेको अभियोगको पुर्पक्ष मनासिब समयभित्र गरी पाउने हक हो भन्ने भएकोले शीघ्र सुनुवाइको हक यसैभित्र समाहित रहेको भन्ने स्पष्ट हुन्छ। मुद्दाको रोहमा पूरा गर्नपर्ने कानुनी प्रक्रिया पूरा गर्न लाग्ने मनासिब समयले शीघ्र सुनुवाइको हकको हनन भयो भन्न मिल्ने हुँदैन। तर मनासिब कारण र आधारबिना थुनामा रहेको व्यक्तिको मुद्दाको सुनुवाइ नगरी त्यसै राखिरहनु निश्चय पनि स्वच्छ सुनुवाइ सम्बन्धी हकको अनादर वा उल्लंघनजन्य कार्य हुन्छ। कार्यालयको अन्य कार्यले गर्दा वा कर्मचारीको अपर्याप्तताले गर्दा वा दक्षता वा विशेषज्ञताको अपूर्णताले गर्दा ढिला हुन गएको भन्ने जिकिर कानूनसंगत जिकिर हुन सक्दैन। यस्तो जिकिर शीघ्र सुनुवाइ वा स्वच्छ सुनुवाइको हकको उल्लंघन सम्बन्धी आरोपको प्रतिरक्षात्मक तर्क हुन सक्दैन। स्वच्छ सुनुवाइको हकको पूर्ण संरक्षण र परिपालनाको प्रत्यभूति प्रदान गर्ने दायित्व राज्यको हो। अर्धन्यायिक निकायको रूपमा तोकिएको सरकारी निकायलाई न्यायिक कार्य सम्पादनको लागि आवश्यक पर्ने दक्ष जनशक्ति र भौतिक स्रोत साधन उपलब्ध गराउने दायित्व राज्यको हो, सरकारको हो। राज्यले त्यस्तो दायित्व निर्वाह गर्न नसकेको, मुद्दा हेर्न तोकिएको निकायमा पर्याप्त जनशक्ति र स्रोत साधन उपलब्ध नभएको भन्नेजस्ता कारण देखाएर पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको व्यक्तिको मुद्दा कानूनले निर्धारण गरेको अवधिभित्र किनारा नगरी त्यस्तो आरोपित व्यक्तिलाई लामो अवधिसम्म थुनामै राखी रहनु निश्चय नै संविधान र कानुनी प्रावधानको प्रतिकूल कार्य हुनुका साथै त्यस्तो कार्य अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रले गरेको व्यवस्थाको समेत उल्लंघन हुन जाने हुन्छ।

३५. शीघ्र सुनुवाइको हक हनन भएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा अमेरिकी सर्वोच्च अदालतले यस्तो अधिकार कहिले हनन भयो भनी तोकेर भन्न गाह्रो हुन्छ, न्यायको रोहमा कति लामो अवधि असाध्यै लामो अवधि हो भनी निश्चित रूपमा भन्न सकिँदैन, यसै भएर कुनै फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तले शीघ्र सुनुवाइको हक उपभोग गर्‍यो वा परित्याग गर्‍यो भनी भन्न सकिने निश्चित विन्दु हुँदैन भन्दै यस विषयमा विभिन्न चार तत्वलाई ध्यान दिनुपर्ने भनेको छ : (क) ढिलाइको अवधि (ख) ढिलाइको कारण



(ग) अभियुक्तको आफ्नो हक प्रतिको दाबी (Assertion) र (घ) अभियुक्तविरुद्धको पूर्वाग्रह । ढिलाइको अवधि मुद्दाको खास प्रकृति र अवस्थामा भर पर्दछ । ढिलाइको कारणको सम्बन्धमा अभियुक्तको प्रतिरक्षालाई व्यवधान सिर्जना गर्न सरकार पक्षबाट जानीजानी पुर्पक्ष ढिलो गरिएको विषयलाई विशेष रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ भने अदालतको कार्य व्यस्तता र लापरवाहीलाई सामान्य रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ । साक्षी उपस्थित गराउँदा हुन गएको ढिलाइ क्षम्य हुन सक्छ । अभियुक्तले शीघ्र सुनुवाइ सम्बन्धी आफ्नो हकप्रति जागरुकता नदेखाउनु वा त्यसप्रति बेवास्ता गर्न अर्को पक्ष हो । यसप्रति अभियुक्त जागरुक नरहे शीघ्र सुनुवाइ सम्बन्धी कानूनको हक हनन भयो भन्न गाह्रो हुन्छ । अभियुक्तविरुद्धको पूर्वाग्रहको सम्बन्धमा हेर्दा सुनुवाइ पूर्वको थुनालाई रोक्न, अभियुक्तको मानसिक पीडा कम गर्न र अभियुक्तको प्रतिरक्षा क्षमता वा अवसर कम हुन नदिन शीघ्र सुनुवाइको हक संरक्षित हुनुपर्दछ । यीमध्ये सबैभन्दा बढी महत्वपूर्ण पक्ष अभियुक्तविरुद्धको पूर्वाग्रह (prejudice to the defendant) को अवस्था हो । अभियुक्तले आफ्नो प्रतिरक्षाको तयारी गर्न नपाउने स्थिति सिर्जना भएमा यसले सम्पूर्ण न्याय प्रणालीको स्वच्छतालाई नै प्रभाव पार्दछ (Barker v. Wingo 407 U.S. 514 (1972)) ।

३६. उपरोक्त चार कारणहरू नै शीघ्र सुनुवाइको हकको सन्दर्भमा विचार गरिने आवश्यक वा पर्याप्त अवस्था होइनन् । यी सबै सम्बद्ध तत्वहरू मात्र हुन् र सान्दर्भिक परिस्थितिको सापेक्षतामा यिनीहरूलाई विचार गरिनुपर्दछ । मूल कुरा संविधानले प्रत्याभूत गरेको अभियुक्तको शीघ्र सुनुवाइ (स्वच्छ सुनुवाइ) को हकको संरक्षण नै हो ।
३७. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ मा व्यवस्थित फौजदारी न्याय सम्बन्धी हक र यसै धाराको उपधारा (९) मा उल्लेखित स्वच्छ सुनुवाइ सम्बन्धी प्रावधान, मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको महलको १३, १४ र १५ नं. ले मुद्दा किनारा गर्न तोकेको अवधि नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा ९ र १४ ले शीघ्र सुनुवाइ सम्बन्धमा गरेको व्यवस्थाप्रतिको नेपालको प्रतिबद्धता, न्यायपालिकाको पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाले आत्मसात् गरेको यस सम्बन्धी लक्ष्य र न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा २० बमोजिम यस अदालतबाट मिति ०६६।८।१६ मा गरिएको निरीक्षणको सिलसिलामा उक्त दफा २० को उपदफा (२) बमोजिम दिइएको निर्देशनसमेतको सन्दर्भमा निवेदकको मुद्दाको कारवाहीलाई हेर्दा निवेदक सुकराम कुमालउपर गैँडा मारी खाग बिक्री व्यवसाय गरेको भन्ने अभियोगमा मिति ०६३।३।१९ मा दायर भएको मुद्दामा निवेदक हालसम्म पनि पुर्पक्षको लागि थुनामा रहनुभएको भन्ने देखिएको छ । तथापि यति लामो अवधिसम्म मुद्दा किनारा हुन नसक्नुको कारण सम्बन्धमा बन्धजन्तुको संरक्षणमा अहोरात्र खटिरहनुपर्ने कारण र कार्यालयको अन्य कार्य व्यस्तताले मुद्दा फल्ट्र्योट कार्यमा केही ढिलाइ भएको भन्ने विपक्षी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयको लिखित जवाफमा उल्लेखित कारणलाई स्वीकार गरी मनासिव माफिकको ढिलाइ रहेछ भन्न मिल्ने देखिएन ।
३८. माथि विवेचना गरिए अनुसार निवेदक पाँच वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने अपराधको अभियोगमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको आदेशले पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको अवस्था हुँदा निवेदक गैरकानुनी थुनामा रहेको भन्ने नदेखिएकोले निवेदकको माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नपर्ने देखिएन । निवेदक लामो समयदेखि पुर्पक्षको लागि थुनामा रहनुभएकोले कारवाहीको क्रममा कुनै कार्यविधि पूरा गर्न बाँकी रहेको भए यथाशीघ्र पूरा गरी यो आदेश जारी भएको मितिले तीन महिनाभित्र निवेदकसँग सम्बन्धित मुद्दा अनिवार्य रूपमा किनारा गरी यस अदालतलाई जानकारी

१९२

दिनुहोला भनी विपक्षी चितवन राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयको नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिदिएको छ । 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.वं. 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
- आदेशको प्रतिलिपिसहित निर्देशनात्मक आदेश जारी भएको जानकारी शीघ्र विपक्षी चितवन राष्ट्रिय कार्यालय, कसरा, चितवनलाई दिनु ..... २
- यो आदेशको छाया प्रति साथै राखी पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, हेटौँडालाई जानकारी दिनु ..... ३
- प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ..... ४

.....  
(केशरीराज पण्डित)  
मुख्य न्यायाधीश

उपरोक्त रायमा म सहमत छु

.....  
(एकराज आचार्य)  
न्यायाधीश

फैसला तयार गर्न सहयोग गर्ने  
शाखा अधिकृत :- शिवलाल पाण्डेय  
ना.सु. :- तीर्थराम आचार्य  
कम्प्युटर गर्ने :- क.अ. कुमार जोशी

इति संवत् २०६७ साल श्रावण १७ गते रोज २ शुभम् .....

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री अली अकबर मिकरानी  
माननीय न्यायाधीश श्री कुमारप्रसाद पोखरेल  
आदेश  
संवत् २०६८ सालको रिट नं. :-०६-०६८-०६९२४  
नि.नं. :-८७  
मुद्दा :- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

गोविन्द मण्डल र नील श्रेष्ठ मण्डलको छोरा जिल्ला धनुषा जनकपुर नगरपालिका वडा नं.१२  
मा बस्ने प्रेम कुमार मण्डलको हकमा निजकी आमा गोविन्द मण्डलकी पत्नी ऐ ऐ बस्ने नीलु  
श्रेष्ठ मण्डल-१, बाबु राजकिशोर मण्डलको छोरा ऐ ऐ बस्ने गोविन्द मण्डल .....१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषा.....१  
ऐ कार्यालयका प्रमुख.....१  
जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषा.....१  
जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषाका प्रमुख.....१  
लक्ष्मण दास कथवनियाको छोरा जि.ध.ज.न.पा.वडा नं.४ मा बस्ने तेजनारायण दास कतवनिया.१  
तेजनारायण दासकी पत्नी ऐ ऐ बस्ने देवकी दास कथवनिया.....१  
जि.ध.ढल्केवर गा.वि.स.वडा नं. ४ मा बस्ने गिताङ्गो लामाको छोरी लक्ष्मी लामा.....१

प्रत्यर्धी  
वादी

न्याय प्रशासन ऐन,२०४८ को दफा ८ (२) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्रधिकारभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त  
विवरण यसप्रकार छ :-

मेरा नाबालक छोरालाई आमाबाबुको संरक्षकत्वबाट कुनै पनि अवस्थामा छुट्टाउन पाइँदैन । बाल  
अधिकार अभिसन्धिको धारा ९(१) अनुसार बाबुआमाबाट कुनै पनि अवस्थामा नाबालकलाई छुट्टाउन नमिल्ने  
अवस्था छ । त्यसैगरी धारा १६(१) मा पनि परिवारबाट अलग गर्न नमिल्ने प्रस्ट व्यवस्था छ । बाबुआमाबाहेकको  
व्यक्तिले अर्काको सन्तान राख्न पाउने अधिकार कदापि कानुनले प्रदान गरेको छैन । तसर्थ विपक्षीहरूको  
गैरकानुनी कब्जाबाट नाबालक छोरा प्रेमकुमार मण्डललाई थुनाबाट मुक्त गरी पाऊँ भन्ने नीलु श्रेष्ठ मण्डल र  
गोविन्द मण्डलको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको निवेदनमा माग बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश किन  
जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै कानुनी आधार कारण वा प्रमाण भए सोसमेत साथै राखी मिति  
२०६८।१।१२ मा छोरा प्रेमकुमार मण्डल भए निजलाई लिई लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी मिति २०६८।१।६।४  
मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश गैरकानुनी थुनामा राखेको अवस्थामा जारी हुने हो । मैले विपक्षीले दावी  
गरेको बालक जिम्मा लिई आफूसँग राखेको वा अरू कसैलाई राख्न दिएको अवस्था नहुँदा मेरोविरुद्ध  
बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्था छैन भनी लक्ष्मी लामा भनिएकी लक्ष्मीकुमारी बमजनको  
लिखित जवाफ ।

निज प्रेमकुमार मण्डललाई यस कार्यालय तथा मातहत कार्यालयसमेतबाट लक्ष्मी लामाको जिम्मामा दिइएको होइन । विपक्षी रिट निवेदकले यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाई दिएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटको व्यहोरा भूटो बनावटी भएकोले सो रिट निवेदन बदरभागी छ, खारेज गरी पाऊँ भनी जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषा तथा ऐ कार्यालयको कार्यालय प्रमुखको संयुक्त लिखित जवाफ ।

हामीले कसैबाट बच्चा खरिद गरेका होइनौं । बसमा बेवारिसे अवस्थामा छाडेको बच्चा बस व्यवसायी संघले फेला पारी हाम्रो जिम्मा लगाएकाले हामीले उक्त बच्चालाई १½ वर्षको उमेरदेखि छोरा बनाई लालन पालन गरी पढाएकोले हाम्रो आफ्नै सन्तानलाई गैरकानुनी कब्जामा राखेका होइनौं । बच्चा हाम्रो वैध सन्तान भएकोले दावी भूटा छ । बच्चालाई हामीले बाबुआमाको नाम दिएका छौं । कानुनी रूपमा छोरा बनाई जन्मदर्ता गराएका छौं । तसर्थ वादी निवेदकले भनेजस्तो गैरकानुनी कब्जा नहुँदा निवेदक दावी खारेज गरी पाऊँ भनी तेजनारायण दास कथवनिया र देवकीदेवी दास कथवनियाको संयुक्त लिखित जवाफ ।

जिल्ला धनुषा जनकपुर नगरपालिका वार्ड नं. १२ बस्ने नीलु मण्डल श्रेष्ठले जि.ध. ढल्केवर गा.वि.स. ४ बस्ने लक्ष्मी लामालाई विपक्षी बनाई नाबालक छोरा मेरो जिम्मा लगाई जीउ धनको शान्ति सुरक्षा दिलाई पाऊँ भनी यस कार्यालयमा मिति २०६७/७८ मा दिनुभएको द.नं. २९७० को सक्कलै निवेदन आवश्यक कारवाहीको लागि यस कार्यालयको च.नं. ८८० मिति २०६७/७८ को पत्रद्वारा जिल्ला प्रहरी कार्यालय धनुषामा पठाएको हो भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषा र ऐ कार्यालयको प्रमुखको तर्फबाट संयुक्त लिखित जवाफ ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदन लगायतका मिसिल कागजात अध्ययन गरी हेर्दा हामी गोविन्द मण्डल र नीलु श्रेष्ठको २ सन्तानमा जेठी छोरी स्नेहा र कान्छा छोरा प्रेमकुमार मण्डल भएकोमा गोविन्दकुमार डाका मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा परेको बखत नीलु मण्डल (श्रेष्ठ) ले एकली भई रोजगारीका लागि काठमाडौं जानुपथ्यो भनी मनमा लागि दुवै सन्तानलाई साथमा लैजान असम्भव भएकाले केही दिनका लागि आफ्नो छोरा प्रेमकुमारलाई चिनजानकी विपक्षी लक्ष्मी लामाको जिम्मामा छाडी आफू छोरी स्नेहालाई साथमा लिई काठमाडौं गएको, बेलाबेलामा फोन मार्फत छोराको हालखबर सोध्दा छोरा राम्रो छ, तिमी चिन्ता नलिई रोजगारी गरी बस भनेकीले म त्यतै बसेकी थिएँ । यता म निवेदक गोविन्द मण्डलले डाका मुद्दाबाट सफाइ पाएकाले जनकपुरमा आई परिवारको खोजी गर्दा नपाएकोले प्रहरीमा उजुरी गरेको र पत्नी नीलु काठमाडौंमा छिन\ भन्ने पत्ता लागी निजलाई भेटी सोध्दा मैले लक्ष्मी लामाको जिम्मा दिएकी छु भन्ने जनाउ दिएकीले लक्ष्मी लामा कहाँ गई छोरा लिन आएको छु भन्दा तपाईंले चिन्ता लिनु पर्दैन, तपाईंको छोरा जनकपुरमा तेजनारायण दास कथवनिया कहाँ छ । म तिम्रो छोरा लिई आउँछु भनी मलाई आफ्नो घरमा राखी हिंडेकीमा निज चौथो दिन मात्र घर ढल्केवरमा गई तेजनारायणले दिंदैन भनेकीले निज तेजनारायणको ठेगाना लिई निजलाई भेट्दा लक्ष्मीले मलाई बच्चा बेचेको हो, अब आयौं भने म तिमीलाई मारिदिन्छु भनेकोले जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा मिति २०६७/७८ मा निवेदन दिएकी थिएँ । सो दरखास्त जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा पठाई प्रहरी कार्यालयले तेजनारायणलाई भिकाई सोधखोज गर्दा निजले बच्चा दिन स्वीकार गरी हिंडेकीमा भागी गएछन् । विपक्षी कार्यालयहरू सबै मानवअधिकारप्रति सचेत नभई विपक्षीहरूतर्फ नै लागि सबै विपक्षीहरू लागि मेरा नाकालक छोरालाई गैरकानुनी ढंगबाट बन्धक बनाइराखेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने नीलु मण्डल र गोविन्द मण्डलको संयुक्त निवेदन व्यहोरा र मैले निवेदकलाई र तेजनारायण दाससमेतलाई चिनेको छैन । नीलुले आफ्नो छोरा मलाई जिम्मा लगाएको समेत होइन, मलाई यस विवादसँग कुनै सरोकार छैन भन्ने व्यहोराको प्रत्यर्थी लक्ष्मीकुमारी बमजनको, निवेदकका छोरालाई यस

कार्यालयबाट लक्ष्मी कुमारीको जिम्मा लगाइएको होइन रिट निवेदन खारेज होस् भन्ने व्यहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय र सोका प्रमुखको संयुक्त लिखित जवाफ त्यसैगरी लक्ष्मी लामालाई विपक्षी बनाई यिनै निवेदकले नाबालक छोरा जिम्मा लगाई पाऊँ भनी मिति २०६७/७८ मा दिएका निवेदन सोही मितिमा आवश्यक कारवाहीका लागि जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा पठाइएको हो भन्ने व्यहोरा जिल्ला प्रशासन कार्यालयको एवम् हामीले लक्ष्मी लामा र निवेदकहरूसमेतलाई चिनेको छैन । बस व्यवसायी संघमा एउटा बेवारिसे बच्चा छ भन्ने हल्ला सुनी हेर्न जाँदा सो संघका अध्यक्षले यस बालकलाई आफ्नो सन्तानको दर्जा दिई कसैले पालनपोषण गरी पढाउने लेखाउने काम गर्दछ भने जिम्मा लिनुहोस् भनेकाले र हाम्रो सन्तान नहुँदा १-१/२ वर्षको जस्तो देखिने उक्त बच्चालाई हामीले घरमा ल्याई जन्म दर्ताको प्रमाणपत्र बनाइदिई पोहोर सालै बोर्डिङ स्कूलमा नर्सरीमा भर्ना गरिदिई हाल एल.के.जी.मा पढाउँदैछ । हामीले कसैबाट बच्चा खरिद गरी लिएको र गैरकानुनी बन्धक बनाएको होइन । हाम्रो वैध सन्तानको रूपमा पालनपोषण गर्दै छौं भन्ने व्यहोरा प्रत्यर्थी तेजनारायण दास र देवकी दास कथवनियाको संयुक्त लिखित जवाफ भएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकहरू तर्फका विद्वान् अधिवक्ता चन्द्रकुमार शर्माले बालक मेरा पक्षका सन्तान हुन्, तेजनारायणले आफ्नो छोरो हो भन्न सकेका पनि छैनन् । बालबालिका सम्बन्धी महासन्धि र बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ बमोजिमसमेत बालकको सर्वोत्तम हितको लागि आफ्नो प्राकृतिक आमाबाबुभन्दा टाढा राख्न मिल्दैन । आफ्नो छोरो पाल्ने मेरा पक्षको अधिकार हो । मेरा पक्षका मञ्जुरीबेगर निजहरूको छोरो अन्यले राख्नु गैरकानुनी थुनुवा हो त्यसर्थ माग बमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी होस् भन्नेसमेत र जिल्ला प्रशासन कार्यालय र जिल्ला प्रहरी कार्यालयसमेत तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उप-न्यायाधिवक्ता कुष्णजंग शाहले यस विवादमा जिल्ला प्रशासन वा जिल्ला प्रहरी कार्यालय वा त्यसका कार्यालय प्रमुखसमेतको कुनै संलग्नता छैन, त्यस्तो कुनै संलग्नता रहे भएको कुरा निवेदकले खुलाउनसमेत नसकेको र प्रस्तुत विवाद बन्दीप्रत्यक्षीकरणको भन्दा पनि बालकउपरको Ownership को रहेको हुँदा सरकारी निकायका हकमा रिट जारी हुने अवस्था छैन भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो भने प्रत्यर्थी तेजनारायण दास र देवकी दासतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता विनोदकुमार शर्मा र राजनकुमार दहालले, मेरा पक्षले कसैबाट बच्चा किनेको वा लिएको होइन । बस पार्कमा बच्चा फेला परेको छ भन्ने हल्ला सुनी हेर्न जाँदा बस व्यवसायी संघको पत्रको आधारमा ठूलो जमघटमा बच्चा बुझिलिई आएको र पुत्रवत् पालनपोषण गरी स्कूलमा भर्नासमेत गरिदिई अध्ययन गराइरहेको अवस्थामा गैरकानुनी थुनाको संज्ञा दिन मिल्दैन । यी बालकलाई निवेदकहरूले नै जन्म दिएको भए पनि निजहरूले फाली बेवारिसे बनाएको बच्चालाई संरक्षकत्व प्रदान गर्नु गैरकानुनी होइन तथा व्यक्ति विशेषको नाममा रिट जारी हुन नसक्ने हुँदासमेत प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत र प्रत्यर्थी लक्ष्मीकुमारी बमजनका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता बलराम सुवेदीले चिन्नु न जान्नुका मेरा पक्षलाई अनावश्यक रूपमा निवेदकहरूले विपक्षी बनाएको अवस्था छ । मेरा पक्षसँग सरोकारै नभएको विषयमा मेरा पक्षले बच्चालाई राखेको वा तेजनारायणलाई बेचेको भनी दिएको निवेदन बेतुकको हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज होस् भन्ने बहस गर्नुभयो ।

उल्लेखित व्यहोराको तथ्य रहेको प्रस्तुत निवेदनमा निम्न कुरामा विचार गर्नुपर्ने देखियो :-

१. यी नाबालक निवेदकहरूका छोरा हुन्, होइनन् ?
२. यी नाबालक हाल प्रत्यर्थीमध्येका तेजनारायण दास र देवकी दासको जिम्मामा छन्, छैनन् ?
३. व्यक्ति विशेषको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्छ, सक्दैन ?
४. तेजनारायण र देवकी दासको साथमा बालक रहेको अवस्था गैरकानुनी थुनुवा हो, होइन ?
५. निवेदक माग बमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ?

अब प्रथम प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा, नाबालक प्रेमकुमार आफ्नो छोरा हो निजलाई हाम्रो जिम्मा लगाई पाऊँ भन्ने निवेदकहरूको माग दाबी छ। साथै आदेश अनुसार निवेदकहरूले यस अदालतमा गरेको सनाखत बयानबाट समेत यी नाबालकलाई निवेदकहरूले आफ्नो छोरो यही नै हो भनी यकिन गरिरहेको अवस्था छ भने यी नाबालकलाई हाल पाल्ने तेजनारायण दास र देवकी दासले समेत निजलाई आफूहरूले जन्म दिई आफूहरू निजको जैविक (Genetic) आमाबाबु हौं भन्ने दाबी नलिई निजलाई आफूहरूले बस व्यवसायी संघको अफिसबाट बुझिदिई आएर आफ्नो सन्तान बनाउन निजको १ ½ वर्षको उमेरदेखि घर ल्याएका हौं। बच्चालाई हामीले बाबुआमाको नाम दिएका छौं, कानुनी रूपमा छोरो बनाई जन्म दर्ता गराएका छौं भन्ने लिखित जवाफ दिइरहेको अवस्था छ। एक पक्षले आफ्नो छोरो हो भनेको कुरालाई अर्काले होइन भनी इन्कार गर्न नसकेको यस अवस्थामा दुवै पक्षबीच यस विषयमा मुख मिलेकै छ। त्यसै पनि अर्काको छोरोलाई हाम्रो छोरो हो भनी दाबी गर्न सामान्यतः कोही आउदैन भन्ने कुरा मानिसको आचरण, काम कारोबारको सामान्य घटनाक्रम विचार गर्दा तर्कसंगत रूपमा अनुमान गर्न सकिने भै हुँदा सो अनुसार विचार गर्दा पनि यी नाबालक निवेदकहरूकै प्राकृतिक पुत्र हुने भन्ने कुरामा द्विविधा छैन।

अब यी नाबालक हाल आफ्ना जैविक माता पिताको साथमा नरही तेजनारायण दास र देवकी दासको साथमा रहिरहेको अवस्था हुँदा सो स्थानान्तरणको अवस्था गैरकानुनी थुनुवाको अवस्था हो भन्ने निवेदक र हामीले बस व्यवसायी संघमा लावारिस अवस्थामा पाइएको बच्चालाई ल्याई पालेको हो। हाम्रो सन्तानको रूपमा पालनपोषण गरेका छौं। गैरकानुनी थुना वा कब्जा होइन भन्ने तेजनारायण दम्पतीको भनाइ रहेको अवस्था छ। निवेदकहरूले निजमध्ये गोविन्द मण्डल डाका मुद्दामा थुनामा परेका अवस्थामा नीलु श्रेष्ठ (मण्डल) ले आफ्ना २ सन्तानमध्ये ठूली छोरीलाई आफ्ना साथमा लिई काठमाडौं गएको र सन्तानमध्ये सानो चाहिँ १-१ ½ वर्षको निज नाबालक छोरो (प्रेम मण्डल) लाई भने आफूले चिनेकी ढल्केवरकी लक्ष्मी लामाको जिम्मामा छोडेकोमा निज लक्ष्मीले आफ्ना छोरोलाई तेजनारायण दासलाई बेचेकी रहिछन् भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरी निवेदन दिएको लक्ष्मी कुमारी वाइवा (लक्ष्मी लामा भनिएको) ले भने आफूले निवेदकहरू र तेजनारायणसमेतलाई चिनेको र बच्चालाई तेजनारायण जिम्मा दिएको समेतका कुरालाई इन्कार गरेकी र तेजनारायणले पनि बच्चा आफूले लक्ष्मीबाट नभई बस व्यवसायी संघबाट ल्याएको भन्ने व्यहोरा लेखाइरहेको यस अवस्थामा कुन कुरो विश्वसनीय छ भन्ने कुरा पनि यस मुद्दाको रोहमा आवश्यक छ।

निवेदकहरू स्वयमले पेस गरेको क्रमसंख्या ६५८२ को प्रहरी सञ्चारबाट काठमाडौं सुकुम्बासी टोल बस्ने लक्ष्मी बाबा र मिठु श्रेष्ठले यी निवेदिका नीलम मण्डल र निजकी ५ वर्षकी छोरी र ३ वर्षका छोरा प्रेम मण्डललाई बेपत्ता बनाइराखेकोले निजहरूको खोजतलास गर्नेबारेको मिति २०६१।११।१८ को सञ्चार सन्देश छ। त्यसपछि एकैपटक मिति २०६७।७।८ मा यी निवेदक गोविन्द र नीलु श्रेष्ठले संयुक्त रूपमा तेजनारायण दास र लक्ष्मी लामालाई विपक्षी बनाई आफ्नो छोरो जिम्मा लगाई पाऊँ भन्नेबारेको जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा निवेदन दिएको देखियो।

यसरी झन्डै २ वर्षपछि यी पति पत्नीबीच भेट भएको भन्ने देखिए पनि निज नीलु श्रेष्ठ कहाँ कुन अवस्थामा थिइन् ? निजले लक्ष्मी लामाकोमा आफ्नो छोरोलाई कहिले छोडेकी हुन्, छोरी चाहिँ कहाँ छिन् ? निजहरूबीच कसरी भेट भयो र जि.रौतहट चन्दनिगापुर घर भई हाल काठमाडौं बस्ने लक्ष्मी लामा र जि. धनुषा कपिलेश्वर घर भई हाल मीठु श्रेष्ठउपर के कस्तो कारवाही भयो वा भएन ? भन्नेजस्ता प्रश्नहरू अनुत्तरित छन्। एकैचोटि मिति २०६७।७।८ मा दुवै पति पत्नी जिल्ला प्रशासन कार्यालय हुँदै जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा आफ्नो छोरा खोजी गरिदिनका लागि निवेदन दिन पुगेको देखिन्छ।

जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा दिएको निवेदनमा पनि गोविन्द मण्डल डाका मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेकाले रोजगारीका लागि काठमाडौं जानुपर्दो “पहिलेदेखिकै चिने जानेकी ढल्केवर बस्ने लक्ष्मी लामा भनिने महिलालाई” जिम्मा दिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख छ। त्यस्तै खाले व्यहोरा यस अदालतमा दिएको निवेदनमा पनि पारिएको छ। यस अवस्थामा यी दुवै कथनबाट समेत गोविन्द मण्डल कहाँको, कसको घरमा भएको कहिलेको डाका मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा परी, कहिले थुनामुक्त भई कहिले आफ्ना श्रीमती छोराछोरीको खोजी गरेका हुन् भन्नेजस्ता आवश्यक तथ्यगत कुराको उत्तर कतै पाइँदैन।

यसैगरी नीलु मण्डलले लक्ष्मी लामा (वाइवा) लाई आफ्नो काखको चाहिँ (सानो चाहिँ) छोरो किन छोडेकी हुन। पहिलेदेखि चिनजानकी यी लक्ष्मी भए निजको बारेमा पूरा जानकारी हुनुपर्नेमा निवेदन व्यहोराबाट पनि त्यो कुरा देखिँदैन। आफ्नो न माइतीपट्टिको न घरपट्टि नाताको यी लक्ष्मी लामालाई “लक्ष्मी लामा भनिने महिला” को जिम्मामा आफ्नो दूध बालक छाडी गएको कुरामा विश्वास गर्नुपर्ने आधार भेटिँदैन। त्यसमाथि तेजनारायण दास र लक्ष्मीकुमारीले आफूहरूले उक्त बालक लिए दिएको होइन, आपसमा चिनजानसमेत छैन भन्ने व्यहोरा लेखाइरहेका छन्।

अर्कोतर्फ यी बालक यस व्यवसायी संघको कार्यालयमा रहेछन्, आफ्ना सन्तान नहुँदा त्यहीँबाट आफूले पुत्रवतले पाल्न ल्याएको हो भन्ने तेजनारायण र देवकीको लिखित जवाफ भएकोमा सोलाई पुष्टि गर्न जनकपुर अञ्चल बस व्यवसायी संघको Letter pad मा लेखिएको मिति २०६५।१।५ को पत्रमा “उपरोक्त विषयमा मिति २०६५।१।५ गतेको दिन काँकडभिट्टाबाट जनकपुर आउने रघुकुल ट्राभल दिवा सेवाको बसमा बच्चा रोएको आवाज सुनी बसका खलासी र चालकले हेर्दा अन्दाजी २ वर्षको पुरुष बच्चा देखी आमा तथा अभिभावकको खोजी गर्दा कोही फेला नपरेबाट तथा बच्चा रोइरहेबाट तत्काललै बच्चाले खाना र स्याहार नपाउँदा मर्ने अवस्था देखी जि.ध.वेगासिहपुर गा.वि.स वडा नं.४ हाल ज.न.पा. वडा नं.४ बस्ने लक्ष्मण दासको छोरा बुहारी तेजनारायण दासकी श्रीमती देवकी दास कथवनियाको जिम्मा लगाई लालनपालन शिक्षादीक्षाका सम्पूर्ण अभिभावकका जिम्मेवारी लिने भनी कागज गरिदिएकोले उक्त बच्चा जिम्मा दिएको प्रमाणित गरिन्छ” भनी पत्रसाथ बच्चा जिम्मा दिएको देखियो।

निवेदकतर्फका विद्वानले अधिवक्ताले आफ्नो बहसमा भन्नुभएभैं त्यसरी बेवारिस अवस्थामा भेटिएको बालक जिम्मा दिने अधिकार बस व्यवसायी संघका पदाधिकारीलाई छैन, हुँदैन। तर १ वर्षको बालकको तत्काललै स्याहार नपुग्दा उसको मृत्युसमेत हुन सक्ने अवस्थालाई ध्यानमा राखी बालकको सर्वोत्तम हित (Best interest) को सिद्धान्तलाई अवलम्बन गरी त्यसरी बच्चा जिम्मा दिएको देखिन्छ। बालक बसमा भेटिएपछि धेरै मानिस जिम्मा भएको ठाउँमा एउटा संस्थाले कागजसमेत गराई बालक जिम्मा दिएको कार्यलाई स्वाभाविक मान्नुपर्ने हुन्छ। जहाँ प्रक्रिया पुऱ्याउने कि जीउ ज्यानको रक्षा गर्ने हो भन्ने दुई विकल्पको अवस्था आइपर्दछ, त्यहाँ आवश्यकताको सिद्धान्त बमोजिम दोस्रो विकल्प रोज्नु हरेक दृष्टिले उचित हुन्छ।

यस अदालतमा दिएको निवेदन व्यहोरामा र जिल्ला प्रशासन, कार्यालयसमक्ष दिएको निवेदनमा समेत लक्ष्मी लामाले तेजनारायण दासलाई आफ्नो “छोरो बेचेको” भन्ने उल्लेख गरिए पनि यदि त्यस्तो भएको भए त्यसतर्फ पनि आवश्यक कानुनी कारबाही गराएको हुनुपर्ने। मानिस बेचबिखन गर्नेजस्तो सिंगिन अपराध गरेको हो भन्ने लागेको भए एक वर्ष बितिसक्दा पनि (जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा पति पत्नीले संयुक्त निवेदन दिएको मिति २०६७।७।८ हो) त्यस सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख नहुनु र यस अदालतमा दिएको निवेदनमा हामीले मानवअधिकार आयोग, क्षेत्रीय प्रशासन, जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा समेत उजुर गर्दा सरकारी निकायहरू पनि विपक्षीतर्फ नै लागि छोरालाई गैरकानुनी रूपमा बन्धक बनाइराखेका छन् भन्ने उल्लेख गराइले पनि यस मुद्दामा खास अर्थ राख्दछ। अर्थात् सरकारका प्रशासनिक निकायको दृष्टिमा पनि तेजनारायण दास र देवकी दासले



बसमा फेला परेको बालकलाई ल्याई पालेका हुन, कसैसँग खरिद गरिलिएको हैन भन्ने अर्थ लगाएका रहेछन। भन्ने सामान्य समझबाट समेत बुझ्नुपर्ने देखियो ।

यसप्रकार प्रत्यर्थी तेजनारायण दास र देवकी दासले निज नाबालकलाई अन्य कुनै गैरकानुनी हत्कण्डा अपनाएर प्राप्त गरेको वा कानुन विपरीत कुनै कार्य गरी प्राप्त गरेको नभई बेवारिस अवस्थामा भेटिएको बच्चालाई धेरै मानिसहरूको बीचबाट पुत्रवत। पालनपोषण गर्ने हिसाबले घरमा ल्याई राखेको देखियो ।

अब घरमा ल्याउनुपूर्व पुत्रवत। पालनपोषण गर्दछु भने पनि वास्तवमा घरमा के गरेका रहेछन। त भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा यिनै निवेदकहरूले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषामा दिएको निवेदनमा “तेजनारायणले जबर्जस्ती मेरो छोरोलाई आफ्नो छोरा भनिराखेका छन।” भन्ने उल्लेख गरेको पाइयो भने यी तेजनारायण दम्पतीले आफू बाबु-आमा बनी बच्चाको स्थानीय पञ्जिकाधिकारीको कार्यालयमा जन्म दर्ता गराएको र मिति २०६६।३।५ मा बोर्डिङ स्कूलमा नर्सरीमा भर्ना गराइदिई हाल निज बच्चा एल.के.जी. मा अध्ययनरत छन् भन्ने D.M. School को पत्रबाट देखिएको समेतका आधारहरू हर्दा निजहरूले बालकलाई साँच्चै नै आफ्नो पुत्रसरह नै पालनपोषण र शिक्षा दीक्षा दिने कार्य गरेका रहेछन। भन्ने कुरा पनि स्थापित हुन आयो ।

यसप्रकार माथि विवेचना गरिएभैं यी नाबालक यी निवेदक गोविन्द मण्डल र नीलु मण्डल श्रेष्ठका बीच रजबाट जन्मिएका निजहरूका प्राकृतिक छोरा हुन। भन्ने कुरा, एवं बेवारिस अवस्थामा फेला परेका यी नाबालकलाई तेजनारायण दास र देवकी दासले आफ्नो छोरोसरह राखी शिक्षा दीक्षा आदि दिइरहेको अवस्थासमेतका दुवै तथ्य स्थापित हुन आएको देखियो । उपरोक्त विवेचित तथ्यगत कुराबाट निवेदकहरूको छोरा यी प्रत्यर्थी तेजनारायण-देवकीको जिम्मामा रहेको कुरा स्थापित हुन आयो ।

यसरी यी नाबालक निवेदकहरूका छोरा हुन। र हाल निज प्रत्यर्थी तेजनारायण र देवकीको रेखदेख, पालनपोषण र जिम्मामा छन् त्यसैले प्रस्तुत रिट निवेदन मूलतः व्यक्तिले व्यक्तिका विरुद्ध जारी गरी पाउन परेको अवस्था हुँदा र बहसका दौडानमा तेजनारायण र निजकी पत्नी व्यक्ति विशेषका विरुद्ध रिट जारी हुन सक्दैन भने प्रश्न पनि उठेकाले त्यसतर्फ पनि विवेचना गर्नु सान्दर्भिक हुन्छ ।

बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट अन्य रिटभन्दा फरक र विशिष्ट प्रकारको हो । मानवको बाँच्न पाउने सर्वोपरि हकमा Right to freedom को विशिष्ट स्थान छ । संविधान वा कानुनले प्रदान गरेको अन्य कुनै पनि हकमध्ये व्यक्तिगत स्वतन्त्रताले सर्वोपरि स्थान ग्रहण गर्दछ । अन्य अधिकारहरू व्यक्तिको हिँडडुल गर्न पाउने स्वतन्त्रता भए मात्र उपभोग गर्न सकिने हुँदा अन्य रिटभन्दा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटले बढी महत्व राख्दछ । त्यसैले यस रिटलाई “The Best Writ” “Another Magnacarta” “The Highest Writ” पनि भनिन्छ । यसमा कार्यविधिगत जटिलता अन्य रिटमा भन्दा कम हुन्छ । अन्य प्रकारका रिटमा सामान्यतः न्यायिक वा अर्धन्यायिक वा कानुनद्वारा स्थापित संघ संस्थाविरुद्ध मात्र आदेश जारी हुन्छ भने बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट व्यक्ति विशेषले कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राख्दछ भने निजको विरुद्धमा समेत जारी हुन सक्छ ।

“In modern practice the writ is most frequently invoked to test the validity of detention in publice or private custody “ (chaudhuris Law of with 4<sup>th</sup>. edition page .250) ...a person illegaiiy or improperly detained in publice or private custody with in such limits be be set at liberty (Ibid-page.246)

यसरी Private custody मा पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्ने देखियो भने हाम्रो प्रयोगमा पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट व्यक्ति विशेषका हकमा जारी भएका उदाहरणहरू पनि छन् । गंगावती भन्ने गंगादेवी प्रधानका हकमा प्रसन्नध्वज प्रधान निवेदक र प्रमुख जिल्ला अधिकारी, काठमाडौंसमेत विपक्षी भएको २०५० सालको रि.प्र.स.नं.४२, आदेश मिति २०५१।१।९ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा मूलतः प्रेमध्वज प्रधानकी आमा गंगादेवीलाई अमीरध्वज प्रधान र भक्तध्वज प्रधानको जिम्माबाट गंगादेवीका छोरा



प्रेमध्वज प्रधानको जिम्मामा लगाइएको छ । (ने.का.प.२०५१ पृ.६०२, नि.नं. ४९५४) त्यसैगरी यसै नजिरलाई निरन्तरता दिँदै “व्यक्तिले व्यक्तिलाई लगी राखेकोमा व्यक्ति व्यक्ति पक्ष, विपक्ष भएको विषय बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट क्षेत्रभित्र पर्न आउने कुरा यसै अदालतको पूर्ण इजलासबाट प्रशन्नध्वज प्रधानविरुद्ध प्रेमध्वज प्रधान भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटमा स्थापित भै रहेको” भनी विवेक चालिसेसमेत विरुद्ध यत्यवती चालिसेसमेत भएको यस्तै खाले रिट (ने.का.प. २०६१ पृ.६७६ नि.नं. ७३८९) मा, त्यसैगरी आत्मेषराज पन्तको हकमा विश्वराज पन्तविरुद्ध रीता ढकालसमेत भएको (ने.का.प.२०६७ पृ. ८०४ नि.नं. ८३७६) एवम\ प्रार्थना रायमाभीको हकमा सविता के.सी. रायमाभीविरुद्ध रामबहादुर रायमाभीसमेत भएको (ने.का.प.२०६७ पृ.९९९ नि.नं.८३९३) रिटमा समेत व्यक्ति विशेषविरुद्ध पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्ने भन्ने कुराको निरोपण भएको छ ।

यसप्रकार बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट व्यक्ति विशेषविरुद्ध पनि जारी हुन सक्ने विशिष्ट प्रकारको रिट हुँदा यस मुद्दामा पनि प्रस्तुत निवेदनको तथ्यगत कुरामा विचार गर्न मिल्ने नै भयो ।

सामान्य अवस्थामा कुनै पनि बालकका संरक्षक उसका प्राकृतिक बाबुआमा (Genetic parents) नै हुन्छन्\ भन्ने कुरामा यस इजलासलाई कुनै द्विविधा छैन । तर सदैव त्यस्तो मात्र सोच्नु, पत्याउनु एकांकी हुन्छ । त्यस्ता बाबुआमाले जब आफ्नो बालकलाई बेवारिसे अवस्थामा फ्याँकेको वा छाडेको अवस्थालाई हेर्दा निजहरूमा आफ्नो सन्तानको हितलाई सर्वोपरि नठानी आफ्नो सजिलोका लागि काखको दूधे बालकलाई पनि बेवास्ता गर्दछन्\ भने त्यस्तो बालकको भविष्यलाई अन्धकारमा होम्ने क्रियामा सहयोगीको भूमिका निर्वाह गर्न अदालतले कदापि चाहँदैन । आमाबाबुले अन्य तत्वसँग लडेर आफ्नो जीवनलाई दाउमा राखेर सन्तानको जीवन रक्षा गरेको कैयन उदाहरण समाजमा देख्न सुन्न पाइन्छ । सन्तान जन्माउनु नजन्माउनु दम्पतीको इच्छामा भर पर्ने कुरा हो, तर सन्तान जन्माइन्छ भने आफ्नो सामर्थ्य अनुसार आफ्नो साथमा राखी भरणपोषण गर्नु त्यस्ता आमाबाबुको नैतिक, सामाजिक, धार्मिक एवम\ कानुनी कर्तव्य हो । १-१ ½ वर्षको दूधे बालक, जसलाई आफ्ना जन्मदाताहरूबाट स्याहार सुसारको बढी खाँचो हुन्छ, त्यस्तो बेलामा जन्मदाताले नै सार्वजनिक ठाउँमा (वा व्यक्तिको जिम्मामा छोडेको भन्ने मान्दा पनि नातागोता केही नपर्ने लक्ष्मी भन्ने स्वास्नी मानिसको जिम्मा छोडेको भनेको) निर्दयी पाराले छोडेको क्रियालाई कुनै पनि दृष्टिकोणबाट ठीक हो भनी Justify गर्न सकिँदैन । त्यसरी छोडेको बच्चाको ज्यानै जोखिममा पर्ने (मर्ने, अपाङ्ग हुने, घाइते हुने आदि) समेत हुन सक्ने अवस्थामा बेवारिस छोड्ने आमाबाबु आफूलाई सरल हुँदा मात्र छोराको खोजी गर्न आएको प्रस्ट देखिन आएको छ । यस्तालाई यी निवेदकहरूले “right to be cared for by his or her parents” भनी convention on the rights of the child 1989Article 7(1) ले प्रत्याभूत गरेको अधिकारको प्रत्याभूति दिन सकेको पाइएन ।

निवेदकमध्येका बाबु गोविन्द मण्डल कुन स्थानको, कुन डाका मुद्दामा कहिले छुटेर आफ्नो छोराको खोजी गरेको भन्ने यस अदालतमा र जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा दिएको निवेदनसमेतबाट कतै खुल्दैन भने माथि नै विवेचना गरिएभैं यी निवेदक पति पत्नीबीच कहिले कहाँ भेट भयो ? कहिलेदेखि निजहरूले आफ्नो छोराको खोजी गर्न सुरु गरे ? कहिले छोराको हालको वतन थाहा पाए भन्नेजस्ता आधारभूत कुराहरूको जवाफ मिसिलबाट देखिँदैन । आफूलाई असहज हुँदा छोराको जीउ ज्यानसमेतको पर्वाह नगरी (“every child has the inherent right to life” Article-6) को उल्लंघन गरी छोडेकोमा सो छोरालाई अन्यले पालनपोषण गरी हुर्काएपछि आफ्नो सहज अवस्था आएपछि २/२ वर्षपश्चात् छोरा चाहियो भनी यी निवेदकहरू जिल्ला प्रशासन कार्यालय र यस अदालतसमेतमा प्रवेश गरेको देखिएकोलाई निजहरूले अभिभावकत्व निर्वाह गरेको मान्न मिल्ने अवस्था देखिएन ।

अर्कातर्फ हाल बालकको पालनपोषण गरिरहेका प्रत्यर्थी तेजनारायण दम्पतीले त्यस्तो त्याक्त बालकलाई आश्रय मात्र दिएको छैन अपितु उसलाई मातृत्व पितृत्वको माया ममतासमेत दिएको छ, जन्मदस्ता गराएर

आफ्नो वंशको पहिचान र स्कूलमा भर्ना गराएर एउटा योग्य माता पिताको अभिभावकको भूमिका निर्वाह गरेको पनि देखियो ।

निवेदकतर्फका विद्वान\ अधिवक्ताले आफ्नो बहसमा बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितका लागि अदालतसमेतले काम गर्नुपर्ने हुन्छ त्यसर्थ पनि बालकलाई निजका प्राकृतिक बाबुआमाको जिम्मामा लगाइनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस गर्नुभए सन्दर्भमा विचार गर्दा उपरोक्त अनुसार बालकका आफ\ना प्राकृतिक आमाबाबुले परित्यक्त अवस्थामा छोडी लावारिस अवस्थामा पारेको (Orphanage) बालकलाई यी प्रत्यर्थीले उद्धार गरेको अवस्था छ । यी बालकको वर्तमान र भविष्य पनि निज प्रत्यर्थी तेजनारायणसमेतसँग नै सुरक्षित एवम\ उज्ज्वल देखिइरहेको छ । यस सम्बन्धमा उक्त महासन्धिको Article-9 मा पनि यस्तो उल्लेख छ :-

“States parties shall ensure that a child shall not be separated from his or her parents against their will, except when competent authorities subject to judicial review determine, in accordance with applicable law and procedures, that such separation is necessary for the best interest of the child . such determination maybe necessary in a particular case such as one involving abuse or neglect of the child by the parents or one where the parents are living separately and a decision must be made as to the child's place of residence “

यसरी जन्मदाता बाबुआमाबाट उनीहरूका छोरा वा अलग गरिनु हुँदैन । यो सामान्य अवस्था हो । तर जब स्वयम् बाबुआमाबाटै उनीहरू उपेक्षित भएको देखिन्छ भने बालबालिकाकै सर्वोत्तम हितका लागि उनीहरूलाई बाबुआमाबाट अलग राख्न सकिन्छ ।

माथि नै उल्लेखित Chaudhurys Law of writs मा विभिन्न मुद्दामा भएका निर्णयहरूको सारलाई उल्लेखित गर्दै यस्तो भनिएको छ :-

“..... the court must consider, in light of child, its past and future, the proposed home, its entire surroundings, the temporary welfare of the child, as to food, clothing, discipline, and if of the tender years, careful nursing when required and medical attention..and whether it will have loving care, with understanding and affection. the real interest and well being of the minor must be not only the determining but the sole consideration in the matter .

Whenever a question arises before court pertaining to the custody of a minor a child, the matter is to be decided not on considerations of the legal rights of parties but one the sole and predominant criterion of what world best serve the interest and welfare of the minor"(page 329)

यसरी बाबुआमाको अधिकारको कुरालाई होइन बालबालिकाको सर्वोच्च हितलाई केन्द्रविन्दुमा राखेर यस्ता विवादको निरोपण गर्नुपर्ने हुन्छ ।

भनिन्छ, बालबालिका अबोध हुन्छन् । अर्थात्\ आफ्नो हित अहित केमा हुन्छ सो बुझ्दैनन्, बुझे पनि व्यक्त गर्न सक्तैनन् । त्यसैले उनीहरूतर्फबाट उमेर पुगेका जान्ने बुझ्नेले बोलिदिनुपर्ने व्यवहार गरिदिनुपर्ने हुन्छ । त्यस हिसाबले बालबालिकाको वर्तमान र भविष्यको सुनिश्चतता अदालतले कसबाट देख्दछ, उसका Welfare र Best interest कहाँ छ ? त्यसको यकिन गरेर उसैको अभिभावकत्वमा बालकलाई जिम्मा दिनु अदालतको कर्तव्य हुन्छ । यही नै बालबालिका सम्बन्धी महासन्धि १९८९ को अर्थ र अभिप्राय पनि हो ।

मिसिल सामेल रहेका तस्बिरहरू हेर्दा एउटा दुब्लो मरिन्च्याँसे बालकलाई तेजनारायण दम्पतीले उचित स्याहार सम्भार गरी सुक्सुकाउँदो पारेका छन्\ भन्ने देखिन्छ । अर्थात्\ तस्बिरबाट देखिएको भिन्नताबाट बालकको स्याहार सुसारको प्रकृतिको अनुमान लगाउन सकिन्छ । इजलाससमक्ष उपस्थित गराइएका यी बालक तेजनारायण र देवकीका साथमा घुलमिल भई लुटपुटु गरेको देखिँदा श्रीकृष्ण यशोदाका साथमा रमाई बसेको अनुभूति हुन आयो । बालबालिकाले आफ्नो इच्छा अनिच्छा प्रकट रूपमा व्यक्त नगरे पनि उसको नादानीपनमै गरिएको

व्यवहारबाट पनि उसको इच्छा, मनोदशा आदि बुझ्न प्रयाप्त हुन्छ । अर्थात् ऊ तेजनारायण-देवकीसँग नै खुसी रहेको भन्ने निजको बालमनोविज्ञानबाट देखियो भने माथि न } भनिएभैं निजको भविष्य पनि निजहरूसँगै सुनिश्चित पनि देखिन आएको छ ।

यसप्रकार उल्लेखित आधारहरूबाट यी बालकलाई निजकी आमाले बेवारिसे अवस्थामा छाडी गएकोमा प्रत्यर्थी तेजनारायणसमेतले ल्याई पालनपोषण गरेको अवस्थालाई गैरकानुनी थुनुवाको संज्ञा दिन मिलेन । यसरी बालकको हित संरक्षण गरी राखेको अवस्थालाई कानून विपरीतको थुना भन्न मिलेसमेत देखिएन । अतः तेजनारायण दाससमेतको गैरकानुनी कब्जाबाट छोरो प्रेमकुमार मण्डललाई मुक्त गरी हाम्रो जिम्मा लगाई पाऊँ भन्नेसमेत निवेदन माग बमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिएन । तसर्थ प्रस्तुत निवेदनपत्र खारेज हुने ठहर्छ ।

तर माथि नै विवेचना गरिएभैं यी निवेदकहरू गोविन्द मण्डल र नीलु मण्डल (श्रेष्ठ) यी बालकका प्राकृतिक बाबुआमा देखिन आएको बालबालिका सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ को धारा ७(१) ले बालबालिकालाई आफ्नो बाबुआमा थाहा पाउने अधिकार सुनिश्चित गरेको छ, भने धारा ९(३) बमोजिम बाबुआमालाई आफ्नो छोराछोरी भेट गर्ने अधिकार पनि प्रदान गरेको (State parties shall respect the right of the child who is separated from one or both parents on a regular basis, except it is contrary to the child's best interest.) अवस्था हुँदा यी बालक प्रेमकुमार मण्डल/कृष्णकुमार दास कथवनियाको हितमा कुनै प्रकारको प्रतिकूल नहुने गरी यी निवेदक गोविन्द मण्डल र नीलु मण्डल (श्रेष्ठ) ले प्राकृतिक मातापिताको हैसियतले भेटघाट गर्न भने पाउनेसमेत ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशउपर चित्त नबुझे सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी निवेदकलाई ३५ दिन पुनरावेदनको म्याद दिनु । प्रस्तुत निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी नियमानुसार मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

.....  
(कुमारप्रसाद पोखरेल)

न्यायाधीश

उक्त रायमा सहमत छु ।

.....  
(अलो अकवर मिकरानी)

न्यायाधीश

इति संवत् २०६८ साल मंसिर १८ गते रोज २ शुभम्.....



श्री पुनरावेदन अदालत, जनकपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.  
माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा  
आदेश

सम्बत २०६८ सालको रिट नं. ०६-०६७-०६८१३

मुद्दा :- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

नि.नं. ५८

जिल्ला धनुषा जनकपुर नगरपालिका वार्ड नं. १६ मा जयनाथ मण्डलको छोरा वर्ष ३ को पुनरावेदक सोनुकुमार मण्डलको हकमा निजको आमा रिंकीकुमारी मण्डल ..... १ प्रतिवादी

विरुद्ध

जिल्ला महोत्तरी गा.वि.स. साढा वार्ड नं. ५ मा बस्ने रामसेवक मण्डल ..... १ प्रत्यर्थी  
ऐ.ऐ.बस्ने रञ्जितकुमार मण्डल ..... १ वादी  
वडा प्रहरी कार्यालय कपिलेश्वर जनकपुर नगरपालिका वार्ड नं. १६..... १

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ (२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त व्यहोरा एवं आदेश यसप्रकार छ ।

म निवेदिकाको विवाह विपक्षी रामसेवक मण्डलको छोरा विपक्षी रञ्जित मण्डलको दाजु सन्तोष मण्डलसँग भएकोमा निज लोग्नेसँग केही दिन बसी निजले मेरो हेरचाह राम्ररी नगरी पति पत्नीको सम्बन्धसमेत मसँग नराखी जथाभावी हिँड्ने गरेको र मलाई छाडी कहाँ कुन ठाउँमा गए थाहा नभए पश्चात् म निवेदिका जयनाथ मण्डलसँग विवाह गरी निजसँगको सम्बन्धबाट मेरो एउटा छोरो सोनुकुमार मण्डलको जायजन्म भई हामी श्रीमान् श्रीमती छोरा साथसाथै बस्दै आएकोमा मिति २०६८।३।३१ गते घरमा बसी राखेको अवस्थामा विपक्षीहरू प्रहरीसँग आई जबरजस्ती नाबालक छोरा सोनु मण्डललाई म कहाँबाट मेरो इच्छा विपरीत लगी हाल म निवेदिकासँग भेटघाट गर्नसमेत नदिई कहाँ लगी कुन अवस्थामा छन् मलाई थाहा जानकारीसमेत हुन नदिएको तथा हालसम्म बच्चासमेत नदिएकोले गैरकानुनी रूपमा नाबालकलाई बन्दीको रूपमा राखी मलाई बच्चासँग बस्ने मेरो कानुनी अधिकारमा प्रत्यक्ष आघात पारेकोले विपक्षीहरूले मेरो नाबालक छोरोलाई कहाँ के कुन अवस्थामा राखेका हुन्, छोरोलाई यस अदालतमा बोलाउन लगाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशद्वारा गैरकानुनी बन्दीबाट मुक्ति प्रदान गरी बच्चा मेरो जिम्मा लगाई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

बन्दी भए बन्दीसमेत सूचना पाएको मितिले ३ दिनभित्र विहान १०:०० यस अदालतमा लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा म्याद जारी गर्नु भनी यस अदालतको मिति २०६८।८।१ गतेको आदेश ।

निवेदिका रिंकीकुमारी मण्डलको प्रत्यर्थी रामसेवक मण्डलको छोरा सन्तोष मण्डलसँग विवाह भएकोमा निजहरूको वैवाहिक सम्बन्धमा एक छोरा हाल वर्ष ३ रहेको सोनुकुमार मण्डलको जायजन्म भएकोमा निज निवेदिका माइती जनकपुर रहेको अवस्थामा ऐ.ऐ.बस्ने रायनाथ मण्डलसँग प्रेम भई निज रामनाथ मण्डलसँग वर्ष ३ को छोरा सोनु मण्डलसमेतलाई साथै लगी प्रेम विवाह गरी दुवैजना गाउँबाट भागी करिब तीन महिनासम्म

भारततर्फ गई बसी घर फर्की आउंदा स्थानीय गाउँका मानिसहरूले निज रिंकीकुमारी, रायनाथ मण्डलसमेतलाई पक्राउ गरी यस कार्यालयमा ल्याई स्थानीय गाउँका मानिसहरू तथा भद्रभलाद्मी, बुद्धिजीवीको समेतको रोहवरमा छलफल हुँदा मिति २०६८।३।३१ गते रिंकीकुमारीलाई जयनाथ मण्डलले आफ्नो जिम्मा बुझी लिई गएको र वर्ष ३ को सोनुकुमार मण्डललाई निजकै हजरबुवा रामसेवक मण्डलले आफ्नो जिम्मामा बुझी लिई गएको हो । निज बालकलाई पक्राउ गरिएको छैन । निज नाबालकलाई यस कार्यालयको हिरासतमा राखिएको छैन, पक्राउ गर्नुपर्ने कुनै कारण छैन । रिट निवेदन भुठा रहेकोले खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको विपक्षी प्रहरी चौकी कपिलेश्वर धनुषाको लिखित जवाफ ।

म प्रत्यर्थी रामसेवक मण्डलको साहिँला छोरा सन्तोषकुमार मण्डलसँग विपक्षी रिंकीकुमारीको आजभन्दा १० वर्षपहिले आफ्नो जातीय रीतिरिवाज अनुसार बिहे भई विपक्षी तथा हाम्रो छोरा तथा भाइको संसर्गबाट एउटा छोरो सोनु भन्ने शुभमकुमार मण्डलको जायजन्म भएको छ । हाम्रो छोरा तथा भाइ सन्तोष काम गर्नको लागि विदेश गएकोमा छोराले पठाएको रुपैयाँ तथा घर रहेको गरगहना तथा अन्य धनमाल तथा नगदी जिन्सी सम्पूर्ण सामानहरू लिई छोरा विदेश रहेकै अवस्थामा आफ्नो माइती गाउँकै जयनाथ मण्डलसँग भागी बिहे गरेको हो । यस सम्बन्धमा हामीले प्रहरी चौकी कपिलेश्वरमा निवेदन दिँदा गाउँका भद्रभलाद्मीको रोहवरमा मिति २०६८।३।३१ गते पञ्चायत हुँदा रिंकीलाई जयनाथ मण्डलले आफ्नो घरमा लाने र नाबालक बच्चालाई बाजेले लाने कुरा तय भई सहमति कागज तयार भई निज बच्चालाई हाम्रो जिम्मा दिएको हो । सन्तोष मण्डलको संसर्गबाट जन्मेको सन्तानलाई जयनाथ मण्डलबाट जन्मेको भन्ने भुठा हो । जयनाथसँग कुन मितिमा बिहे भयो सो यकिन मिति निवेदिकाले खुलाउन सकेको छैन । नाबालक नाति भतिजोलाई राम्रो शिक्षा दिनको लागि काठमाडौँमा राखी ललितपुर ग्लोबल एकेडेमी प्राइमरी स्कुल इमाडोलमा पढाइराखेका छौं । भुठा व्यहोराको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेतको व्यहोराको प्रत्यर्थी नं. १ र २ को लिखित जवाफ ।

### यस अदालतको आदेश

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री उमेश पन्जियार र श्री कृष्णकुमार भाले नाबालक शुभमकुमार मण्डल जयनाथ मण्डल र रिंकी कुमारीको संसर्गबाट जन्मेको हो, नाबालकको बुवा सन्तोष मण्डल होइन, प्रहरी चौकीको प्रहरीसमेत मिली निवेदिकाको छोरालाई विपक्षी पेस गरेको जन्मदर्ताभन्दा पहिले नै मेरो पक्षले जयनाथ मण्डल र रिंकीकुमारी मण्डलबाट जन्म भएको देखिने नाबालकको जन्मदर्ता प्रमाणपत्र प्राप्त गरिरहेको अवस्था छ । बच्चाको जन्म दिने आमाको मञ्जुरीबेगर अरू कसैले बच्चा लान वा राख्न पाउँदैन, विपक्षीको जिम्मा बच्चा रहेकोमा विवाद नरहेको र निजले उक्त नाबालकलाई राख्न पाउने कानुनी आधार नभएको अवस्थामा गैरकानुनी रूपमा बन्दी बनाएको देखिरहेको हुँदा विपक्षीहरूको नाममा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी तथा प्रत्यर्थीहरूको तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री देवेन्द्र ठाकुर निराला र श्री सुबोधकुमार मण्डलले नाबालक शुभमकुमार सन्तोषकुमार मण्डलको छोरो हो । सन्तोष मण्डल विदेश रहेको भएको अवस्थामा निवेदिका रिंकीकुमारी जयनाथसँग भागी विवाह गरेको छ, जयनाथ निज बालकको बाबु भएको भए निजले दाबी गर्न आउनुपर्ने थियो, प्रहरी चौकीमा गाउँ समाजको भरभलाद्मीसमेतको रोहवरमा छलफल हुँदा नाबालकलाई निजको हजरबुवा रामसेवकको जिम्मा दिने सहमति भै सो सहमतिमा जयनाथ मण्डलसमेतले सही गरेको छ, बच्चालाई भेट गर्न नपाएकोमा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट उपचार पाउन सकिँदैन, वैकल्पिक बाटो हुँदाहुँदै रिट गर्न मिल्दैन, बालबालिका

सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा २० ले सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा निवेदन लाग्ने व्यवस्था छ, सोतर्फ निवेदन नदिई यस अदालतमा दिएको रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उल्लेखित दुवैतर्फका कानुन व्यवसायीले गर्नुभएको बहस जिकिर सुनी निवेदनसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरी निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुने हुने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, म निवेदिकाको वर्ष ३ को सोनुकुमार मण्डललाई मिति २०६८।३।३१ गतेका दिन विपक्षी प्रहरी चौकीसमेतका प्रहरीहरूका साथ अन्य विपक्षीहरू आई मेरो घरबाट जबरजस्ती म कहाँबाट मेरो इच्छा विपरीत लगी हालसम्म म निवेदिकासँग भेटघाट गर्न नदिई कहाँ लगी कुन अवस्थामा राखेका छन्, मलाई थाहा जानकारीसमेत नदिएकोले गैरकानुनी रूपमा नाबालकलाई बन्दीको रूपमा राखेकोले विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी नाबालक छोरालाई मेरो जिम्मा लगाई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदन दाबी र निवेदिका रिंकी कुमारी र निजको पहिलाको लोग्ने सन्तोषकुमार मण्डलको संसर्गबाट नाबालक शुभम कुमारको जायजन्म भएको, सन्तोष मण्डल विदेश गएको अवस्थामा निवेदिका जयनाथ मण्डलसँग भागी प्रेम विवाह गरेकोमा गाउँका भद्रभलादमीहरूसमेत भई पञ्चायती हुँदा रिंकी कुमारीलाई जयनाथ मण्डलको जिम्मा रहने र नाबालक सोनु मण्डल आफ्नो हजुरबुवा रामसेवक मण्डलको जिम्मा रहने गरी सहमति भई सोही अनुसार नाबालकको हजुरबुवा राम सेवकको जिम्मामा रहेकोले कार्यालयबाट नाबालकलाई पक्राउ नगरिएको, हिरासतमा नराखेको हुँदा निवेदन खारेजी गरी पाऊँ भनी प्रहरी चौकी कपिलेश्वरको लिखित जवाफ र १० वर्ष पहिला सामाजिक रीतिरिवाज अनुसार हाम्रो छोरा तथा भाइ सन्तोष मण्डलको विवाह निवेदिका रिंकी मण्डलसँग भएको र निज सन्तोष मण्डल र रिंकी कुमारीका संसर्गबाट नाबालक शुभम कुमारको जायजन्म भएको । हाम्रो छोरा तथा भाइ सन्तोष मण्डल विदेश रहे भएको अवस्थामा रिंकी कुमारीले नगद, जिन्सी, गरगहनासमेत लिई गाउँकै जयनाथ मण्डलसँग भागी गएकोमा गाउँ घरका भद्रभलादमीसमेतको बीचमा पञ्चायती हुँदा रिंकी कुमारीलाई जयनाथ मण्डलले आफ्नो जिम्मा लिने र नाबालक सोनु मण्डललाई म हजुरबुवा रामसेवक मण्डलको जिम्मा रहने सहमति भै नाबालक मेरो जिम्मामा रहेको र निजलाई राम्रो शिक्षा दिने उद्देश्यले ललितपुरको ग्लोबल एकेडेमी स्कूल इमाडोलमा भर्ना गराएको छु, हामीले बन्दी बनाएका छैनौं, निवेदन दाबी झुठा रहेकोले खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रत्यर्थी रामसेवक र रञ्जितकुमार मण्डलको लिखित जवाफ रहेको पाइन्छ ।

नाबालक सोनु भन्ने शुभमकुमार मण्डल तीन वर्षका रहेका र निजको बुवा को हो भन्नेमा विवाद बनेको अवस्था छ । नाबालक सोनु भन्ने शुभम कुमारको बुवा विपक्षीका छोरा सन्तोषकुमार मण्डल वा निवेदिका रिंकी कुमारीले निवेदनपत्रमा उल्लेख भए अनुसार जयनाथ मण्डल जो भए पनि नाबालक सोनु कुमारकी आमा निवेदिका रिंकी कुमारी रहेकीमा कुनै विवाद देखिन्छ । नाबालक सोनु कुमारलाई निजको हजुरबुवा रामसेवक मण्डलसमेतको नियन्त्रणबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट छुट्टाई मेरो जिम्मामा पाऊँ भन्ने निवेदन दाबी रहेको छ । नाबालक सोनु भन्ने शुभमकुमार मण्डल हाल विपक्षीमध्येका रञ्जितकुमार मण्डलको बुवा नाबालकको हजुरबुवाको संरक्षणमा काठमाडौंको ललितपुर ग्लोबल एकेडेमी प्राइमरी स्कूल इमाडोल, ललितपुर स्कूलमा अध्ययनरत रहेको अवस्था रहेको देखिन्छ । नाबालक आफ्नो प्राकृतिक आमाको संरक्षणमा नरहनु नै निज अरूको नियन्त्रणमा रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । यसै सन्दर्भमा सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतबाट नाबालक विवेक चालिसेविरुद्ध सत्यवती चालिसेको बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा (ने.का.प. २०६१ अंक ६ नि.न. ७३८९ पृ. ६७६) “नाबालकलाई आफ्नो प्राकृतिक र कानुनी संरक्षक आमाको संरक्षकत्वबाट छुटाउन र निजसँग भेटघाट गर्न दिने अवसरमा रोकन नहुने” भन्ने र साथै यसैगरी नाबालिका प्रार्थना रायमाभी वि. रामबहादुर रायमाभीसमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दामा (ने.का.प. २०६७ अंक ६ नि.नं. ८३९४ पृ. ९९९) “मुलुकी ऐन, लोग्ने स्वास्नी महलको ३ नं. को देहाय

२०६

(१) मा भएको कानुनी व्यवस्थालाई अदालतले नजरअन्दाज गर्न नसक्ने” भनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको देखिन्छ। उक्त परिपेक्ष्यमा समेत हेर्दा, निवेदिका आमा रिंकीकुमारी मण्डललाई आफ्नो छोरालाई विपक्षीहरूको नियन्त्रणबाट छुट्टाएर आफ्नो जिम्मामा लगाई पाऊँ भन्ने माग रहेको छ। लोग्ने स्वास्नीको महलको ३ नं.को देहाय १ को व्यवस्थाले “नाबालकलाई आमाले आफैँ पाल्न चाहेमा निजैले पाल्नुपर्छ” भन्ने रहेको छ। निवेदिका रिंकीकुमारीले आफ्नो छोरा नाबालकलाई आफैँले राख्नको लागि प्रस्तुत निवेदन दिएको देखिन्छ। मिति २०६८ असार ३१ गते प्रहरी चौकीमा भएको कागजले नाबालक सोनु भन्ने शुभमकुमार मण्डल रामसेवक मण्डलको जिम्मामा हुने भन्ने उल्लेख छ। निवेदिका प्राकृतिक आमाले आफ्नो छोरा साथ बस्न नाबालकलाई जिम्मा लगाई पाऊँ भन्ने निवेदन दाबी रहेको र नाबालक शुभमकुमार मण्डल हाल सन्तोषकुमार मण्डलको बुवा रामसेवक मण्डलको सँग साथमा रहेको देखिँदा नाबालक विपक्षी/प्रत्यर्थीहरूको नियन्त्रणमा नै रहेको र निजको आमाले नाबालकलाई भेट गर्न नपाएकोले निवेदिकालाई नाबालक छोरा आफ्नो साथमा राख्न पाउने आधार र अवस्था देखिन आयो।

तसर्थ माथि विवेचित कारण आधारबाट नाबालक सोनु कुमार भन्ने शुभमकुमार मण्डललाई प्रत्यर्थी रामसेवक मण्डलसमेतको संरक्षणसहितको नियन्त्रणबाट छुटाई निवेदिका आमा रिंकी कुमारीको जिम्मामा दिने गरी विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ। विपक्षी रामसेवक मण्डलले नाबालक सोनु भन्ने शुभमकुमार मण्डललाई ७ (सात) दिनभित्र धनुषा जिल्ला अदालतको रोहवरमा निवेदिका आमा रिंकी कुमारीलाई जिम्मा लगाइदिनु भनी धनुषा जिल्ला अदालतमा लेखिपठाइदिनु। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु। तपसिल

१. माथि इन्साफ खण्डमा लेखिए बमोजिम विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरी विपक्षी रामसेवक मण्डलले नाबालक सोनु भन्ने शुभमकुमार मण्डललाई ७ (सात) दिनभित्र धनुषा जिल्ला अदालतको रोहवरमा निवेदिका आमा रिंकी कुमारीलाई जिम्मा लगाइदिने आदेश भएकोले आदेशानुसार गर्न गराउन धनुषा जिल्ला अदालतमा लेखिपठाइदिनु।
२. यो आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी विपक्षीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु।
३. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए कानुनको रीत पुऱ्याई नक्कल दिनु।
४. दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु।

.....  
तेजबहादुर के.सी.  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
विनोद शर्मा  
न्यायाधीश

शाखा अधिकृत :- जानकीरमण यादव

टा.ना.सु.मो. :- समसुद्धिन राइन

इति संवत् २०६८ साल मंसिर २७ गते ३ रोज शुभम् .....



श्री पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश डा.हरिवंश त्रिपाठी  
माननीय न्यायाधीश डा.आनन्दमोहन भट्टराई  
आदेश

संवत् २०६७ सालको रिट नं. ०६६- WO-०५६८

बेन्च नं.५ को नि.नं. २९१

मुद्दा :- निषेधाज्ञा ।

काठमाडौं जिल्ला, महादेवस्थान गा.वि.स.वडा नं. १ बस्ने भरतबहादुर विसुराल.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने देवेन्द्रकुमार भडेल.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने राममान प्रधान.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने किरण पाठक.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने संगीता घिमिरे.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने ओमकुमार पिया.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने वविता ढकाल (राणा).....	१
ऐ.ऐ. बस्ने मधुप्रसाद आचार्य.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने जुजुभाई नकर्मि.....	१
काठमाडौं जिल्ला स्युचाटार गा.वि.स.वडा नं. ८ बस्ने अनिता अधिकारी (दवाडी).....	१
काठमाडौं जिल्ला महादेवस्थान गा.वि.स.वडा नं.१ बस्ने धनकुमारी तिवारी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने गोमा कुँवर.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने पुष्पबहादुर स्याङ्गताङ्ग.....	१
लमजुङ घर भै हाल ऐ.ऐ. बस्ने जमानसिंह गुरुङ.....	१
काठमाडौं जिल्ला महादेवस्थान गा.वि.स.वडा नं. १ बस्ने हीराकाजी नकर्मि.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने गंगा श्रेष्ठ.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने विजय श्रेष्ठ.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने यतबहादुर राना.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने इन्द्रलाल शर्मा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने कृष्ण लामा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने मीनबहादुर राना.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने लक्ष्मी सुवेदी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने वासुप्रसाद अर्याल.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने चिनीमाया लामा (तामाङ).....	१
ऐ.ऐ. बस्ने विद्या थापा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने जनकलाल श्रेष्ठ.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने शम्भुप्रसाद लामिछाने.....	१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

ऐ.ऐ. बस्ने सुरेशमान नकर्मि.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने शशिकुमार लामा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने संगीता अर्याल.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने बेन्सन विसुराल.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने बच्चुराम के सी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने शिव अधिकारी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने ज्ञानु खड्का.....	१
ऐ.वडा नं.७ बस्ने रमेश रूपाखेती.....	१
ऐ.वडा नं.१ बस्ने टेकबहादुर रोक्का.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने बस्ने भरतमान श्रेष्ठ (सचिव).....	१
ऐ.ऐ. बस्ने रश्मी श्रेष्ठ.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने बस्ने सानुमान जोशी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने बमबहादुर अधिकारी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने महेशमान नकर्मि.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने भीमलाल महर्जन.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने रामकृष्ण नकर्मि.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने जगतमान नकर्मि.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने धनबहादुर बोगटी.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने सूर्यबहादुर थापा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने विनोद थापा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने जयराम थापा.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने शोणित प्रकाश खड्का.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने गोकुलबहादुर कुँवर.....	१

### विरुद्ध

का. जि. महादेवस्थान गा.वि.स इटाखेलस्थित कार्यालय भएको महादेवस्थान गाउँ विकास समिति.....	१
सचिव, का.जि.महादेवस्थान गा.वि.स को कार्यालय ऐ.ऐ. ....	१
नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायी संघ, मुकाम का.जि.महादेवस्थान गाउँ विकास समिति वडा नं.१.....	१
अध्यक्ष, राजेन्द्र गोपाली, नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायी संघ मुकाम काठमाडौं जिल्ला महादेवस्थान गाउँ विकास समिति १ नं. वडा.....	१
का.जि. महादेवस्थान गा.वि.स वडा नं. १ बस्ने दिलबहादुर महर्जन .....	१
ऐ.ऐ. बस्ने बुद्धकुमार महर्जन.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने कृष्ण महर्जन.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने विष्णुबहादुर महर्जन.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने आशाकाजी महर्जन.....	१
ऐ.ऐ. बस्ने चिरिबाबु महर्जन.....	१
ऐ.वडा नं.२ बस्ने देवबहादुर महर्जन.....	१

प्रत्यर्थी  
वादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुसार दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-

हामी निवेदकहरू काठमाडौं जिल्ला महादेवस्थान गा.वि.स वडा नं. १ मा वर्षौंदेखि घर बसोबास गरी बसेका स्थानीय बासिन्दा हौं । हाम्रो घरबास बगैँचासँग जोडिएको विपक्षी दिलबहादुर महर्जन, बुद्धकुमार महर्जन, कृष्ण महर्जन, देवबहादुर महर्जन, विष्णुबहादुर महर्जन र आशाकाजी महर्जनसमेतको १३-६-०-० जग्गा विपक्षीमध्येका पशुपंक्षी व्यवसायी संघले राँगा भैँसीको हाटबजार तथा संकलन केन्द्र स्थापना गर्नका लागि गाउँ विकास समितिको कार्यालयमा निवेदन दिई स्थानीय बासिन्दाको विरोधको बाबजुद पनि उक्त स्थानमा राँगा भैँसी बजार स्थापना गर्ने गरी मिति २०६७३११९ मा सम्झौता गरेको भन्ने सार्वजनिक भएको थियो । सो पश्चात् समेत उक्त बजार सञ्चालन गर्ने कार्यका विरुद्ध निरन्तर विरोध गरी आउँदासमेत विपक्षीहरूले सो गैरकानुनी कार्यलाई नरोकी मिति २०६७३११ गतेको राँगा भैँसीको बजार सञ्चालनको लागि उक्त स्थानमा रहेको जग्गामा डोजर लगाई राँगा भैँसी बजार सञ्चालन गर्ने पूर्वआशंकाको अवस्था विद्यमान रहेको छ । यसरी सयौंको संख्यामा राँगा भैँसी बजार सञ्चालन र संकलन गर्दा सयौं चौपायाहरूको मलमूत्र, चौपायाको खरिद गर्ने र बित्री गर्ने मानिसको भीडभाड र फोहोरले २४ सै घन्टा फोहोर र दुर्गन्धयुक्त वातावरणमा बस्नुपर्ने अवस्था हुने भएको र त्यस्तो बजार स्थापना र सञ्चालन भएमा दुर्गन्ध र फोहोरको कारण घरमै बस्न नसकिने अवस्था हुने र संक्रमित रोगहरू उब्जिने हुँदा वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ६ ऐ नियमावली, २०५४ को नियम ३ र स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २८(ख) को खण्ड (छ) (ज) र नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(५) को कानुनी हकमा आघात पुग्ने हुँदा उक्त स्थानमा राँगा भैँसी संकलन केन्द्र तथा बजार निर्माण नगर्नु, त्यस्तो बजार सञ्चालन र स्थापना नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसहित निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदन माग दाबी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकहरूको माग बमोजिम आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार कारण भए म्याद सूचना पाएको मितिले १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीका नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी नियमानुसार पेस गर्नु । साथै निवेदकले अन्तरिम आदेश माग गरे सबन्धमा दुवै पक्ष राखी छलफल गर्न मिति २०६७३१२० को दिन तोही सो मितिसम्मका लागि मात्र राँगा भैँसी संकलन केन्द्रको निर्माण तथा बजार व्यवस्था र सञ्चालन सम्बन्धमा कुनै कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भन्ने यस अदालतको मिति २०६७३११६ को आदेश ।

यी निवेदकहरू रहने बस्ने गरेको वडामा नै राँगा भैँसी पशु चौपाया संकलन केन्द्र निर्माण हुन लागि रहेको हुँदा त्यस्तो मानव बस्ती रहेको वडा स्थानमा पशु चौपायाको संकलन केन्द्र बनाई सञ्चालन गरिँदा सोबाट दुर्गन्ध र प्रदूषण हुने भै निवेदकहरूसहितको स्वच्छ वातावरणमा रहन पाउने नैसर्गिक अधिकारसमेतमा प्रतिकूल असर पर्ने आशंकालाई मध्यनजर राखी विपक्षीहरूको उक्त १३-६-० रोपनी क्षे.फ. को जग्गा स्थानमा राँगा भैँसी संकलन केन्द्रको निर्माण तथा बजार व्यवस्था र सञ्चालन सम्बन्धी कुनै कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा मिति २०६७३११६ गते जारी भएको अन्तरिम आदेशलाई यो निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्मको लागि निरन्तरता प्रदान गरिदिएको छ । सोको जानकारी विपक्षीलाई दिई कानून बमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७३१२० को आदेश ।

हामी लिखित जवाफ प्रस्तोताको निर्विवाद हक भोग दर्ता चलन घरवासको महोदेवस्थान गा.वि.स.वडा नं.१ कि.नं.४६६,४६७,४७३,४७४,७६,८०,८७०,८७१,८७२,७७ समेतका कुन क्षेत्रफल १३-६-० जग्गा कानून बमोजिम दर्ता भई संगठित नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायी संघले आफ्नो उद्देश्य बमोजिम चौपाया व्यवसायको व्यवस्थित बजार सञ्चालन हुने हेतुले ०६७ वैशाख १८ गते १० वर्षका लागि भाडामा दिने करार सम्झौता

२१०

भई गा.वि.स.बाट स्वीकृतिका लागि निवेदन गरी महादेवस्थान गा.वि.स र संघका बीच बजार व्यवस्था सञ्चालनका बारेमा पर्यावरणीय र सार्वजनिक स्वास्थ्य प्रतिकूल असर नपुग्ने गरी बजार सञ्चालन व्यवस्थापनका सबन्धका मापदण्ड निर्धारण भई १ वर्षका लागि स्थानीय अनुगमन समितिको रेखदेखमा बजार सञ्चालन गर्न अनुमति प्राप्त गरी मिति २०६७२११९ मा दुईपक्षीय करार सम्झौतासमेत भई करारले तोके बमोजिम बजार व्यवस्थापन सञ्चालनको लागि पूर्वाधारका लागि नक्सा डिजाइन गरी गा.वि.स. बाट मिति २०६७२११९ मा स्वीकृत भए अनुरूप चौपाया राख्ने, तिनलाई नुहाउने, खुवाउने स्थान र तिनको शौचालय, गहुँत, सञ्चय केन्द्र, गोबर स्टक केन्द्र लगायत अलग अलग हैसियत महत्वका बजार बन्दोबस्ती भएको र निवेदनमा उल्लेख गरेजस्ता कुरामा कुनै प्रतिकूल असर पुग्ने अवस्था छैन । बजार सञ्चालन हुन स्वीकृत क्षेत्रको उत्तरतर्फ ५०० मि.मा मानव बस्ती रहेको छ, दक्षिणतर्फ ३०।४० फिटको हाइट पार गरेपछि मात्र राजमार्ग आउने र त्यसपछि मात्र मानव बसोबास रहेको छ । बजार व्यवसाय सञ्चालनले पर्यावरणीय स्वच्छता र आवागमनसमेतमा विपक्षी लगायत र कसैलाई पनि सुविधाभन्दा बाहेक असुविधा हुने अवस्थाको गुन्जायस छैन । यो पशुवधशाला नभई कृषिजन्य पशु बजार व्यवस्था हो । यसबाट प्रदूषण र फोहोरमैला हुने कुनै कार्य भए गरेमा कुनै पनि समयमा जग्गावाला हामीले हटाउन सक्ने प्रावधान करारको प्रकरण नं. ४ मा गरिएको छ । पर्यावरणीय स्वच्छता खलबलिन नपाओस् र फोहोरमैला दुर्गन्ध नहुनेतर्फ पूर्ण सचेत रही बजार सञ्चालनका लागि कानुन बमोजिमको पूर्ण स्वशासित संगठित संस्था गा.वि.स र संघका बीच समेत करार सम्झौता भइसकेको हुँदा निराधार र हकद्वैयाविहीन निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने विपक्षी बुद्धकुमार महर्जनसमेत जना ७ को लिखित जवाफ ।

नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायी संघ संस्था दर्ता ऐन, ०३४ बमोजिम दर्ता भएको वैधानिक संस्था हो । यस संघले निर्णय गरी जग्गाधनीहरूसँग सम्झौता गरी गा.वि.स.सँग समेत करार गरी नक्सा पास गरिदिई निर्माण गरिएको चौपाया हाटबजारको कार्यबाट निवेदकहरूको कुनै अधिकारमा आघात पर्ने होइन । आफ्नो निर्वादा हक अधिकार नभएको विषयउपर कुनै आदेश जारी गर्न नमिल्ने र वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ६१८ (१) अनुसार वातावरण मूल्यांकन गर्न नपर्ने हुँदा मिति २०६७३१२० को अन्तरिम आदेश रद्द गरी निषेधाज्ञाको निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने नेपाल पशुपंक्षीजन्य संघसमेतको लिखित जवाफ ।

यस गा.वि.स. ले जनस्वास्थ्य, पर्यावरणसमेतलाई विशेषध्यान राखी स्थानीय स्तरमा हुने विकासबाट जनसाधारणलाई सुविधा एवं स्थानीय स्रोत व्यवस्थापनसमेतलाई मध्यनजर गरी अनुमान गर्ने प्रक्रियामार्फत नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायीलाई पशु चौपायाहातबजार व्यवस्थापन गर्न अनुमति दिइएको हुँदा गा.वि.स.को सो कार्य स्थानीय

यस गा.वि.स. ले जनस्वास्थ्य, पर्यावरण समेतलाई विशेषध्यान राखी स्थानीय स्तरमा हुने विकासबाट जनसाधारणलाई सुविधा एवं स्थानिय स्रोत व्यवस्थापन समेतलाई मध्यनजर गरी अनुमान गर्ने प्रक्रिया मार्फत नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायीलाई पशु चौपाया हाटबजार व्यवस्थापन गर्न अनुमति दिइएको हुँदा गा.वि.स.को सो कार्य स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ तथा नियमवली २०५६ को मर्म र भावना अनुकूल रहेकोले विपक्षीहरूको कुनै पनि अधिकार हनन हुने काम यस गा.वि.स. तथा सचिवको हैसियतले मबाट नभए नगरेको हुँदा अन्तरिम आदेशसमेत रद्द गरी निवेदकको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्ने महादेवस्थान गाउँ विकास समितिसमेतको तर्फबाट गा.वि.स सचिव रामभक्त शर्मा ढकालको लिखित जवाफ ।

यसमा विपक्षी गा.वि.स. र नेपाल पशुपंक्षी व्यवसायी संघका बीच मिति २०६७२११९।४ का दिन भएको करार सम्झौताको सर्त नं. १ मा दोस्रो पक्षले पशु बजार व्यवस्थापनबाट हुने प्रदूषण नियन्त्रणका लागि प्रभावकारी प्रक्रिया अपनाउनेछ भन्ने र सर्त नं.३ मा दोस्रो पक्षले चौपायाहरूबाट हुने मलमूत्रको उत्सर्जनलाई उचित नियन्त्रण गरी खुला रूपमा राख्न र बगाउन नपाउने भन्ने सर्तहरू उल्लेख भएको देखियो । उक्त सर्त

अनुसार प्रदूषण नियन्त्रणका लागि अपनाउने भनिएको प्रभावकारी प्रक्रिया र चौपायाहरूबाट हुने मलमूत्र उत्सर्जनलाई खुला रूपमा राख्न र बगाउन नपाउने सम्बन्धमा विपक्षी संघले के कस्तो संयन्त्रको निर्माण स्थापना र सञ्चालन गर्न लागेको छ, सोको विस्तृत नक्सा डिजाइनसहितको कार्ययोजना विपक्षी नेपाल पशुपंक्षी व्यवसायी संघबाट मगाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।२।२१ को आदेश ।

उक्त आदेश बमोजिम पेस भएको कार्य योजना मिसिल संलग्न रहेछ ।

### अदालतको ठहर

नियमानुसार आजको दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको मिसिल कागजात अध्ययनपश्चात् निवेदकतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापा र विद्वान् अधिवक्ता श्री वल्लभ बस्नेतले र विपक्षी महादेवस्थान गा.वि.स. का तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री पुरुषोत्तम उदास तथा विपक्षी नेपाल पशुपंक्षी व्यवसायी संघ एवं विपक्षीहरू बुद्धकुमार महर्जनसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री युवराज भण्डारी, श्री ज्योति वानिया, श्री शान्तिराम खतिवडा, श्री टीकाराम भट्टराईसमेतले गर्नुभएको बहससमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकहरूको माग बमोजिम निषेधाज्ञाको आदेश जारी हुने हो वा होइन ? सो कुराको निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

यसमा निर्णयतर्फ हेर्दा हाम्रो घर बसोबाससँग जोडिएको विपक्षी बुद्धकुमार महर्जनसमेतको क्षे.फ.१३-६-० जग्गामा विपक्षीमध्येका पशुपंक्षी व्यवसायी संघले राँगा भैंसीको हाटबजार तथा संकलन केन्द्र स्थापना गर्नका लागि महादेवस्थान गा.वि.स. समेतमा निवेदन दिई हामी स्थानीय बासिन्दाको विरोधको बाबजुद पनि सयौंको संख्यामा राँगा भैंसी बजार सञ्चालन गरी चौपायाहरूको मलमूत्र मानिसहरूको भीडभाड र फोहोर तथा त्यसबाट निस्कने दुर्गन्धबाट स्वच्छ वातावरणमा प्रतिकूल असर पारी बस्नै नसकिने अवस्थामा पुऱ्याउने प्रबल सम्भावना देखिएको छ । यसरी उक्त बजार सञ्चालन भएमा निवेदकहरूलाई वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ६ र ऐ नियमावली, २०५४ को नियम ३ तथा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २८ (ख) को खण्ड (छ) (ज) र नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(५) को कानुनी हकमा आघात पुग्ने हुँदा उक्त स्थानमा राँगा भैंसी संकलन केन्द्र तथा हाटबजार निर्माण र सञ्चालन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरी पाउँ, भन्ने नै निवेदकहरूको मुख्य जिकिर देखियो । अर्कोतर्फ आफ्नो हक भोग दर्ताको महादेवस्थान गा.वि.स. वडा नं. १ कि.नं. ४६६, ४६७, ४७३, ४७४, ७६, ८०, ८७०, ८७१, ८७२, ७७ समेतका कुल क्षे.फ.१३-६-० जग्गामा व्यवस्थित बजार सञ्चालन गर्न मिति २०६७।१।१८ मा १० वर्षका लागि जग्गाधनी र नेपाल पशुपंक्षी व्यवसायी संघबीच जग्गा भाडामा लिने दिने सम्बन्धी सम्झौता भएको र पशु चौपायाको बजार व्यवस्थापनबाट पर्यावरणीय स्वच्छता खलबलिन नपाओस् र फोहोरमैला, दुर्गन्ध नहुनेतर्फ पूर्ण सचेत रही बजार सञ्चालनका लागि कानून बमोजिमको पूर्ण स्वशासित संस्था गा.वि.स. र पशुपंक्षी व्यवसायी संघबीच समेत मिति २०६७।२।१९ मा सम्झौता गरी करारको सर्त अनुरूप पूर्वाधारका लागि नक्सा डिजाइनसमेत गरिएको हुँदा उल्लेखित हाटबजार सञ्चालनबाट निवेदकहरूको कुनै अधिकारमा आघात पर्ने नहुँदा निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

निवेदकहरूको निवेदन जिकिर र विपक्षीहरूको लिखित जवाफको व्यहोरालाई हेर्दा प्रस्तुत विवाद यस अदालतमा सामान्यतः दायर हुनेभन्दा पृथक् प्रकृतिको देखिन्छ । मूलभूत रूपमा विपक्षीद्वारा सञ्चालन गर्न लागेको राँगा भैंसीको हाटबजारको कारण वातावरणमा प्रतिकूल असर पाउँछ वा पाउँदैन, वातावरणमा प्रतिकूल असर पार्ने स्थितिमा अदालतले हस्तक्षेप गर्नुपर्छ वा पार्दैन भन्ने प्रश्न यहाँ उत्पन्न भएको छ । विद्यमान संवैधानिक र कानुनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा हेर्दा नागरिकको सम्पत्ति सम्बन्धी हक, त्यस्तैगरी पेसा, रोजगार, उद्योग र व्यापार

गर्ने स्वतन्त्रता एवं व्यक्तिको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकका बीच के कस्तो सन्तुलन हुनुपर्ने हो भन्ने प्रश्न यहाँ उत्पन्न भएको छ। यद्यपि निवेदक र विपक्षीहरू विवादित स्थानमा राँगा भैसी हाटबजार सञ्चालन हुनुपर्छ वा पर्दैन भन्ने विषयको विवाद लिएर अदालत प्रवेश गरेका छन् तर बृहत् परिवेशमा विवादमा व्यवस्थित सहरी विकासलाई कसरी प्रवर्द्धन गर्ने र अझ बृहत् परिस्थितिमा भन्दा दिगो विकासको कुन मार्गलाई हामीले अनुसरण गर्ने भन्ने प्रश्नहरू प्रस्तुत विवादमा सन्निहित देखिन्छन्।

सम्पत्ति सम्बन्धी हक र व्यक्तिको स्वच्छ वातावरणमा बस्न पाउने हकबीचमा के कस्तो सन्तुलन हुनुपर्ने हो भन्ने प्रश्नको सन्दर्भमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ हेर्दा धारा १२ को उपधारा ३(च) मा स्वतन्त्रताको हक अन्तर्गत पेसा रोजगार उद्योग र व्यापार गर्ने स्वतन्त्रताको व्यवस्था गरिएको छ। त्यसैगरी धारा १९ मा सम्पत्तिको हक अन्तर्गत “प्रत्येक नागरिकलाई प्रचलित कानूनको अधीनमा रही सम्पत्ति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने बेचबिखन गर्ने र सम्पत्तिको अन्य कारोबार गर्ने हक हुनेछ” भन्ने उल्लेख छ। तर अर्कोतर्फ धारा १६ मा वातावरण तथा स्वास्थ्य सम्बन्धी हक प्रत्याभूत गर्दै “प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हक हुनेछ” भनिएको छ। संविधानप्रदत्त यी हक अधिकारहरूलाई के कुन अवस्थामा राज्यले रोक लगाउन वा कटौती वा सीमित गर्न सक्छ भन्ने सम्बन्धमा पनि संविधानले नै व्यवस्था गरेको छ। कुनै पेसा, रोजगार, उद्योग र व्यापार गर्ने स्वतन्त्रतालाई सर्वसाधारण जनताको सार्वजनिक स्वास्थ्य वा नैतिकताको प्रतिकूल हुने कार्यमा रोक लगाउन वा कुनै खास उद्योग, व्यापार, पेसा वा रोजगार गर्नका लागि कुनै सर्त वा योग्यता तोक्ने गरी राज्यले कानून बनाउन सक्ने व्यवस्था संविधानमा गरिएको छ।

यहाँ निवेदकहरूले विवादित स्थानमा राँगा भैसीको हाटबजार र संकलन केन्द्र सञ्चालन गर्दा त्यहाँ रहने चौपायाहरूबाट उत्सर्जन हुने मलमूत्रको कारण हुने फोहोरमैला र दुर्गन्धको कारण स्वच्छ वातावरणमा रहन पाउने आफ्नो हकमा प्रतिकूल असर पर्ने आशंका व्यक्त गरेकोबाट सो हकको बारेमा पनि प्रारम्भमा नै केही कुरा उल्लेख गर्नु आवश्यक देखिएको छ। यो सत्य हो कि संविधानले स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक प्रत्याभूत गरेको छ तर त्यो हक निरपेक्ष चाहिँ होइन, यो हकलाई अन्य हकहरूको सापेक्षतामा हेरिनुपर्छ। यो हकलाई निरपेक्ष मानेको खण्डमा संविधानप्रदत्त अन्य धेरै हक कुण्ठित हुन जान्छन्। कुनै पनि विकास निर्माणका कार्यक्रमहरूले वातावरणमा कुनै न कुनै रूपमा प्रभाव पार्दछन्। त्यसैले अमुक कार्यले वातावरणमा के कस्तो र कति गम्भीर प्रभाव पार्छ सो हेरी यदि वातावरणमा उल्लेखनीय वा अपरिवर्तनीय रूपमा प्रतिकूल असर पर्ने स्थिति छ भने त्यसलाई नियन्त्रित र व्यवस्थित गरिनुपर्छ। यो कुराको पुष्टि वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को व्यवस्थाबाट पनि हुन्छ। सो ऐनको दफा २(ख) मा “प्रदूषण” भन्नाले “वातावरण प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपले परिवर्तन गरी वातावरणमा उल्लेखनीय हास ल्याउने, क्षति पुऱ्याउने वा वातावरणको लाभदायी वा उपयोगी प्रयोजनमा हानि नोक्सानी पुऱ्याउने क्रियाकलाप सम्भन्नुपर्छ” भनी परिभाषा गरिएको छ। यसको अतिरिक्त सोही ऐनको दफा ७ को उपदफा (१) “कसैले पनि वातावरणमा उल्लेखनीय प्रतिकूल प्रभाव पार्ने गरी वा जनजीवन र जनस्वास्थ्यका लागि खतरा हुन सक्ने किसिमको प्रदूषण सिर्जना गर्न वा तोकिएको मापदण्ड विपरीत कुनै यान्त्रिक साधन, औद्योगिक प्रतिष्ठान वा अन्य ठाउँमा ध्वनि, ताप, रेडियोधर्मी विकिरण तथा फोहोरमैला निष्कासन गर्न गराउन हुँदैन भन्ने व्यवस्था, त्यस्तैगरी उपदफा (२) मा उपदफा (१) विपरीत कसैले कार्य गरी वातावरणमा प्रतिकूल प्रभाव पारेको देखिएकोमा सम्बन्धित निकायले तत् सम्बन्धमा आवश्यक सर्तहरू तोक्न वा त्यस्तो कार्य गर्न नपाउने गरी रोक लगाउन सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। तसर्थ वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा २(ख) र ७ को सान्दर्भिक अर्थ गर्दा यदि निवेदनमा उल्लेख गरिएका राँगा भैसीको हाटबजार र संकलन केन्द्रको सञ्चालनबाट वातावरणमा उल्लेखनीय प्रतिकूल प्रभाव (significant adverse

effect) पाछै वा जनजीवन र जनस्वास्थ्यका लागि खतरा पर्छ भने त्यस्तो कार्य यस अदालतको चासोको विषय बन्छ ।

प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षीहरूको कार्यबाट वातावरणमा उल्लेखनीय प्रतिकूल असर पर्छ भन्ने कुराको आशंका निवेदकले गरे पनि त्यस्तो असर पर्ने कुरा प्रमाणित हुने कुनै तथ्य पेस गर्न सकेको देखिँदैन । वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ६(२) बमोजिम प्रारम्भिक वातावरणीय विश्लेषण वा वातावरणीय प्रभाव मूल्यांकन गरेर मात्र सञ्चालन गरिनुपर्ने विषय यो हो भन्ने पनि निवेदकहरूले स्थापित गर्न सकेको पाइँदैन । तथापि यहाँ प्रस्तावित करार कार्यान्वयनले वातावरणमा कुनै न कुनै प्रतिकूल प्रभाव पार्न सक्ने सम्भावनालाई विपक्षीहरूले स्वीकार गरेको, सो हुन नदिनेतर्फ कार्ययोजना पेस गरेको र सो कार्यान्वयन गर्न अनुगमन समिति गठन गरेको भन्नेसमेत देखिन आएको छ । सम्बन्धित जग्गाका जग्गाधनी र कानुन बमोजिम स्थापित संघका बीचमा भएको ०६७११९८ को करारबाट गरिने काम कारवाहीले स्थानीय बासिन्दाको जनजीवनमा नकारात्मक प्रभाव नपार्नको लागि चौपायाहरूको हाटबजार सञ्चालन गर्दा निस्कने मलमूत्रको उत्सर्जनलाई उचित नियन्त्रण गरी खुला रूपमा राख्न र बगाउन नपाउने, बजार क्षेत्रमा हरियाली तथा वातावरणीय मापदण्ड अनुसार स्वच्छता कायम गर्ने, बजार व्यवस्थाको लागि निर्माण सम्बन्धी गरिने कार्यहरूको नक्सा डिजाइन गर्ने लगायतका कुराहरू उक्त करार सम्झौतामा उल्लेख भएको र उल्लेखित सर्त पालना नगरेमा ३५ दिनभित्र प्रस्तावित कार्य हटाउन सूचना दिन सकिने तथा वार्षिक रूपमा सम्झौता नवीकरण गर्नुपर्ने हुँदा यदि बाधा गरिएका कुराहरू पूरा नगरे सम्झौता स्वतः रद्द हुन सक्ने कुरा सो करारको अध्ययनबाट देखिन्छ ।

अब निवेदकहरू पक्ष नभएको महादेवस्थान गा.वि.स. र पशुपंक्षीजन्य व्यवसायी संघबीच अथवा जग्गाका धनी भनिएका व्यक्ति र संघबीच भएको सम्झौता कार्यान्वयन गराउन पाउने र सो कार्यान्वयन गराउन उपयुक्त उपचारको माग गर्ने हक निवेदकहरूलाई छ वा छैन भनी हेर्दा करार ऐनको साँघुरो परिवेशबाट मात्र हेर्ने हो भने करारका पक्ष नै नभएका निवेदकहरूलाई करारलाई चुनौती दिने हक रहँदैन । तर यहाँ प्रस्तावित कार्यको आर्थिक मात्र नभई सामाजिक र वातावरणीय प्रभाव पनि छ । तसर्थ यी प्रश्नहरूको उत्तर दिनुअघि दुई किसिमका हकहरूको बारेमा यहाँ विवेचना गर्नुपर्ने हुन्छ : पहिलो हो सार्वजनिक उत्पात उपद्रव वा पीरमर्का (public Nuisance ) विरुद्धको हक र दोस्रो परोक्ष वा नियमीकृत प्राप्ति (Regulatory taking) विरुद्धका हक । यद्वपि यी हकहरू संविधानप्रदत्त स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक र सम्पत्ति सम्बन्धी हकको अन्तरवस्तु हुन् र तिनै संवैधानिक व्यवस्था अन्तर्गत नै प्रचलनीय पनि छन् । तर नेपाली न्यायिक साहित्यमा अभैसम्म यी हकहरूबारे राम्रोसँग विवेचना गरिएको छैन । माथि भनिएभन्ने प्रस्तुत विवाद, सहरीकरण, वातावरणीय न्याय, दिगो विकाससँग सम्बन्धित भई केही पृथक् खालको मुद्दा हुँदा यहाँ ती अवधारणाहरूबारे संक्षेपमा प्रकाश पार्नु आवश्यक देखिएको छ ।

सार्वजनिक उत्पात वा उपद्रव (public Nuisance) को विवादमा कुनै व्यक्तिको कार्यबाट कुनै व्यक्ति मात्र नभई समुदायलाई असर पर्छ वा पर्दैन भन्ने हेरिन्छ । उदाहरणार्थ कुनै व्यक्तिले आफ्नो जग्गामा बालेको आगोबाट निस्कने धूवाँ वा कुनै उद्योगबाट उत्पन्न हुने धूलो वा गन्धले सो जग्गासँग जोडिएको व्यक्ति मात्र नभई टोलछिमेकमा रहने सबै व्यक्तिलाई असर गर्छ भने असर पर्ने व्यक्तिहरूलाई त्यस्तो कार्यविरुद्ध उपचार खोज्ने हक हुन्छ । त्यस्तो कार्यलाई कानुनले सार्वजनिक उत्पात वा उपद्रव मानी त्यस्तो कार्य रोकिन्छ । यस्तोमा उपयुक्त आदेश मार्फत आफ्नो सम्पत्तिको प्रयोग गर्दा अर्काको अधिकारमा असर पर्ने गरी कार्य गर्न नहुने कर्तव्यको पालना गराइन्छ । वस्तुतः सार्वजनिक उत्पात वा उपद्रवमा कारवाही गर्ने राज्यको अधिकार सबै खाले उपद्रवहरूमा लागू हुन्छ जहाँ अदालतहरूले दुष्कृति सम्बन्धी कानुन वा फौजदारी कानुन अन्तर्गत त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिलाई सो कार्य रोक्न लगाई सजायसमेत गर्दछन् । पछिल्लो समयमा अदालतहरूले वातावरणीय

प्रदूषणलाई रोक्न सार्वजनिक उपद्रवको सिद्धान्तको अनुसरण गर्न थालेका छन्। यस विषयलाई प्रस्ट गर्न बेलायतमा PYA Quarries Ltd.<sup>१</sup> को मुद्दामा अदालतले गरेको परिभाषा स्मरणयोग्य देखिन्छ। सो मुद्दामा खानीबाट निस्केको ढुंगाको धूलोका कणहरू छिमेकभर फैलिएको थियो, यो व्यक्तिगत उपद्रव (Private Nuisance) वा सार्वजनिक उपद्रव (Public Nuisance) के हो भन्ने प्रश्न उठ्दा अदालतले सार्वजनिक उपद्रव हो भन्ने मान्यो। यस विषयमा प्रकाश पार्दै Lord Denning ले भनेका छन्।<sup>२</sup>

“.....that a public nuisance is a nuisance which is so widely spread in its range or so indiscriminate in its effect that it would not be reasonable to expect one person to take proceedings on own to put a stop to it, but that it should be taken on that responsibility of the country at large “ सार्वजनिक उपद्रवलाई भारतीय दण्ड विधानमा फौजदारी कसुर मान्दै त्यस्तो गर्ने व्यक्तिको विरुद्धमा मजिस्ट्रेटको अफिसमा उजुर लाग्ने व्यवस्था गरिएको छ। त्यस्तो कार्य गरिएको देखिएमा मजिस्ट्रेटले सो गर्ने व्यक्तिलाई सजाय गर्नुको साथै जुन कार्यबाट उपद्रव भएको छ, त्यसलाई हटाउन आदेशसमेत दिन सक्छ।<sup>३</sup> सार्वजनिक उपद्रवको परिभाषा गर्दै दण्डसहितको दफा २६८ मा भनिएको छ।

A person is guilty of a public nuisance who does any act or is guilty of an illegal omission which causes any common injury, danger or annoyance to the public or to the people in general who dwell or occupy property in the vicinity, or which must necessarily cause injury, obstruction, danger or annoyance to person who may have occasion to use any public right”

प्रस्तुत विवादमा निवेदकहरूले प्रस्तावित राँगा भैंसीको हाटबजार संकलन केन्द्रको सञ्चालन गर्दा निस्कने मलमूत्रको उत्सर्जन एवं फोहोरमैलाको कारण सो केन्द्रको वरपर, टोल छिमेकको वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्छ भनी जुन आशंका व्यक्त गरेका छन्, यदि त्यस्तो कार्य भएमा सार्वजनिक उपद्रवकै कार्य हुन जान्छ। हाम्रो कानूनमा स्पष्ट रूपमा त्यस्तो कार्यलाई रोक्ने व्यवस्था नगरिएको भए पनि आफ्नो अधिकारको प्रयोग गर्दा अर्काको अधिकारमा असर पार्नु हुँदैन भन्ने न्यायको सर्वमान्य नियमलाई न्यायको रोहमा आत्मसात् गर्न सकिने नै हुन्छ। यो मान्यता स्वच्छ वातावरणमा बस्न पाउने तथा सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने संविधानप्रदत्त हकसँग सम्बन्धित समेत हुँदा त्यस्तो कार्य रोक्नको लागि निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्न अदालतसक्षम हुने नै देखिन्छ। यसको अतिरिक्त निवेदकहरूले उठाएको विषयलाई नियमीकृत प्राप्तिको सैद्धान्तिक परिप्रेक्ष्यबाट समेत हेर्नु जरुरी देखिन्छ। उदाहरणको लागि प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक र विपक्षी दुवैले सम्पत्ति सम्बन्धी हकको कुरा उठाएका छन्। अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९ मा सम्पत्ति सम्बन्धी हक अन्तर्गत सम्पत्तिको अधिग्रहण वा प्राप्तिको विरुद्धमा जुन हक प्रदान गरिएको छ, सो हक राज्यले प्रत्यक्ष रूपमा जग्गा प्राप्त गर्ने वा अधिग्रहण गर्ने कुरासँग मात्र सम्बन्धित छैन, त्यस्तो सम्पत्तिको उपभोगमा प्रत्यक्षतः प्रतिकूल असर पर्ने, असुविधा हुने, जग्गाको मूल्य घट्ने आदि कार्यहरूको विरुद्ध पनि जग्गाका धनीलाई उपचार खोज्ने हक रहेको मानिन्छ। यसलाई विधिशात्रीय भाषामा नियमीकृत प्राप्ति (Regulatory taking) विरुद्धको हक भनिन्छ। अर्को शब्दमा भन्दा त्यस्तो प्राप्ति नियमीकृत प्राप्ति हो, जहाँ सम्पत्ति भौतिक रूपमा लिइएको वा प्राप्त गरिएको हुँदैन तर त्यस्तो नियम बनाइन्छ वा परिस्थिति सिर्जना गरिन्छ, जहाँ सम्पत्तिको स्वामीलाई विवादित सम्पत्तिको अर्थपूर्ण प्रयोग गर्न कठिन हुन्छ। त्यसको मूल्य घट्छ र जीवन कष्टकर बन्छ। अमेरिकामा Pennsylvania Coal case<sup>४</sup> मा विकसित यो सिद्धान्तलाई कालक्रमसँगै अन्य मुलुकहरूमा पनि अनुसरण गरिँदै आएको छ। नियमीकृत प्राप्तिको वारेमा व्याख्या गर्दै अदालतले सो मुद्दामा भनेको छ: यद्यपि राज्यलाई पुलिस पावर अन्तर्गत सम्पत्तिको प्रयोगलाई केही

१. Attorney General V.PYA Quarries Ltd (1957) 2QB196

२. Id. p 191

३. see Indian penal Code 1860, section 268,133

४. Pennesyl vania Coal co v. mahon, 260 US 393,415 (1922)



हदसम्म नियमीकृत गर्ने अधिकार रहन्छ, तर नियमन गम्भीर रूपमा गरिएमा जग्गा प्राप्त गरे बराबर नै हुन्छ, यस्तोमा राज्यले सार्वजनिक हितका लागि भनी क्षतिपूर्ति दिएर मात्र जग्गा अधिग्रहण वा प्राप्त गर्न सक्दछ, Pennsylvania coal case मा न्यायमूर्ति Holmes ले भनेका छन् :

“ The general rule at least is that while property may be regulated to a certain extent, if regulation goes too far, it will be recognized as taking “

यो सत्य हो कि, नियमीकृत प्राप्तिको साभो सम्बन्ध राज्यद्वारा गरिने काम कारवाहीसँग सम्बन्धित छ, तर प्रस्तुत मुद्दामा महादेवस्थान गा.वि.स. द्वारा पनि राँगा भैंसी हाटबजार तथा संकलन केन्द्रको सञ्चालन गर्न अनुमति प्रदान गरिएको र गा.वि.स.राज्यकै अङ्ग (Instrumentality) हुँदा नियमीकृत प्राप्तिको दृष्टिबाट पनि विवादको विषयलाई हेर्न आवश्यक देखिएको छ। सोभो अर्थमा भन्दा विवादित कार्यको सञ्चालनले सो जग्गासँग साँध जोडिएको व्यक्तिहरूको सम्पत्ति सम्बन्धी हकको प्रचलनमा प्रतिकूल असर पार्छ, सम्पत्तिको स्वरूप विग्रने, मूल्य घट्ने आदि कार्य हुन्छ, भने ती व्यक्तिहरूले आफ्नो हकको रक्षाको लागि उपचार खोज्न सक्छन्। यस्तोमा अदालतले पनि विवादको समग्र मूल्यांकन गरी उपयुक्त उपचार प्रदान गर्नुपर्छ।

उपरोक्त संवैधानिक परिवेशबाट प्रस्तुत विवादलाई हेर्दा निवेदकले मात्र नभई विपक्षीहरूको लिखित जवाफबाट समेत हाटबजार र संकलन केन्द्रको सञ्चालनबाट छरछिमेकका मानिसहरूलाई असुविधा पुग्न सक्छ, वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्न र सामूहिक रूपमा पीर मर्का पर्न सक्छ, भन्ने कुरालाई स्वीकार गरिएको देखिन्छ। यद्यपि त्यो प्रभाव “उल्लेखनीय” हुन्छ, वा “सामान्य” हुन्छ, भन्नेबारे वस्तुगत रूपमा निश्चित गर्न सकिने तथ्याङ्क वा आधार निवेदक वा विपक्षीहरूले पेस गर्न सकेका छैनन्, तथापि राँगा भैंसी हाटबजार संकलन केन्द्रको सञ्चालनबाट प्रदूषण वा फोहोरमैला हुने कुनै कार्य करारको अर्का पक्षले गरेमा जग्गावालाहरूले हटाउन सक्ने करारको प्रकरण ४ मा उल्लेख भएको व्यवस्थालाई जग्गावालाहरूलाई औल्याएका छन्। गा.वि.स. नेपाल पशुपंक्षीजन्य व्यवसायी संघबीच सम्पन्न मिति २०६७/२०१९ को करारको सर्त १ मा पनि पशुपंक्षीजन्य बजार व्यवस्थापनबाट हुने प्रदूषण नियन्त्रणका लागि प्रभावकारी प्रक्रिया अपनाइनेछ, भन्ने र सर्त ३ मा दोस्रो पक्ष अर्थात् संघले चौपायाहरूबाट हुने मलमूत्रको उत्सर्जनलाई उचित नियन्त्रण गरी खुल्ला रूपमा राख्न र बगाउन नपाउने सर्त रहेको देखिएको छ। यही सन्दर्भमा यस अदालतबाट प्रदूषण नियन्त्रणका लागि अपनाउने भनिएको प्रभावकारी प्रक्रिया र चौपायाहरूबाट हुने मलमूत्र उत्सर्जनलाई खुला रूपमा राख्न र बगाउन सम्बन्धमा के कस्तो संयन्त्रको निर्माण स्थापना र सञ्चालन गर्न लागेको छ, भन्नेबारे जवाफ माग गरेपश्चात् विस्तृत नक्सा डिजाइनसहितको कार्ययोजना पेस गरिएको देखिन्छ। पेस भएको कार्ययोजनाको कार्यान्वयन भएमा आशंका गरिएको प्रदूषण हुँदैन भन्ने आश्वासन विपक्षीतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ताहरूले इजलासलाई दिनुभएको छ। सोको विरुद्ध निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले कुनै जिकिर नलिएको सन्दर्भमा कार्ययोजनालाई कार्यान्वयन गर्ने अवसर न्यायको दृष्टिमा उपयुक्त देखिन आयो। कानून बमोजिम स्वामित्व प्राप्त जग्गाधनी र व्यवसायी संघबीच व्यवसाय सञ्चालन गर्ने सम्झौता भई स्थानीय बासिन्दा तथा सार्वजनिक सरोकारको विषयमा ध्यान राख्नुपर्ने तेस्रो पक्ष अर्थात् स्थानीय निकाय (गा.वि.स.) बाट वातावरण संरक्षणका विषयमा समेत करार सम्झौता भएको र वातावरण प्रदूषणलाई नियन्त्रण गर्न भौतिक पूर्वाधारको नक्सा डिजाइन, कार्ययोजना बनाई लिखित जवाफ मार्फत प्रतिबद्धता व्यक्त गरिएको समेत हुँदा विपक्षीहरूले आफ्नो सम्पत्तिको उपभोग र चाहेको पेसा व्यवसाय सञ्चालन गर्न नै पाउंदैनन् भन्न मिल्ने देखिँदैन।

यसै प्रसङ्गमा निषेधाज्ञाको माग गरी परेको निवेदनमा सकारात्मक प्रकृतिको वा सकारात्मक दायित्व र परिणाम सिर्जना हुने आदेश अदालतले दिन सक्छ, वा सक्दैन भन्ने प्रश्न पनि यहाँ उठेको छ। मूलतः निषेधाज्ञा समन्यायमा आधारित व्यवस्था हो, अदालतले अपूरणीय क्षतिलाई रोक्न सुविधा र सन्तुलनको दृष्टिबाट उपयुक्त

२१६

देखेमा आफ्नो स्वविवेकमा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्न सक्छ र यो क्रममा अदालतले सकारात्मक प्रकृतिका निषेधाज्ञाका आदेशहरू (Mandatory Injunction) पनि जारी गर्न सक्छ। यो कुरालाई हाम्रो न्यायिक परम्परामा स्वीकार गरिएको छ। आफूसमक्ष रहेको विवादको स्वरूप र प्रकृतिलाई हेरेर अदालतले नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७(२) अन्तर्गत आदेश जारी गर्दा पनि यस्तो कार्य नगर्नु मात्र नभनी यस्तो कार्य सम्पन्न नभएसम्म यस्तो कार्य नगर्नु भनी सकारात्मक परिणामलाई समेट्ने गरी निषेधाज्ञाको आदेश जारी भइरहेको पनि छ। सो गर्ने सन्दर्भमा निवेदकले के माग गरेको छ अदालतले शब्दशः त्यसैलाई समात्नुपर्छ भन्ने छैन। लिखित जवाफ र अदालतसमक्ष गरिएको प्रतिबद्धतालाई दृष्टिगत गर्दै सुविधा र सन्तुलनलाई हेरी अदालतले उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने नै हुन्छ।

तसर्थ, माथि उल्लेखित आधार एवं कारणहरूबाट बुद्धकुमारसमेतका विपक्षीहरूले आफ्नो हक भोग दर्ता चलनको जग्गामा राँगा भैसी बजार सञ्चालनको लागि नेपाल पशुपंक्षी व्यवसायी संघसँग जग्गा भाडामा दिन मिति २०६७।१।१८ मा करार गरेको र सोही विषयमा महादेवस्थान गा.वि.स. सँग मिति २०६७।२।१९ मा करार सम्भौता भएको देखिएबाट सम्पत्तिको कानून बमोजिमको स्वामित्व भएको स्थितिमा आफूले रोजेको व्यवसाय सञ्चालन गर्न पाउँदैन भन्न मिल्ने देखिँदैन। तर यहाँ निवेदकहरूले विवादित जग्गाको वरिपरि आफ्नो बसोबास रहेकाले उक्त राँगा भैसीको संकलन केन्द्र र हाटबजारको सञ्चालनको कारण निस्कने मलमूत्रसमेतको उत्सर्जन र प्रदूषणबाट सम्पत्तिको उपभोग र स्वास्थ्यमा प्रतिकूल असर पर्ने भन्ने जिकिर लिएको र बुद्धकुमार महर्जनसमेतका विपक्षीहरूले गरेमो सम्भौतामा समेत प्रदूषण हुन सक्ने कुरालाई स्वीकार गरिएको र यस अदालतको आदेश बमोजिम उक्त निर्माण गरिने हाटबजार सबन्धी कार्ययोजना पेस भएको समेत देखिँदा गा.वि.स.को पहलमा निवेदकसमेतका सरोकारवालाहरूको प्रतिनिधित्व रहेको अनुगमन समिति गठन गरी सो समितिसँगसमेत आवश्यक परामर्श गरी करार र कार्य योजनामा उल्लेखित प्रदूषण नियन्त्रणका उपयुक्त संरचनाहरू निर्माण नगरेसम्म राँगा भैसी संकलन र हाटबजार सञ्चालन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निषेधाज्ञाको आदेश जारी हुने ठहर्छ। यस आदेशमा चित्त नबुझे ऐनका म्याद ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी विपक्षीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु।

.....  
(डा.आनन्दमोहन भट्टराई)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
(डा.हरिवंश त्रिपाठी)  
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :- ढाकाराम पौडेल

टा.ना.सु. :- राजपालहरि कायस्थ

इति संवत् २०६७ साल चैत २ गते रोज ४ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत हेटौँडा  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रसाद घिमिरे  
माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ  
फैसला

संवत् २०६८ सालको WH - ०००४  
मुद्दा रजिस्ट्रेशन नम्बर ०८-०६८-००३५२  
निर्णय नम्बर : ६८  
मुद्दा : बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

जिल्ला बारा पिपरा गा.वि.स. वडा नं. ३ भर भै हाल कारागार कार्यालय वीरगन्जमा थुनामा रहेका  
निलाप्रसाद फुयाल .....१ पुनरावेदक  
ऐ.ऐ. घर भै हाल ऐ. ऐ. थुनामा रहेको सुलभसिंह ठकुरी .....१ प्रतिवादी  
समेत २ जनाको हकमा आई.एल.एफ नेपाल हेटौँडा कार्यालयमा कार्यरत अधिवक्ता श्री कमल  
घिसिङ्ग .....१

विरुद्ध

जिल्ला प्रशासन कार्यालय बारा कलैया .....१ प्रत्यर्थी  
ऐ. का कार्यालय प्रमुख, प्रमुख जिल्ला अधिकारी .....१ वादी  
कारागार कार्यालय वीरगन्ज पर्सा .....१

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुसार यसै अदालतको अधिकार क्षेत्र अन्तर्गतको भै दायर हुन आएको प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ ।

तथ्य खण्ड

१. आरोपित घटना मिति २०६८।१।१५ मा घटेको भनिएकोमा केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ४ द्वारा निर्दिष्ट ७ दिनभित्र अभियोग दर्ता गरिसक्नुपर्ने व्यवस्था छ । ७ दिनभित्र अभियोग दाबी गर्न नसकिने उचित र पर्याप्त आधार नदिई हदम्याद थप गरेको कार्यलाई कानुन अनुकूल भन्न नमिल्ने भनी सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत विपक्षी नं. २ बाट दोस्रोपटक म्याद थप गर्दा ३५ दिन हद म्याद थप गरिएको कार्य गैरकानुनी छ । यसरी हद म्यादविहीन रूपमा दायर भएको अभियोगपत्र सर्वप्रथम दर्ता गर्न इन्कार गर्नुपर्नेमा सो नगरी कारबाही अगाडि बढाई निजहरूसँग धरौट माग्ने गरी मिति २०६८।१।३० मा आदेश भै निजहरूलाई थुनामा पठाउने कार्यसमेत गैरकानुनी रहेको छ । त्यसैगरी केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ६(१) ले त्यस्तो मुद्दा ३ महिनाभित्र फैसला गरिसक्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेकोमा अभियोग दायर भएको मितिले तीन महिना नाघिसक्दा पनि कुनै कारबाही नै अपनाई ३ महिना व्यतीत भइसक्दा पनि निजहरूलाई त्यत्तिकै थुनामा राखिएको छ । अतः अनधिकृत अधिकारीले मुद्दाको कारबाही गरी थुनामा पठाई, गैरकानुनी रूपमा हद म्याद थप गरी, मुद्दा दायर गर्ने हद म्याद नै समाप्त भइसकेकोमा पनि

अभियोगपत्र स्वीकार गरी त्यस मुद्दाको रोहबाट धरौट मान्नु तथा मुद्दाको निर्णय गरिसक्नुपर्ने समयावधि व्यतीत भइसक्दा पनि कुनै पनि काम कारबाही अगाडि नबढाई फैसला नै नगरी थुनामा राख्नु गैरकानुनी कार्य हुँदा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १६(२) र न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

२. निवेदक बन्दीलाई थुनामा छाड्न नपर्ने कुनै कारण आधार र प्रमाण भए सोसमेत खुलाई मिति २०६८।१।७ गते १० बजे निवेदनपत्रको सुनुवाइ हुने हुँदा बन्दीसहित सो मितिका १० दिनभित्र पुनरावेदन सरकारी वकिलको कार्यालय, हेटौँडा मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नहोला भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी अविलम्ब तामेल गर्न गर्न लगाउनु र यो आदेश र निवेदनको छाया प्रतिसहित पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय हेटौँडालाई पेसीको सूचनासमेत दिई पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।१।२ गतेको आदेश ।
३. कृष्ण सहनीको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निलाप्रसाद फुयालसमेत भएको केही सार्वजनिक अपराध र सजाय मुद्दामा जिल्ला प्रशासन कार्यालय बाराबाट २०६८।१।३० मा भएको थुनछेक आदेशानुसार माग भएको धरौटी रु. १३,१००/- दाखिला गर्न नसकेको भनी च.नं. ८७५४ मिति २०६८।१।३० को पत्रसाथ यस कारागार कार्यालयमा कम थुनामा राख्न पठाएको भनी पत्र प्राप्त भए अनुसार थुनामा राखिएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको कारागार कार्यालय पर्साको लिखित जवाफ ।
४. कृष्ण सहनीको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निलाप्रसाद फुयालसमेत भएको केही सार्वजनिक अपराध र सजाय मुद्दाको अभियोगपत्रसाथ यस कार्यालयमा उपस्थित गराएका निवेदकहरूलाई मिति २०६८।१।३० मा भएको थुनछेक आदेशानुसार माग भएको धरौटी रु. १३,१००/- दाखिला गर्न नसकेकोले थुनामा राख्न पठाएको हो । गैरकानुनी रूपमा राखिएको भनी पेस हुन आएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय बारा र ऐ. का प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमेतको लिखित जवाफ ।

#### ठहर खण्ड

५. नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री कमल घिसिङ्ग र श्री चञ्चला केनीले हाम्रो पक्षउपर केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन अन्तर्गतको कसुरमा अभियोग दायर भएको छ, सो ऐनको दफा ६(१) ले यस्तो मुद्दा ३ महिनाभित्र फैसला गरिसक्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा मुद्दा दायर गर्ने हद म्याद नै समाप्त भइसकेको स्थितिमा अभियोगपत्र स्वीकार गरी, मुद्दाको निर्णय गरिसक्नुपर्ने समयावधि व्यतीत भइसक्दा पनि कुनै काम कारबाही अगाडि नबढाई हाम्रो पक्षलाई त्यत्तिकै थुनामा राखी वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण हुने कार्य गरेको हुँदा गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो । अब निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने नपर्ने के रहेछ भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।
६. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, कृष्ण सहनीको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी यी निवेदक निलाप्रसाद फुयाल र सुलभसिंह ठकुरीसमेत भएको केही सार्वजनिक अपराध मुद्दामा मिति २०६८।१।१५ गतेको वारदातलाई लिएर जाहेरी परेकोमा ऐ. १६ गते यी निवेदकलाई पक्राउ गरी सोही मितिदेखि लागू हुने

गरी प्रहरी हिरासतमा राख्न पहिलोपल्ट दिन ६ को म्याद थपको अनुमति प्राप्त गरेको देखियो । तत्पश्चात् वारदात मितिदेखि ७ दिनभित्र मुद्दाको अनुसन्धान कार्य सम्पन्न गर्न नभ्याएको भनी ३५ दिनको हद म्याद र २०६८।१।२२ बाट १० दिन हिरासतमा राख्ने अनुमति प्राप्त भै यी निवेदकहरूले केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ को दफा २ को (ख), (च) र (झ) को कसुर गरेउपर सोही ऐनको दफा ६(१) बमोजिम सजाय गरी बिगोसमेत भराई पाऊँ भनी विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्सासमक्ष मिति २०६८।१।२९ मा अभियोगपत्र दायर भएको देखिन्छ । सो मुद्दामा पछि बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी हाल निज प्रतिवादीहरूलाई जनही रु. १३,१००।- धरौट माग गरी, दिएमा तारेखमा राखी र नदिएमा पुर्पक्षको निमित्त कारागार कार्यालयमा थुनामा राख्नु भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, पर्साबाट मिति २०६८।१।३० मा भएको आदेशानुसार मागेको धरौट दाखिला गर्न नसकी यी निवेदकहरू हाल थुनामा रहेको देखियो ।

७. कानूनले स्पष्ट निर्देश गरेको कुरालाई पूर्ण रूपमा पालना गर्नुपर्ने हुन्छ । कुनै पनि बहानामा कानूनको उल्लंघन स्वीकार्य हुँदैन । केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ को दफा ४(१) मा “यस ऐन अन्तर्गतको मुद्दा वारदात भएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गरिसक्नुपर्छ” भन्ने र सोही ऐनको दफा ४(२) मा “..... वारदात भएको सात दिनभित्र मुद्दा दायर गर्न नसकिने मानसिबको कारण देखेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले वारदात भएको पैतीस दिनभित्र मुद्दा दायर गर्ने गरी म्याद थप गरी दिन सक्नेछ” भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ ।
८. प्रस्तुत सन्दर्भमा मिति २०६८।१।१५ मा वारदात भै सोही मितिमा जाहेरी परिसकेको स्थितिमा उक्त ऐनको दफा ४(१) बमोजिम मिति २०६८।१।२१ गतेभित्र अभियोगपत्र दर्ता गराइसक्नुपर्ने देखिन्छ । उक्त सात दिनभित्र अभियोग दायर गर्न नसकिने मानसिबको कारण भएमा मात्र उक्त दफा ४(२) बमोजिम म्याद थप गर्न सकिने र यस्तो अवस्थामा हिरासतमा राख्न अनुमति माग गर्दा तथा म्याद थपको अनुमति प्रदान गर्दासमेत उचित र पर्याप्त आधार नै नदिई हद म्याद माग तथा थप भएको देखियो । उचित र पर्याप्त आधार नै नदिई हद म्याद थप गरेको रहेछ, भने त्यसलाई कानून अनुकूल भएको भन्न नमिल्ने र त्यस्तो कार्यले वैधता प्राप्त गर्न नसक्ने अवस्था रहँदैन । यसै सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट अजय शर्माको हकमा अधिवक्ता राकेशकुमार शाह निवेदक तथा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंसमेत विपक्षी भएको २०६५ सालको रिट नं. ००३९ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा तथा जीवन राईको हकमा अधिवक्ता राजेशकुमार शाह तथा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, ललितपुरसमेत विपक्षी भएको २०६५ सालको रिट नं. ००४७ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएको पाइन्छ ।
९. यसैगरी केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ६(१) मा “.....यस्तो मुद्दा तीन महिनाभित्र फैसला गरिसक्नुपर्नेछ” भन्ने बाध्यात्मक कानुनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा यी निवेदकहरूउपर मिति २०६८।१।२९ मा अभियोगपत्र दायर भई मिति २०६८।१।३० को आदेशले माग गरेको धरौट दिन नसकेको कारण पुर्पक्षको निमित्त हालसम्म थुनामा रहेको देखियो । यसरी सम्बन्धित कार्यालयले कानून बमोजिम तोकिएको समयसीमाभित्र तोकिएको कार्य गर्न नसकेको कारण उक्त मुद्दा सो अवधिभित्र फैसला नभई यी निवेदकहरू तीन महिनाभन्दा बढी अवधिदेखि थुनामा रहेको देखियो । सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट कृष्ण लामासमेत वि.प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत भएको (ने.का.प. २०६५ अंक ३ पृ. ३६७ नि.नं. ७९४८) मुद्दामा केही सार्वजनिक अपराध र सजाय

२२०

- ऐन, २०२७ को दफा ६(१) ले यस्तो मुद्दा ३ महिनाभित्र फैसला गरिसक्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको हुँदा ऐनले तोकेको उक्त अवधिभित्र मुद्दा किनारा गर्नु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी भएको छ ।
१०. प्रचलित नेपाल कानून बमोजिमबाहेक कुनै पनि व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण नगरिने भनी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ तथा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १२ समेतले संरक्षित र प्रत्याभूत गरेको स्थितिमा कानूनले तोकेको उचित प्रक्रियाको पालना नभएको तथा समयावधिभित्र मुद्दाको फैसला नगरी अनन्तकालसम्म पुर्पक्षको निमित्त थुनामा राख्ने कार्यलाई कानूनसम्मत थुनाको संज्ञा दिन मिल्दैन । यसरी कानूनले तोकेको उचित प्रक्रियाको पालना नगरी तोकिएको समयावधिभित्र मुद्दा फैसला नहुँदा छिटो न्याय पाउने पक्षको कानूनप्रदत्त अधिकारको उल्लंघन हुनुका अतिरिक्त निजको वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा समेत असर पर्ने नै हुन्छ ।
११. तसर्थ उल्लेखित आधार कारणबाट निवेदकहरूलाई थुनामा राखिएको कार्य नै गैरकानुनी देखिन आएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ । धरौट वा जेथा जमानत बुझाउन नसकी थुनामा राखिएका निलाप्रसाद फुयाल र सुलभसिंह ठकुरीलाई निसर्त थुनामुक्त गरिदिनु भनी विपक्षी कार्यालयहरूको नाउँमा लेखी पठाइदिनु ।

#### तपसिल खण्ड

- (१) यसमा निवेदक निलाप्रसाद फुयाल र सुभलसिंह ठकुरीलाई थुनामा राखिएको कार्य नै गैरकानुनी देखिन आएकोले निजहरूलाई थुनामुक्त गरिदिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरेकाले निजहरूलाई निसर्त थुनामुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा लेखी पठाउनु ।
- (२) यो आदेशउपर चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (क) बमोजिम मुलुकी ऐन, अ.व. १९३ को म्याद ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानू भनी विपक्षीहरूलाई पुनरावेदन म्याद दिनु ।
- (३) प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

.....  
(मोहनप्रसाद घिमिरे)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(बमकुमार श्रेष्ठ)

न्यायाधीश

आदेश तयार पार्न सहयोग गर्ने :

इजलास अधिकृत : ठाकुरप्रसाद खरेल

इति संवत् २०६८ साल भाद्र ७ गते रोज ४ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत पाटन  
संयुक्त इजलास  
माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री केशरीराज पण्डित  
माननीय न्यायाधीश डा.श्री आनन्दमोहन भट्टराई  
आदेश

संवत् २०६४ सालको विविध नं. ३६२

इजलास नं :- १

नि.नं.३०६

मुद्दा:- उपयुक्त आदेश जारी गरी पाउँ ।

नेपाल सरकार कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर प्रा.लि.नं.१५८१५/०५८ मा दर्ता भई काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं म.न.पा.वडा नं.२ लाजिम्पाटस्थित द कम्फोर्ट हाउजिङ प्रा.लि.(The Comfort Housing Pvt.Ltd).....१  
ऐ.को तर्फबाट अख्तियार प्राप्त गरी सम्झौता बमोजिम इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि.को अधिकार प्राप्त प्रतिनिधि काठमाडौं जिल्ला सीतापाइला गा.वि.स. वडा नं.२ बस्ने ओम राजभण्डारी.....१

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

कुमारी बैंक लिमिटेड, केन्द्रीय कार्यालय, पुतलीसडक, काठमाडौं.....१  
नेपाल सरकार, कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वरमा प्रा.लि.नं. २९०५६/०६१ मा दर्ता भई काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं म.न.पा. वडा नं. २, लाजिम्पाटमा रहेको इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि. (Impro Housing Pvt.Ltd) फोन नं.४४२८५४८ फ्याक्स नं.४४२८५४६.....१  
ऐ.ऐ.का सञ्चालक समितिको अध्यक्ष कल्पना राणा ऐ.ऐ.....१  
ऐ.ऐ. का सञ्चालक/प्रबन्ध निर्देशक सुदीपशमशेर ज.व.रा., मोबाइल नं.९८५१०५४९१४.....१

प्रत्यर्थी  
वादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(३) अन्तर्गत दर्ता भै निर्णयार्थ पेस भएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छ ।

तथ्य खण्ड

- १) प्रकृतिशमशेर ज.व.रा.को नाममा रहेको काठमाडौं म.न.पा. वडा नं.२ कि.नं.१५० ज.रो.३-९-२-१ जग्गा र पञ्जानशमशेर ज.व.रा.को नाममा रहेको ऐ.ऐ.को कि.नं. १४२, १४४, ८५५, ८७३, ८५४ को क्षेत्रफल क्रमशः ज.रो. १-२-२-३, २-४-३-२, १-१४-०-०, ०-४-२-२, १-१३-३-३, तथा इन्दुशमशेर ज.व.रा.को नाममा रहेको १-१४-०-०, ०-४-२-२, १-१३-३-३ तथा इन्दुशमशेर ज.व.रा.को नाममा रहेको ऐ.ऐ.को कि.नं. ७४१ ज.रो. ०-१५-२-१ को जग्गाधनीको विभिन्न बैकमा रहेको ऋणबापत बैकले गर्ने लिलाम सकार गरी वा अन्य तरिकाले सम्झौतामा दस्तखत भएको मितिले एक महिनाभित्र प्रत्यर्थी इम्प्रो हाउजिङले आफ्नो नाममा ल्याई हक स्वामित्व कायम गराई सक्नुपर्ने र सो जग्गामध्ये कि.नं. १५० मा पहिलो चरणमा र बाँकी कि.नं. १४२, १४४, ८५५, ८७३, ८५४ र ७४१ मा दोस्रो चरण गरी चरणबद्ध

रूपमा दुई चरणमा द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.ले विकसित संयुक्त आवासको भवन निर्माण गरी बिक्री वितरण गर्ने गरी निवेदक कम्पनी र विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. को बीचमा मिति २०६१।४।१५ मा करार ऐन, २०५६ बमोजिम सम्झौता भएको थियो । सम्झौता अनुसार यस प्रा.लि.ले प्रत्यर्थीलाई सो जग्गा आफ्नो नाममा ल्याउन तथा जग्गामा उक्त भवन कम्प्लेक्स एवं आवास इकाईहरू निर्माण गर्नको लागि प्रत्यर्थी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.लाई रु.१५,००,००,०००।- (पन्ध्र करोड रुपैयाँ) ऋण कर्जा प्रत्यर्थी कुमारी बैंकबाट उपलब्ध गराइदिन निवेदकले सहयोग गर्नुपर्ने र उक्त पन्ध्र करोड रकममध्ये रु. ८,६५,००,०००।- (आठ करोड पैसठ्ठी लाख रुपैयाँ) प्रत्यर्थीले आफ्नो कर्जा लगायत आफ्नो आर्थिक व्यवस्थापनका लागि लिई प्रयोग गर्ने र बाँकी रकम योजना सञ्चालनको लागि प्रयोग गर्ने सर्त रहेको र सर्त अनुसार बैंकबाट प्रवाह हुने उल्लेखित रकममध्ये पहिलो चरणको लागि चाहिने जग्गाबापत रु.४,००,००,०००।- (चार करोड रुपैयाँ) विपक्षी प्रत्यर्थीले प्राप्त गरेकै दिनबाट पहिलो चरणको योजनाको काम प्रारम्भ भएको मानिने र सोही दिनबाट यस प्रा.लि.ले पहिलो चरणको कार्य थालनी गर्नुपर्ने व्यवस्था रहेको, त्यस्तै सम्झौता बमोजिमको कि.नं. १५० को जग्गा प्रत्यर्थीले आफ्नो हकमा ल्याउन अगावै साविकको ज.ध.प्रकृतिशमशेर ज.व.रा. सँग ओरियण्टल होटल लिमिटेडले गाडी पार्किङको लागि मिति २०५७।१।३० मा सम्झौता गरी २० वर्षको लागि बहालमा लिएकोले ओरियण्टल होटलको सो अवधिसम्मको भोगाधिकारमा कुनै असर नपर्ने गरी ओरियण्टल होटलले केवल निर्माण अवधिभर ६ महिनासम्म जग्गा खाली गरिदिने र सो अवधिमा भूमिगत तल्ला-१ र जमिन तल्ला-१ समेतमा जम्मा ३० वटा सवारी साधन अट्ने पार्किङ एरिया निर्माण गरिदिनुपर्ने गरी प्रत्यर्थी र ओरियण्टल होटल लि. बीच मिति २०६१।४।२२ मा सम्झौता भएको, ओरियण्टल होटल लि.सँग उक्त सम्झौता भए पश्चात् मिति २०६१।६।११ मा यस निवेदक प्रा.लि. समेतलाई तेश्रो पक्ष राखी मिति २०६१।४।२२ को सम्झौतालाई संशोधन गरिँदा सो सम्झौताको अन्य सर्तलाई यथावत् कायम राखी भूमिगत तल्ला र जमिन तल्लामा गरी जम्मा ३० वटा सवारी साधन अट्ने ठाउँको सङ्ग १०० वटा सवारी साधन अट्ने गरी निर्माण गरिनुपर्ने भनी सम्झौताको संशोधन गरियो र सोही संशोधन व्यहोरा अनुरूप यस प्रा.लि.ले निर्माण कार्य सम्पन्न गरिसकेकोले थप निर्माण गरिँदा लगानीमा रु.१,२५,००,०००।- (एक करोड पच्चीस लाख) ले बढी पर्न गएकोले सो समेत योजनाको लागतमा समावेश गरी हिसाब मिलान गरिनुपर्ने अवस्था रहेको छ । सम्झौतामा उल्लेखित उक्त सर्त बमोजिम सम्बन्धित निकायहरूबाट आवश्यक जे जुन अनुमति नक्सा पास लगायतका कार्यविधि पूरा गर्नुपर्ने हो सो गरी समयमा नै निर्माण कार्यको थालनी गरी निर्धारित समयवधि (३६ महिना) भित्रै निवेदकले प्रथम चरणको योजनाको टी.सी.एच.टावर-२ (TCH Tower-II) नामक संयुक्त आवास भवनको (८ तल्ला ३६ आवास इकाईहरू) निर्माण कार्य सम्पन्न गरी मिति २०६१।४।१५ को सम्झौता सर्त नं. ४ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी खरिदकर्ता आवास इकाईधनीहरू-(१) विजयबहादुर राजभण्डारी, आवास इकाई नं.1-A, (२) वास्तुकला परामर्श नेपाल प्रा.लि, इकाई नं.2A, (३) नरेन्द्र वज्राचार्य, इकाई नं., 3-1 (४) श्याम मिलन श्रेष्ठ, इकाई नं. 4-A (५) पूर्णिमा राजभण्डारी, इकाई नं. 5-A, (६) सी.ई.कन्स्ट्रक्सन प्रा.लि., इकाई नं. 6-A (७) गोपाल मानन्धर, इकाई नं. 7-A, (८) राजेन्द्रभक्त श्रेष्ठ, इकाई नं. 1-B, (९) राजेशकृष्ण सिंह श्रेष्ठ, इकाई नं.9-B, (१०) यादव प्रधान, इकाई नं. 3-B, (११) सी.ई.कन्स्ट्रक्सन प्रा.लि., इकाई नं. 4-B, (१२) सुनिल मल्ल, इकाई नं. 5-B, (१३) हरिप्रसाद बुधिया, इकाई नं. 6-B, (१४) द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि., इकाई नं. 7-B (१५) द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि., इकाई नं. G-C (१६) मीना वैद्य पाण्डे, इकाई नं.1-C (१७) गौरव दोर्जे लामा, इकाई नं. 2-C (१८) नरेन्द्रमान राजवंशी, इकाई नं. 3-C (१९) नरेन्द्र वज्राचार्य, इकाई नं. 4-C (२०) रमेश महर्जन, इकाई नं. 5-C (२१) लोप्साङ्ग तेन्जिङ्ग नेपाली, इकाई नं. 6-C (२२) द कम्फोर्ट हाउजिड



प्रा.लि., इकाई नं. G-D (२३) हिमा चापागाई, इकाई नं. 1-D (२४) राजेन्द्रप्रसाद घिराइया, इकाई नं. 2-D (२५) रमेशमिलन श्रेष्ठ इकाई नं. 3-D (२६) प्रनिपमान ताम्राकार, इकाई नं. 4-D (२७) सोनाम शेरपा लामा, इकाई नं. 5-D (२८) तेन्जिङ्ग नोर्बुलामा, इकाई नं. 6-D (२९) द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि., इकाई नं. G-E(३०) द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि., इकाई नं. 1-E(३१) किशोरभक्त श्रेष्ठ, इकाई नं. 2-E (३२) प्रवेश श्रेष्ठ, इकाई नं. 3-E(३३) उषा थापा सिलवाल, इकाई नं. 4-E(३४) छिरिङ्ग छुकी शेरपा, इकाई नं. 5-E (३५) अनिता म्युलर, इकाई नं. 6-E(३६) नीता प्रधान जोशी, इकाई नं. 7-E समेतसँग विक्री वितरण गर्ने सम्बन्धमा म निवेदन ओम राजभण्डारीले सम्झौता सम्पन्न गरिसकेको र खरिदकर्ताहरूका नाममा सहरी विकास तथा भवन निर्माण विभाग, डिभिजन कार्यालयको मिति २०६४।२।२१ मा छुट्टाछुट्टै विजुलीको मिटरसमेत जडानको सिफारिस भै हाल उक्त आ-आफ्नो इकाईहरूमा खरिदकर्ताहरूले भोग बसोबास तथा चलन गरी आउनुभएको र यसरी खरिदकर्तासमेतको हक सिर्जना भएको र दोस्रो चरणको निर्माण कार्य विपक्षी प्रत्यर्थीकै हस्तक्षेपका कारण हुन नसकेको अवस्थामा प्रथम चरणको जग्गाको बैंक दायित्व प्रथमतः पूरा गरी रोक्का फुकुवा तथा हक हस्तान्तरण गरिनुपर्नेमा सो नगरी दोस्रो चरणको कि.नं. ८५४, ८७३, १४४, ८५५, ७४१, १४२ को ज.रो. ८-७-२-३ जग्गा फुकुवा गरेको र प्रत्यर्थीले सो फुकुवा भएको जग्गा कुनै पनि बेला विक्री गर्न सक्ने अवस्था सिर्जना भएको साथै प्रत्यर्थीले आफ्नो कानुनी दायित्व पूरा गर्नतर्फ नलागी बदनियतपूर्वक निवेदक तथा खरिदकर्तालाई हानि नोक्सानी पुऱ्याउन खोजेको र सो कार्यले निवेदकलाई हानि नोक्सानी पुग्न गएकोले बाध्य भै सम्झौताको परिपालना गरी पाउनको निमित्त प्रस्तुत निवेदन लिएर आएका छौं । तसर्थ करार ऐन, २०५६ को दफा ७४, ७५, ७८ बमोजिम मिति २०६१।४।१५ को सम्झौताको परिपालना गर्नुपर्ने विपक्षीको दायित्व रहेकोमा सो सम्झौता अनुसार प्रथम चरणको निर्माण कार्य सम्पन्न भै उल्लेखित खरिदकर्ताहरूसँग सम्झौतासमेत भइसकेको अवस्थामा मिति २०६१।४।१५ को सम्झौता, संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा ८ को उपदफा १, २ र ३ दफा ९, १५ तथा खरिदकर्ताहरूसँग भएको सम्झौतासमेतको कानुनी आधार एवं करारीय दायित्व बमोजिम बैंकको कर्जा प्रत्यर्थी बैंकलाई हिसाब बमोजिमको रु.३,३५,७३,४५५।८६ निवेदकबाट बुभिलिई रोक्का रहेको कि.नं. १५० को जग्गा फुकुवा गर्नु तथा फुकुवा भएको जग्गा भवनको आवास इकाईहरू सम्बन्धित मा.पो.का.बाट उल्लेखित खरिदकर्ताहरूको नाममा हक हस्तान्तरण दा.खा. नामसारी गरी दिनु दिलाउनु, त्यसरी हक हस्तान्तरण नगरे निवेदक कम्पनी तथा म ओम राजभण्डारीको नाममा दा.खा. नामसारी गरिदिनु र सो जग्गा धितोबापत थप ऋण कर्जा प्रत्यर्थी लगायत कसैलाई नदिनु भनी प्रत्यर्थी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. तथा यसका प्रत्यर्थी सञ्चालकहरूका नाममा करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१)(२) बमोजिम उपयुक्त आज्ञा वा आदेश जारी गर्न पाउन सादर अनुरोध गर्दछौं भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदकको मिति २०६४।१।१६ को निवेदन पत्र ।

- २) १५ दिनभित्र आफैं वा आफ्नो कानुन बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी प्रत्यर्थीहरूको नाममा म्याद सूचना जारी गरी नियमानुसार पेस गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०६४।१।१९ मा भएको आदेश ।
- ३) विपक्षी निवेदकलाई ऋणीसँग गरेको सर्त करारका आधारमा सम्झौताको पक्ष नै नभएको यस बैंकलाई विपक्षी बनाई मुद्दा गर्ने हकद्वैया तभएको, विपक्षीले निवेदनपत्रमा उल्लेख गरेको सम्पत्ति यस बैंकले ऋणी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. सँग कर्जा कारोबार गरेको र त्यसरी कर्जा कारोबार गर्दा उक्त कम्पनीको हकभोग दर्ताको का.न.पा. वडा नं. २ कि.नं. १४४, ८५५, ८७३, ८५४, ७४१, १४२ र १५० समेत जम्मा क्षेत्रफल

१२-१-१-० जग्गा र सो जग्गामा भविष्यमा निर्माण हुने घर, भवनसमेतको लिंग लगापात धितो सुरक्षण राखी रु.११,२२,१२,०००/- सम्मको अधिविकर्ष कर्जा सीमा उपभोग गरेको र सोको बक्यौता ब्याज रु.५५,००,०००/- भएकोमा सर्त सम्झौता अनुसारको साँवा-ब्याजमध्ये आंशिक साँवा र ब्याज चुक्ता गर्ने भनी ऋणीले प्रस्ताव गर्नुभएको र त्यस सम्बन्धमा कारवाही हुँदा धितो बन्धकी पारित भएका कित्ताहरूमध्ये कि.नं. ८५५, ८७३, ८५४ र ७४१ का पूरै र कि.नं. १४४ र १४२ को आंशिक जग्गा फुकुवा गरी बैंकको नाममा रु. ८,७१,००,०००/- (आठ करोड एकहत्तर लाख) को चेक लिई धितो फुकुवा गरी बाँकी रहने क्षेत्रफल ५-४-३-० जग्गासमेत धितोमा राखी जग्गा कर्जा सीमा रु.३,२६,१२,०००/- (तीन करोड छब्बीस लाख बाह्र हजार) कायम गर्ने भन्नेसमेत निर्णय भए बमोजिम निज ऋणीले उल्लेखित रु.८,७१,००,०००/- चुक्ता गरी बैंकले धितोमा रहेको उल्लेखित क्षेत्रफल ६-१२-२-३ जग्गा फुकुवा गरिदिएको हो। ऋणी कम्पनीले तिर्न बाँकी रहेको उक्त कर्जाको ३१ मार्च २००८ (मिति २०६४१२१८) सम्मको ब्याज रु.१३,६०,८९७३३ (तेह्र लाख साठी हजार आठ सय सन्तानब्बे रुपैयाँ तैंतीस पैसा) समेत कुल रु.३,३९,७२,८९७३३ (तीन करोड उनन्वालीस लाख बहत्तर हजार आठ सय सन्तानब्बे रुपैयाँ तैंतीस पैसा) तिर्न बाँकी नै रहेको अवस्थामा विपक्षी नै बनाउन नमिल्ने यस बैंकलाई विपक्षी दायर गरेको निवेदन खारेज गरी पाउन सादर अनुरोध गर्दछु भन्नेसमेत व्यहोरा भएको विपक्षी कुमारी बैंक लिमिटेडको मिति २०६५११६ को लिखित जवाफ।

- ४) लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. र निवेदक विपक्षी कम्पनीको बीचमा मिति २०६१।४।१५ मा करार भएकोमा विवाद छैन। करार बमोजिम विपक्षी निवेदकले विवादित जग्गामा ३६ महिना अर्थात् मिति २०६४।४।१५ भित्र सम्झौता बमोजिमको कार्य सम्पन्न गरी भवन कम्प्लेक्स तयार गरी द्वितीय पक्षलाई नबुझाएको सम्झौताको सर्त नं. १२(क) बमोजिम भवन कम्प्लेक्स निर्माण गर्दा लागेको खर्चको लागत रनिङ्ग बिल करार बमोजिम निवेदकले बिल पास नगराई लागतको विवरणसमेत नदेखाई करारको उल्लंघन गरेको अवस्था छ। कि.नं. १५० को जग्गामा १०० वटा सवारी साधन पार्किङ्गको लागि भूमिगत तल्ला-१ र २ निर्माण गर्दा रु. १.२५ करोड बढी खर्च भयो भन्ने सम्बन्धमा त्रिपक्षीय सम्झौता, द्विपक्षीय सम्झौता र भवन कम्प्लेक्स निर्माण कम्पनी द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि. र सञ्चालक धनी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.का बीच मिति २०६१।४।११ को सम्झौतामा कहीं कतै उल्लेख गरेको नहुँदा यो कानूनसम्मत छैन। कुमारी बैंकलाई तिर्न बाँकी रहेको रु.३,३५,७३,४५५।८६ रकम निवेदक कम्पनीले तिर्नु बुझाउनुपर्ने हो हामीले तिर्नु बुझाउनुपर्ने हैन। दोस्रो चरणको लागि भनी उल्लेख गरेको कित्ता जग्गाहरूसमेत धितो रहेकोमा निवेदक द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.को मिति August, 29, 2006 को निर्णयानुसार भवन कम्प्लेक्स निर्माण नगर्ने भनी संयुक्त बैठकबाट निर्णय भएको र सोको जानकारी यस कम्पनीले निवेदक ठेकेदार कम्पनीलाई गराई सकेको, तत्पश्चात् उक्त जग्गाहरू बिक्री गरी यस कम्पनीले लिएको ऋणको साँवा ब्याजसमेत गरी ८.७१ करोड कुमारी बैंकमा बुझाई आंशिक रूपमा रोकका फुकुवा गरी बिक्री वितरण गरिएको कुरालाई लुकाइएको छ। द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.लाई जग्गामा भवन कम्प्लेक्स निर्माण गर्न र बजार व्यवस्थापन गर्न अधिकार दिएकोमा उक्त कि.नं. १५० को कित्तामा निर्णय भएको कम्प्लेक्स बिक्री गर्ने सम्झौतामा इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.का तर्फबाट अख्तियार प्राप्त भनी ओम राजभण्डारीलाई इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.ले अख्तियारी नदिएको र संस्थापक धनी भनी लेख्ने अधिकारसमेत नभएको अवस्थामा अपार्टमेन्ट/कम्प्लेक्स बिक्री भएको रकम बुझ्ने अख्तियारीसमेत निजलाई नभएको हुँदा त्यस्तो काम कारवाही स्वतः बढेर हुन्छ। संस्थापक कम्पनी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.लाई कुनै जानकारी सूचना नै नगरी कसैले फ्याटमा बस्दछ, कब्जा जमाउन र जमाउने अनुमति दिन्छ भने त्यो कानून प्रतिकूल हुन्छ। निज

ओम राजभण्डारीलाई यस कम्पनीले अख्तियारी नै नदिएको अवस्थामा अख्तियास प्राप्त प्रतिनिधि लेखी यस इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.लाई नै विपक्षी बनाई करारको अवधि २०६४।४।१४ मा व्यतीत भइसके पश्चात् मिति २०६४।१।१६ मा मात्र अदालत प्रवेश गरी निवेदन दिंदा वादी प्रतिवादी पनि आफैँ भएको निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै स्वतः खारेज भागी छ । साथै सत्य तथ्य र कानूनका आधारमा निवेदक कम्पनी द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.ले नै मिति २०६१।४।१५ को करार बमोजिमको सर्त नं.२, ५, ६, १०, १२, १४, १५, २९, ३०, ३४ को बर्खिलाप र संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा ९,१२(२) र खरिदकर्तासँग भएको सम्झौताको घ, १.१.३ र १.२, १.३ को समेत बर्खिलाप गरे भएको र करारको सर्त नं. ३४ र मध्यस्थता ऐन, २०५५ को दफा ६ बमोजिम मध्यस्थता नियुक्त गरी काम कारवाही अगाडि बढिसकेको हुँदा करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१) र (२) बमोजिम आदेश जारी गर्नु उपयुक्त नभै निस्प्रयोजन र निष्क्रिय भै सकेकोले निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोरा भएको विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. समेतको मिति २०६५।१।२० को लिखित जवाफ ।

- ५) संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा ५ अनुरूप संस्थापकको स्वीकृति प्राप्त गरेको छु छैन ? इम्प्रो हाउजिड र द कम्फोर्ट हाउजिड कं.लि.लाई अ.वं. १३३ नं. बमोजिम कागज गराई खुलाउन लगाई संस्थापक भै काम गरेको भए सोको प्रमाणित प्रतिलिपि पेस गर्न लगाउने नभए संस्थापक भै काम गर्ने अख्तियारी के कसरी भएको हो ? सोधी प्रमाण भए पेस गर्न लगाई लगाउनेका निवेदनहरूसमेत साथै राखी नियमानुसार गरी पेस गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०६६।८।३ मा भएको आदेश ।
- ६) निवेदक द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि. र विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. बीच मिति २०६१।४।१५ मा भएको सम्झौताको प्रस्तावना, सर्त नं १, ३, ४, ७(क), ११, २०, २१, २४, २९, ३० समेतले इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. को नाममा रहेको कि.नं. १५० को ज.रो. ३-९-२-१ जग्गामा संयुक्त आवास भवन कम्प्लेक्सको निर्माण तथा बिक्री वितरणको अधिकार समेत द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.ले प्राप्त गरेको, संयुक्त आवास भवनको निर्माण संचालनको स्वीकृति लिने, आवश्यक सम्पूर्ण कागजातमा सही गर्ने, नक्सा पास गर्ने, बैंक खाता सञ्चालन गर्ने लगायतका कार्य गरी निर्माण सम्पन्न गरेको र खरिदकर्तासँग खरिद सम्झौतासमेत गरेकोमा यी सबै कार्य सम्झौता अनुरूप नै भएको र संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ तथा ऐ. नियमावली, २०६० बमोजिम विधिवत् इजाजत प्राप्त गरी उक्त टी.सी.एच.टावर-२ नामक संयुक्त आवास भवनको निर्माण तथा बिक्री वितरणसमेत भएको हो र आदेश बमोजिम यो कागज गरी प्रमाणहरूसमेत पेस गरेको छु भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदक द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.को मिति २०६६।९।३ को निवेदन पत्र ।
- ७) इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. कम्पनी ऐन अन्तर्गत दर्ता भएको संगठित संस्था हो । यस इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.का नाउँमा काठमाडौँ जिल्ला का.म.न.पा. वडा नं. २ स्थित कि.नं. १५० को क्षेत्रफल ३-९-२-१ जग्गामा भवन कम्प्लेक्स निर्माण गर्न नेपाल सरकार, भौतिक योजना तथा निर्माण मन्त्रालय, सहरी विकास तथा भवन निर्माण विभाग डिभिजन कार्यालय काठमाडौँबाट संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा ५ तथा संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी नियमावली, २०६० को नियम ४ को उप नियम ( १) को अनुसूची २ अनुसार टी.सी.एच.टावर-२ नामक ८ तले ३६ इकाई भएको संयुक्त आवास भवन निर्माण गरी सञ्चालन गर्न मिति २०६३।१०।७ को पत्रबाट स्वीकृति यस इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.ले प्राप्त गरी भवन निर्माण गरी बजार प्रवर्द्धन गर्नसम्म मात्र मिति २०६१।४।१५ मा द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.सँग सम्झौता भए पश्चात् इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.को सञ्चालक समितिको मिति २०६१।५।२ को निर्णयानुसार कम्पनीको सञ्चालकद्वय श्री कल्पना राणा र सुदीपशमशेर राणाको नाउँबाट कुमारी बैंक लिमिटेडमा

रहेको यस इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि.को खाता नं. k11822c मा खाता सञ्चालन भइरहेकोमा सो खाता सञ्चालनको प्रयोजनको लागि मात्र द कम्फोर्ट हाउजिङ प्रा.लि. का प्रमुख कार्यकारी अधिकृत श्री ओम राजभण्डारीको एकल दस्तखतबाट उक्त खाता सञ्चालन गर्ने निर्णय भै 18<sup>th</sup> of August 2004 को पत्रबाट कुमारी बैकलाई जानकारी गराइएको थियो । सोबाहेक अरू कुनै अख्तियारी द कम्फोर्ट हाउजिङ प्रा.लि. र ओम राजभण्डारीलाई दिइएको छैन । त्यस्तै प्लानिङ्ग पर्मिटको लागि इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि.को तर्फबाट पेस गर्नुपर्ने दरखास्त फाराम र संयुक्त आवास भवन निर्माणको स्वीकृतिको लागि आवश्यक पर्ने सम्पूर्ण कागजातहरू सही गर्न पाउने गरी काठमाडौं जिल्ला जोरपाटी गा.वि.स. वडा नं. ६ बस्ने सुशीलकुमार चापागाईंलाई सीमित अख्तियारी दिनुबाहेक अरू कुनै व्यक्ति र संगठित संस्थालाई यस इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि.को तर्फबाट अख्तियारी/संस्थापक अख्तियारी दिएको छैन । द कम्फोर्ट हाउजिङ प्रा.लि.संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा २(ग) बमोजिम संस्थापक नभएको, दफा ४ बमोजिम निवेदनसमेत नगरेको र दफा ५ बमोजिम स्वीकृति प्राप्तसमेत छैन भनी आदेश बमोजिमको यो कागज गरी प्रमाणसमेत पेस गरेको छ, भन्नेसमेत व्यहोराको विपक्षी इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि.को मिति २०६६।९।३ निवेदन पत्र ।

- द) मिति २०६१।४।१५ को करार बमोजिमको दायित्व प्रस्तुत निवेदनका निवेदक तथा उक्त करारको प्रथम पक्षले पूरा गरेको कुरामा विवाद छैन । सम्झौताले तोकिएको अवधिभित्र तोकिएको मापदण्ड बमोजिमको घर बनेको छ । घर बनेको कुरामा विवाद नरहेको, प्रत्यर्थी इम्प्रो हाउजिङ प्रा.लि.को मिति २०६३।४।२१ को विशेष साधारणसभाले घर बनिसकेको र खरिदकर्तासँग सम्झौतासमेत भइसकेकोले इकाईहरू रजिस्ट्रेसन पारित गरिदिनुपर्ने कुरा निर्णय गरेका, सो निर्णय अनुरूप प्रत्यर्थीबाट बैकसमेतमा पत्राचारसमेत भएको छ, करारको सर्त नं. ७(ख) ले निर्माणाधीन अवस्थामै पनि खरिदकर्तासँग सम्झौता गर्न पाउने अधिकार हाम्रो पक्षले राख्दछ । प्रत्यर्थीले बिक्री गर्ने आफ्नो अधिकार प्रतिनिधि मार्फत प्रयोग गर्ने गरी मिति २०६१।४।१५ को सम्झौताबाट दिएकोले यो कुरा करार ऐन, २०५६ को दफा ५६, ५७ समेतको आधारमा कानुनी रूपले अकाट्य छ । मूल करार अन्तर्गत पाएको अधिकारको प्रयोग गरी खरिदकर्तासँग खरिद बिक्रीको सम्झौताहरू भएकोले बिक्रीको लागि सम्झौता गर्ने अधिकार निवेदकलाई नरहेको भन्ने अधिकार प्रत्यर्थीलाई बिल्कुलै छैन, खरिदकर्तासँग भएको करार संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा १५ बमोजिमको करार हो, करार बमोजिम खरिदकर्ताले बुझाउनुपर्ने रकम बुझाएको खण्डमा ऐनको दफा ९ ले स्वतः खरिदकर्तामा इकाईमाथि पूर्ण स्वामित्व सृष्टि हुने भएकोले स्वामित्व नै सृष्टि भइसकेको अवस्थामा मा.पो.का.बाट रजिस्ट्रेसन पास गराउने कुरा कार्यविधि मात्रै बाँकी रहेको छ, कि.नं. १५० मा बनाइएको भूमिगत तल्ला र जमिन तलाको पार्किङ्ग सुरुमा ३० वटा सवारी साधन अटाउने गरी बनाउने भनी सम्झौता भएकोमा मिति २०६१।६।११ को संशोधनले ३० वटा सवारी साधनको ठाउँमा १०० वटा सवारी साधन अटाउने गरी उक्त पार्किङ्ग बेसमेन्ट बनाइएकोले लागत बढ्न गएको छ । सो लागत योजनाकै खर्चमा समायोजन भै त्यसैबाट हिसाब मिलान गर्नुपर्ने कुरामा विवाद हुनै सक्दैन । तर विपक्षीले उक्त लागत जोड्न नमानेको कारण विवाद सिर्जना भएको छ । यो विवादको कारण खरिदकर्तालाई विपक्षीले इकाई पास गरिदिनु नपर्ने कारण हुन सक्दैन । कुमारी बैकमा जे जस्तो रकम तिर्न बुझाउन बाँकी रहेको थियो, सो रकम कुनै पनि बखत अदालतले भने बमोजिम निवेदकले बुझाउने गरी निवेदनमा उल्लेख गरेको हुँदा माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने विवादरहित अवस्था छ । निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोरा भएको निवेदक द कम्फोर्ट हाउजिङ प्रा.लि.समेतको

तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका वरिष्ठ विद्वान् अधिवक्ता श्री शम्भु थापा र विद्वान् अधिवक्ता श्री पूर्णप्रसाद राजवंशीले मिति २०६६।१२।२५ मा यस अदालतमा पेस गर्नुभएको लिखित बहस नोट ।

- ९.) करारको अवधि करारको सर्त नं. २ बमोजिम ३६ महिना भएकोमा करारको म्याद २०६४।४।१४ मा समाप्त भएको ७ महिना पश्चात् करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१) र (२) को दाबी लिई निवेदन दर्ता गरिएकोमा करारको अवधि समाप्त पश्चात् उक्त दफा ८७(१) र (२) बमोजिम निवेदन गर्न मिल्दैन । दफा ८७(१) र (२) को संरचना भनेको करार जीवित रहेसम्मका लागि मात्र हो । जब करारको मृत्यु भै सक्दछ त्यस्तो अवस्थामा करारको विशिष्ट परिपालना गराई माग्ने अधिकार रहँदैन । यस सम्बन्धमा सोनालालप्रसाद गोडविरुद्ध जयमंगलापुर गा.वि.स. पर्सासमेत भएको उपयुक्त आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने मुद्दामा व्याख्या भै सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको वर्ष १६ अंक १ वैशाख १-१५, २०६४ पूर्णाङ्क ३३५ मा प्रकाशित भइसकेको छ । कि.नं. १५० को क्षेत्रफल ३-९-२-१ जग्गाको जग्गाधनी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. हो र सोमा बनेको ३६ वटा अपार्टमेन्टको संस्थापक मालिक इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. हो । द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि. होइन । संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को दफा ५ बमोजिम उक्त भवन निर्माण गर्न इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. ले सम्बन्धित निकायबाट स्वीकृति प्राप्त गरेको छ । द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि. भनेको भवन निर्माण गर्ने ठेकेदार कम्पनी हो । करारको सर्त नं. ११ को (क) बमोजिम भवन निर्माण गर्दाको लागत मूल्यको ६ प्रतिशत पारिश्रमिक वा शुल्क पाउने हो भने बजार व्यवस्थापन गरेबापत सर्त ११ को (ख) बमोजिम ५ प्रतिशत कमिसन र (ग) बमोजिम प्रशासनिक खर्च अर्थात् Overhead खर्च रु.५०,००,०००/- मात्र पाउने हो । यस्तो अवस्थामा भवन कम्प्लेक्स तयार भएपछि कम्प्लेक्स/अपार्टमेन्ट खरिदकर्तासँग द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.ले इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.को नाउँबाट खरिदकर्तासँग रकम बुझ्ने, हकको हस्तान्तरण सम्झौता गर्न पाउने होइन । पूर्ण रूपले अपार्टमेन्ट खरिदकर्तासँग रकम बुझ्ने र संस्थापकको तर्फबाट दस्तखत गरी सम्झौता गर्न अख्तियारी करारको सर्त नं. ४, २० र २४ ले दिएको छैन । निवेदकले ऋण नतिरी दिएका कारण बैंकले संस्थापक इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.लाई ऋण चुक्ता गर्न तरताकेता र लिलामका लागि पत्रिकामा सूचनासमेत प्रकाशित गरेको कारणबाट २०६४।८।७ मा रु.८,७१,००,०००/- र मिति २०६५।१।७ मा रु.३,७०,००,०००/- गरी जम्मा रु.१२,४१,००,०००/- इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.ले नै बुझाएको अवस्था छ । निवेदकले करार ऐनको दफा ८७(१) र (२) बमोजिम खरिदकर्ताको नाउँमा हक हस्तान्तरण गरी पाउन मालपोत कार्यालयको नाउँमा उपयुक्त आदेश जारी गरी पाऊँ भनी निवेदन गर्नुभएकोमा करारको अवधि मिति २०६४।४।१४ मा नै समाप्त भइसकेकोले उक्त उपयुक्त आदेश जारी हुन सक्दैन । यस्तो करारको विवाद करारको सर्त नं. २९ र ३४ को माध्यम मध्यस्थताबाट निराकरण हुन्छ । मिति २०६१।४।१५ को करारको विवादबाट संयुक्त आवासको स्वामित्व सम्बन्धी ऐन, २०५४ को विवादलाई समावेश गरी सम्मानित अदालतबाट न्याय निरोपण हुन सक्दैन र उक्त ऐनको दफा १५ बमोजिम संस्थापकसँग सम्झौता हुने र त्यसको व्यवस्थापन संस्थापकले नै गर्ने भएको अवस्थामा अख्तियारविहीन व्यक्तिले दस्तखत गरी भएको सम्झौता संस्थाको तर्फबाट भएको भनी न्याय निरोपण गर्न नमिल्ने भै आदेश जारी गर्न मिल्दैन र द कम्फोर्ट हाउजिड प्रा.लि.ले समेत ओम राजभण्डारीलाई मुद्दा गर्ने अख्तियारी दिएको निवेदनसाथ पेस छैन । त्यस्तो व्यक्तिले इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. र सञ्चालकहरूलाई विपक्षी बनाई निवेदन गर्नसमेत अ.वं. ८२ नं. ले हकद्वैयासमेत प्राप्त हुन नसक्ने हुँदा निवेदन प्रथम दृष्टि Pramaface मा नै स्वतः खारेज भागी छ, खारेज गरी पाऊँ भनी विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.को तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री बालकृष्ण न्यौपाने र श्री ज्ञानरत्न शाक्यले मिति २०६६।१२।२५ मा यस अदालतमा प्रस्तुत गर्नुभएको बहस नोट ।

२२८

१०) निवेदकले करारको पक्ष नै नभएको कुमारी बैकलाई प्रत्यर्थी बनाई निवेदन दिएको देखिन्छ। करारको अवधि समाप्त भइसकेपछि करार जीवित हुँदासमेत करारको विषयमा प्रत्यर्थी बनाउन नपाउनेलाई प्रत्यर्थी बनाई आएको अवस्था छ। निवेदकले बैकको ऋणसमेत नतिरी प्रत्यर्थीमध्येकैले तिरेको देखिन्छ। आफ्नो जमिन धरौटी राखी ऋण लिई ऋण पनि आफै तिरी उक्त जमिनमा निर्माण फ्याटको रकम निवेदकले अनधिकृत रूपमा प्रयोग गरी रहने उदेकपूर्ण अवस्था निवेदकले माग गरेको देखिन्छ। जब सम्बन्धित पक्षबीच मध्यस्तता अघि बढेको छ, एक त उपचार त्यहाँबाट पाइन्छ अन्यथा सुरु क्षेत्राधिकार निकायमा गए मात्र उपचार पाइने देखिएको र करार ऐन, २०५६ को दफा ८७ बमोजिम करारको अवधि उप्रान्त करार अन्तर्गतको विवाद समाधान उन्मुख परेको निवेदनमा माग भए बमोजिम आदेश हुन सक्ने अवस्था छैन भनी प्रत्यर्थी कुमारी बैकको तर्फबाट उपस्थित वरिष्ठ विद्वान् अधिवक्ता श्री सुशीलकुमार पन्तले मिति २०६६।१२।२५ मा यस अदालतमा प्रस्तुत गर्नुभएको बहस नोट।

### ठहर खण्ड

- ११) प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन पश्चात् निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापा तथा अधिवक्ता श्री पूर्णप्रसाद राजवंशी र विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री पूर्णमान शाक्य, श्री ज्ञानराज शाक्य, श्री बालकृष्ण न्यौपाने एवं कुमारी बैक लिमिटेडको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री नरेन्द्रकुमार छतकुलीले गर्नुभएको बहस सुनियो। साथै पक्षहरूको तर्फबाट पेस भएका बहस नोटहरूसमेत अध्ययन गरियो।
- १२) यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनहरूमा द कम्पोर्ट हाउजिड प्रा.लि. र विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि.बीच सम्पन्न मिति २०६१।४।१५ को सम्झौतापत्रको कार्यान्वयनको विषयलाई लिएर दुवै पक्षबीच विवाद उत्पन्न भएको देखियो। सोही सम्झौतापत्रको कार्यान्वयनको सन्दर्भमा कुमारी बैक लिमिटेडको हिसाब बमोजिमको रकम बुझी लिई रोक्का रहेको कि.नं. १५० को जग्गा फुकुवा गर्न, आवास इकाईका खरिदकर्ताहरूका नाममा आवास इकाईको हक हस्तान्तरण दा.खा. नामसारीसमेत गर्न र विपक्षीले हक हस्तान्तरण नगरेमा हक हस्तान्तरण गर्न पाउने आदेशसमेत पाऊँ, साथै जग्गाको धितोबापत थप कर्जा कसैलाई नदिनु भन्ने आदेशसमेत पाऊँ भनी निवेदकले करार ऐनको दफा ८७(१) र (२) बमोजिमको आदेश माग गरेको देखियो। मिति २०६१।४।१५ को करारका सर्तहरू निवेदक स्वयम्ले उल्लंघन गरेको र करारको दफा ३४ र मध्यस्थता ऐन, २०५५ को दफा ६ बमोजिम मध्यस्थ नियुक्त गरी काम कारबाही अगाडि बढिसकेको हुँदा करार ऐनको दफा ८७(१)(२) बमोजिमको आदेश जारी गर्न उपयुक्त नभै निस्प्रयोजन र निष्क्रिय हुने भएकोले निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत लिखित जवाफ रहेको पाइयो।
- १३) उपरोक्त निवेदन जिकिर र लिखित जवाफ रहेको प्रस्तुत मुद्दामा मुख्य रूपमा निवेदकले जुन आदेशहरूको माग गरेको छ, सो प्रकृतिको आदेशहरू करार ऐनको दफा ८७(१)(२) बमोजिम जारी हुन सक्छ वा सक्दैन ? त्यसैगरी सम्झौतापत्रले नै मध्यस्थताको परिकल्पना गरेको र सो बमोजिम मध्यस्थ नियुक्ति गरी पाऊँ भनी निवेदनसमेत परिरहेको स्थितिमा करार ऐनको दफा ८७(१) र (२) बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने हो वा होइन र त्यस्तो आदेश जारी गर्नु प्रयोजनहीन हुन्छ वा हुँदैन भन्ने प्रश्नहरू मुख्य रूपमा उत्पन्न भएका छन्। यिनै प्रश्नहरूसँग जोडिएका अन्य केही सान्दर्भिक प्रश्नहरू, जस्तो करारको दायित्व पूरा नगर्ने पक्षले दफा ८७(१)(२) बमोजिमको आदेश माग गर्न वा सक्दैन, त्यस्तो आदेश जारी गर्नुपूर्व दायित्व भंग भए वा नभएको भन्ने यकिन गर्नु आवश्यक छ वा छैन, प्रस्तुत मुद्दामा करार समाप्त भएको छ वा छैन, यदि भएको छ भने दफा ८७(१)(२) बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्छ वा मिल्दैन भन्ने आदि

प्रश्नहरू जोडिएका छन्, माथि उठाइएका मूल प्रश्नहरूको निरोपण गर्ने सन्दर्भमा यी प्रश्नहरूको पनि यथाक्रम निरोपण गरिनेछ। तर यी प्रश्नहरूमा प्रवेश गर्नुपूर्व यहाँ मिति २०६१।४।१५ को करारसँग जोडिएका केही विवादरहित तथ्यलाई संक्षेपमा राख्नु आवश्यक देखिएको छ।

- १४) निवेदक द कम्फोर्ट हाउजिङ र विपक्षी इम्प्रो हाउजिङबीच काठमाडौंको लाजिम्पाटमा संयुक्त आवासको प्रयोजनसमेतको लागि चरणबद्ध रूपमा भवन, कम्प्लेक्स र आवास इकाईहरू निर्माण गरी विक्री वितरण गर्ने प्रयोजनको लागि पहिलो चरणमा प्रकृतिशमशेरको नाममा रहेको का.म.न.पा. वडा नं. २ को कि.नं. १५० को ३-९-२-१ को जग्गामा र दोस्रो चरणमा प्रज्ञानशमशेर र इन्दुशमशेरसमेतको नामका कि.नं. १४२, १४४, ८५५, ८७३, ८५४ र ७४१ का जग्गाहरू उपयोग गर्ने लक्ष्य लिई सम्झौता भएको, उक्त करार बमोजिम सबै ७ कत्ता जग्गाहरू धितो राखी बैंकबाट ऋण लिने सहमति भएको, सो बमोजिम कुमारी बैंकबाट ऋण लिइएको र कि.नं. १५० मा प्रथम चरणको भवन निर्माण र सो भवनको जमिन तला र भूमिगत तलासमेतमा गाडी पार्किङको लागि पार्किङ लट निर्माण भै सञ्चालनमा रहेको, साथै सम्झौतापत्रको कार्यान्वयनमा विवाद उत्पन्न भएपछि, दोस्रो चरणको निर्माण हाल स्थगित गरिएको रहेछ। दोस्रो चरणको निर्माण स्थगित गरिएका विषयलाई लिएर हाल दुवै पक्षबीच कुनै निकायमा मुद्दा छैन। साथै कुमारी बैंकबाट लिएको ऋण तिरिदिनुपर्ने दायित्व कसको हो भन्ने कुरामा पक्षहरूबीच विवाद रहे पनि आजका मितिमा बैंकको ऋण तिरिसकिएको अवस्था छ। त्यसैगरी रोक्का रहेको जग्गा पनि फुकुवा भइसकेको अवस्था छ।
- १५) अब निवेदनमा उठाइएको विवाद हेर्दा निवेदकले मुख्य रूपमा मिति २०६१।४।१५ को सम्झौतापत्र बमोजिम आवास भवन निर्माण गर्ने क्रममा प्रकृतिशमशेरले मिति २०५७।१।३० मा ओरियण्टल होटलसँग गाडी पार्किङको लागि २० वर्षे लिजमा दिन सम्झौता गरेको र मिति २०६१।६।११ मा निवेदनकलाई तेस्रो पक्ष राखी भूमिगत तला र जमिन तलासमेत गरी १०० वटा सवारी साधन अट्ने गरी निर्माण गर्ने सहमति भए बमोजिम थप निर्माण गर्दा रु.१,२५,००,०००/- बढी खर्च भएको, मिति २०६१।४।१५ को सम्झौताले दिएको अधिकार प्रयोग गरी आवास इकाई खरिदकर्ताहरूसँग सम्झौता गरिसकेको, विपक्षीले बैंकमा रोक्का रहेको जग्गा फुकुवा गरी हक हस्तान्तरण गर्नुपर्नेमा विपक्षीले व्यवधान खडा गरेको र सो कारण आवास इकाईहरूको हक हस्तान्तरण गर्न नसकी निवेदकलाई हानि नोक्सानी हुन गएको, बैंक लोन दुवै चरणको लागि भएको, दोस्रो चरणको निर्माण थालनी नै हुन नपाएकोले गोलमटोल गरेर प्रथम चरणको लागतबाट मात्र भरिभराउ गर्न नमिल्नेमा भरिभराउको लागि पत्राचार गरेको भन्ने कुराहरू उल्लेख गर्दै विपक्षीले आफ्नो दायित्व पूरा नगरेबाट सम्झौताको परिपालना हुन नसकेको हुँदा सोको परिपालनाको लागि निवेदन गर्नुपरेको भन्ने जिकिर लिएको पाइयो। विपक्षीहरूमध्येको इम्प्रो हाउजिङको लिखित जवाफ हेर्दा ०६१।४।१५ को सम्झौताले द कम्फोर्ट हाउजिङ ठेकेदार कम्पनी र इम्प्रो हाउजिङ धनी कम्पनी भै भएको सम्झौताको सर्त नं. २ बमोजिम निवेदकले सम्पूर्ण निर्माण ३६ महिना अर्थात् ०६४।४।१५ भित्र सम्पन्न गरी बुझाउनुपर्नेमा सो नगरेको, भवन कम्प्लेक्स निर्माण गर्दा लागेको लागतको रनिङ बिल प्रत्येक महिना पेस गर्नुपर्नेमा नगरेकोबाट सोको परीक्षण हुन नसकेको र बैंकको ऋण योजना लागतबाट तिर्नुपर्नेमा सो दायित्व पूरा नगरिएको समेत हुँदा २०६३।६।२९ को बैठकबाट दोस्रो चरणको निर्माण नगर्ने भनी निर्णय गरिएको, निवेदकले आफूहरूलाई करारको सर्त विपरीत रु.८,६५,००,०००/-को दायित्व बोकाइएको, आवास इकाईको विवरण उपलब्ध गराउनुपर्नेमा नगराइएको, पार्किङ सम्बन्धी कुरा २०६१।६।११ को त्रिपक्षीय सम्झौता बमोजिम गरिएको, खर्चको व्यहोरा उल्लेख नहुँदा दाबी गर्न नमिल्ने, द कम्फोर्ट हाउजिङलाई बजार प्रवर्द्धन गर्नसम्म मात्र अधिकार दिइएको, नभएको अधिकार प्रयोग गरी आवास



इकाईहरू बिक्री सम्भौता गरेको, त्यस्तो सम्भौताबाट हक हस्तान्तरण हुन र खरिदकर्ताहरूलाई कुनै हक प्राप्त हुन सक्दैन । आवास इकाई बिक्रीबाट धनी कम्पनीले कुनै रकम नपाएको, निवेदक कम्पनीले हिसाब नबुझाएको हुँदा केका आधारमा हक हस्तान्तरण गर्ने हो ? करार ऐन, २०५६ को दफा ७४, ७५ र ७८ को दायित्व निवेदक स्वयंले उल्लंघन गरेको अवस्था हुँदा दफा ८२, ८३ र ८५ बमोजिम भराई माग्ने हाम्रो हक सुरक्षित नै छ । दफा ८७(१) र (२) बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्दैन, निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत जिकिर लिएको देखिन्छ ।

१६) निवेदक द कम्फोर्ट हाउजिड र विपक्षीमध्येको इम्प्रो हाउजिडले उठाएका सबै दाबी तथा जिकिरहरूको निरोपण गर्नु यहाँ आवश्यक देखिँदैन किनभने दायित्वको उल्लंघनबाट क्षतिपूर्तिको दाबी गर्ने हक आफूसँग रहेको भनी दुवै पक्षले स्वीकार गरेको छन् । साथै क्षतिपूर्ति दाबी गरी फिराद परेको र यस इजलासले सो हेरेको अवस्था पनि यो होइन । यहाँ निवेदकले केवल करार ऐनको दफा ८७(१) (२) बमोजिमको आदेशको माग गरी प्रवेश गरेको र निवेदकतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूले पनि सोही जिकिर गर्नुभएको हुँदा निवेदकले माग गरेको प्रकृतिको आदेश करार ऐनको दफा ८७ (१)(२) बमोजिम जारी हुन सक्छ वा सक्दैन र अदालतले विवादको स्वरूप र प्रकृति हेरी सुरक्षात्मक प्रकृतिको उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्छ वा सक्दैन भन्ने प्रश्न यहाँ उत्पन्न भएको छ ।

१७) करार ऐनको दफा ८७(१) मा करारको कुनै पक्षले करारको प्रकृति अनुसार गर्न नहुने काम कारवाही वा व्यवहार गर्न लागेको कारणबाट करारको परिपालना सम्भव नहुने भएमा त्यस्तो काम कारवाही वा व्यवहारबाट मर्का पर्ने पक्षले उजुरी दिन पाउने र त्यस्तो उजुरी परेमा अदालतले दफा ८७(२) बमोजिम विवादको समाधान सो करार वा प्रचलित कानून बमोजिम हुने गरी कुनै पक्षलाई निजको काम कारवाही वा व्यवहार तत्काल रोक्ने गरी उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । दफा ८७(१) (२) मा “करारको प्रकृति अनुसार गर्न नहुने काम” गर्न लागेको स्थितिमा त्यस्तो “कारवाही वा व्यवहार तत्काल रोक्ने गरी” आदेश जारी गर्न सक्ने भन्ने शब्दावलीहरू प्रयोग गरिएको कारण यस्तो आदेश नकारात्मक प्रकृतिको वा नेपाल कानूनले पुनरावेदन अदालतलाई निषेधाज्ञाको जुन अधिकार प्रदान गरेको छ सोही प्रकृति र स्वरूपको मात्र हुन्छ कि भन्ने भ्रम यदाकदा पर्छ तर करारको प्रकृति अनुसार गर्न नहुने काम सधैं नकारात्मक हुँदैनन् । तीनका सकारात्मक परिमाण पनि हुन सक्छन् । सैद्धान्तिक रूपमै पनि दफा ८७(१)(२) अन्तर्गतको आदेशले सामान्य निषेधाज्ञाको प्रकृतिभन्दा व्यापक परिधिलाई समेट्ने कुरा स्वीकार गरिन्छ । त्यो व्यापक परिधिलाई एकछिनलाई बिर्सेर संकीर्ण रूपमै निषेधाज्ञाको परम्परागत उपक्रमबाटै हेर्ने हो भने पनि सकारात्मक प्रकृतिका निषेधाज्ञा ( Mandatory Injunction ) जारी गर्न सकिन्छ । करारको कार्यान्वयनको सन्दर्भमा प्रयोग गरिने भारतको Specific Relief Act 1963 को दफा ३९ मा यसो भनिएको पाइन्छ :

१८) “When, to prevent the breach of an obligation, it is necessary to compel the performance of certain acts which the court is capable of enforcing, the court may, in its discretion, grant an injunction to prevent the breach complained of, and also to compel performance of the requisite acts.” भारतीय कानूनमा रहेको उपरोक्त व्यवस्था सर्वथा नौलो होइन । यो कम्न ल प्रणालीमा प्रचलित निषेधाज्ञाको परम्परागत अवधारणाभित्रकै विषय हो । अदाहरणार्थ यसबारेमा Halsbury's Law of England चौथो संस्करण खण्ड 947 मा यस्तो भनिएको छ :

१९) “Where the injury done to the plaintiff cannot be estimated and sufficiently compensated for by damaged, or is so serious and materials that the restoration of things to their former



condition is the only method whereby justice can be adequately done, or where the injury complained of is in breach of an express agreement, the court will exercise its jurisdiction and grant a mandatory injunction even though the expense and trouble of obeying the injunction will be far in excess of any sum which could reasonably be awarded by way of damages."<sup>१</sup>

- २०) यी माथिका दुई उद्धरणबाट के कुरा स्पष्ट हुन्छ भने न्यायको लागि स्थिति अरू विग्रनबाट जोगाउन र विवादको विषयलाई पूर्वावस्थामा राख्न यदि आवश्यक देखिन्छ भने अदालतले सकारात्मक प्रकृतिको निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्न सक्छ। निषेधाज्ञा समन्यायमा आधारित व्यवस्था हो र अदालतले अपूरणीय क्षतिलाई रोक्न सुविधा र सन्तुलनको दृष्टिबाट उपयुक्त देखेमा आफ्नो स्वविवेकमा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्न सक्छ भन्ने कुरालाई हाम्रो न्यायिक परम्परामा स्वीकार गरिएको सन्दर्भमा निषेधाज्ञाको परम्परागत क्षेत्राधिकार अन्तर्गत नै पनि सकारात्मक प्रकृतिको आदेश दिन सक्ने देखिन्छ। नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७(२) अन्तर्गत आदेश जारी गर्दा पनि यस्तो कार्य नगर्नु मात्र नभै यस्तो कार्य सम्पन्न नभएसम्म यस्तो कार्य नगर्नु भनी सकारात्मक परिणामलाई समेट्ने गरी निषेधाज्ञाको आदेश जारी भइरहेको पनि छ।
- २१) निषेधाज्ञाको परम्परागत खाकाभिन्न पर्ने सकारात्मक प्रकृतिको आदेश (mandatory injunction) को बारेमा यति कुरा राखेर अब दफा ८७(१) को व्यवस्थातर्फ हेर्दा, सो दफामा विधायिकाले केवल गर्न नहुने काम मात्र नभनी “करारको प्रकृति अनुसार गर्न नहुने काम कारवाही” भन्ने शब्दावली प्रयोग गरेको छ। यसलाई मूलभूत रूपमा करार ऐन, २०५६ को दफा ४ द्वारा प्रदत्त करारीय स्वतन्त्रता (freedom of contract) सँग जोडेर हेर्नुपर्ने हुन्छ। जब करारका पक्षहरू करारको स्वरूप तथा विषयवस्तु छनोट गर्न स्वायत्त छन् भने त्यस्तो निजी कानून अन्तर्गत सिर्जना भएको हक र दायित्वहरूको मिलेसम्म संरक्षण गरिदिनु अदालतको न्यायिक कर्तव्य हुन्छ। “करारको प्रकृति अनुसार गर्न नहुने कार्यहरू” करारको विषयवस्तु र स्वरूप अनुसार फरक फरक हुन सक्छन्। यसको एउटा दृष्टान्त करार ऐन, २०५६ को दफा १३ अन्तर्गत बदर हुने करारहरू हुन सक्छन्, त्यस्तैगरी अन्य दृष्टान्तहरू पनि हुन सक्छन्। दफा ८७(१) (२) को व्यवस्था र यो दफा अन्तर्गत जारी हुने आदेशको प्रकृतिबारे विषय विवेचना गर्दै सम्मानित सर्वोच्च अदालतले नियमित प्रक्रियाबाट करारमा उल्लेखित मार्गबाट प्राप्त गरिने दफा ८६ अनुसार यथावत् परिपालन र दफा ८३ अनुसार प्राप्त हुने क्षतिपूर्तिको उपचार प्राप्त गर्न समय लाग्ने स्थितिमा करारको प्रकृति अनुसार गर्न नहुने कुनै काम गर्ने पक्षलाई उक्त कार्य गर्नबाट तत्काल रोक नलगाएमा निर्दोष पक्षलाई अपूरणीय क्षति पुग्न जाने अवस्थाबाट करारको पक्षलाई प्राप्त हुने हकको संरक्षण गर्न र करारको विषयवस्तुको संरक्षण गरी पक्षहरूको सम्बन्धलाई यथावत् राख्नको लागि जारी गरिने सुरक्षात्मक प्रकृतिको उपचार हो भन्ने व्याख्या गरेको छ। दफा ८७ अन्तर्गत जारी हुने आदेशबारे अझ स्पष्ट गर्दै सम्मानित सर्वोच्च अदालतले “उक्त दफा अनुसार अदालतले जारी गर्ने आदेश करारको उल्लंघन हुँदा प्राप्त हुने उपचार होइन। तत्कालीन अवस्थामा प्राप्त हुने अन्तरिम प्रकृतिको सुरक्षात्मक राहत वा उपचार मात्र हो” भन्ने धारण व्यक्त गरेको छ।<sup>१</sup>

<sup>१</sup> cited in Dr. Grubax Shing THE LAW OF INJUNCTION ( Delhi, Vinod Publication, 2007)

२ ललन साह वि.जि.वि.स. पसां, ने.का.प. २०६६ पृ.१५३५ (नि.नं.८२२८)

- २२) अब करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१)(२) अन्तर्गत आदेश जारी गर्न सकिने वा नसकिने भन्ने सन्दर्भमा माथि उठाइएका अन्य प्रश्नहरूतर्फ हेर्दा करारको दायित्व उल्लंघन गर्ने पक्षको हकमा दफा ८७(१)(२) अन्तर्गतको आदेश जारी गर्न मिल्दैन भन्ने जिकिर विपक्षी इम्प्रो हाउजिङको लिखित जवाफमा लिइएको र सो पक्षको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता र अधिवक्ताहरूले सोही जिकिरलाई जोडदार रूपमा उठाउनुभएको छ। सो सन्दर्भमा हेर्दा करारको कुनै पक्षले दायित्व उल्लंघन गरेको छ वा छैन भन्ने कुरा वस्तुतः दफा ८३ वा ८६ अन्तर्गत उपचार प्रदान गर्ने सक्षम निकायले उपचार प्रदान गर्ने क्रममा हेर्ने र यकिन गर्ने विषय हो। दफा ८७(१) र (२) अनुसारको आदेश सुरक्षात्मक र अन्तरिम प्रकृतिको हुँदा प्रारम्भिक दृष्टिमा नै उपचार नै प्राप्त गर्न नसक्ने र केवल दायित्व मात्र बेहोर्नुपर्ने स्थितिमा निवेदक रहेको अवस्थामा बाहेक सम्भावित क्षति र पक्षलाई हुने कष्टलाई विचार गरी संरक्षणात्मक र अन्तरिम प्रकृतिको आदेश जारी गर्नु न्यायको दृष्टिमा समेत उचित र आवश्यक हुन्छ। करार बमोजिमको दायित्व उल्लंघन भएको छ वा छैन भन्ने कुरा दफा ८३ र ८६ अन्तर्गत उपचार प्रदान गर्ने सक्षम निकायले यकिन गर्ने हुँदा प्रथम दृष्टिमा त्यस्तो अवस्था छ वा छैन भन्ने कुरासम्म दफा ८७(१) र (२) को आदेश जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने विषयमा सान्दर्भिक हुन आउँछ। यस्तो अवस्थामा सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी न्याय अत्यायको स्थिति के छ भनी अरू गहिरिएर हेरिरहनु आवश्यक हुँदैन।
- २३) अब जहाँसम्म करार समाप्त भएको स्थिति यो मुद्दामा छ वा छैन र करार नै समाप्त भएको स्थितिमा करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१) (२) अनुसारको आदेश जारी गर्न मिल्छ वा मिल्दैन भन्ने प्रश्न छ, दफा ८७ (१) (२) बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने प्रयोजन “करारको पूर्ण परिपालना” को लागि सम्म भएकोले करार समाप्त भएको छ वा छैन भन्ने कुरा यकिन गर्नुपर्ने कुरा केही हदसम्म आवश्यक हुन्छ। त्यस दृष्टिबाट हेर्दा निवेदक र विपक्षी इम्प्रो हाउजिङबीच सम्पन्न २०६१।४।१५ को सम्झौतापत्रको दफा २ मा प्रथम पक्षले सम्पन्न गर्नुपर्ने कार्यहरू ३६ महिनाभित्र सम्पन्न गरिसक्नुपर्ने भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। करार बमोजिम निर्माण गर्नुपर्ने प्रथम चरणको आवास कम्प्लेक्स निर्माण भइसकेको र दोस्रो चरणको निर्माण विपक्षी आफैले मिति २०६३।६।२९ को निर्णयद्वारा रोकेको भन्ने कुरा स्वीकार गरेको देखिन्छ। विपक्षीद्वारा मञ्जुरनामा नदिएको कारणसमेतबाट आवास इकाईहरूको हस्तान्तरण कार्य रोकिएको भन्ने कुरा निवेदनमा उल्लेख भएको देखिन्छ। करारको प्रकृति हेर्दासमेत विभिन्न सरकारी तथा स्थानीय निकायको स्वीकृति र सहयोग आवश्यक हुने देखिएको छ। दफा २ ले सो सबै विषयमा दृष्टि पुऱ्याएको भन्ने नदेखिएको र सो दफामा स्पष्ट रूपमा दुवै पक्षले सम्पूर्ण कार्यहरू ३६ महिनामा सम्पन्न गरिसक्नुपर्छ वा सो ३६ महिनाको अवधि पश्चात् करार कायम रहनेछैन भनी उल्लेख भएको पनि छैन। करारको उद्देश्य कम्प्लेक्स निर्माण मात्र नभै निर्माण भएका आवास इकाईहरूको बिक्री वितरण गर्नसमेत भएको र बिक्री वितरणको कार्य आवास सम्बन्धी बजारको स्थितिमा समेत निर्भर रहने हुँदा करारको व्यवस्थाहरूलाई समग्रमा नहेरी केवल करारको एउटा सर्तको व्यवस्थामात्र हेरी करार नै समाप्त भइसकेको भन्न मिल्ने देखिएन। तसर्थ सो आधारमा दफा ८७(१)(२) बमोजिम आदेश जारी हुन सक्दैन भनी विपक्षी इम्प्रो हाउजिङको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरूले उठाउनुभएको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।
- २४) अब प्रारम्भमा उठाइएको मूल प्रश्नको अर्को पाटो अर्थात् सम्झौतापत्रमा नै मध्यस्थताको परिकल्पना गरिएको र सो बमोजिम मध्यस्थतामा जान पक्षहरू मञ्जुर भइरहेको हुँदा करार ऐन, २०५६ को दफा ८७ (१) (२) बमोजिमको आदेश जारी गर्नु नपर्ने हो कि भन्ने जिकिरतर्फ हेर्दा, मध्यस्थतामा जाने कुरालाई निवेदक र विपक्षीले स्वीकार गरेको पाइन्छ। २०६१।४।१५ को सम्झौतापत्रको दफा ३४ मा सम्झौतापत्रको

कार्यान्वयन सम्बन्धमा विवाद उत्पन्न भएमा र आपसी सहमतिबाट विवादको समाधान हुन नसकेको खण्डमा मध्यस्थताबाट विवादको समाधान गरिनेछ भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक वा विपक्षी इम्प्रो हाउजिडले जुन दावी जिकिरहरू लिएका छन् सो जिकिरहरू मध्यस्थसमक्ष उठाउन सक्ने र सो विषयहरूमा मध्यस्थबाट निर्णय गर्न सक्ने नै हुन्छ। तसर्थ करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१)(२) को सीमित परिस्थितिबाट विवादलाई हेरिरेको वर्तमान सन्दर्भ हुँदा पक्षहरूद्वारा उठाइएका अन्य जिकिरहरूतर्फ प्रवेश गर्नु आवश्यक भएन भन्ने कुरा माथि उल्लेख गरिसकिएको छ। तर विवादित विषयवस्तुलाई हेर्दा मध्यस्थता ऐन, २०५५ अन्तर्गत मध्यस्थ गठन भै मध्यस्थले आफ्नो क्षेत्राधिकार ग्रहण गरिसकेपछि सो ऐनको दफा २१ अन्तर्गत प्रयोग गर्ने अधिकारमा कुनै प्रतिकूल असर नपर्ने गरी सोही दफा २१ (१)(छ) अन्तर्गतको आदेश जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने विषयमा आदेश नगरेसम्मको लागि करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(१)(२) बमोजिम सुरक्षात्मक प्रकृतिको आदेशजारी गर्न सकिने नै देखिन आयो।

२५) यसै सन्दर्भमा निवेदकले माग गरेका आदेशहरू करार ऐन, २०५६ को दफा ८६ अन्तर्गत करारको विशिष्ट परिपालनासँग सम्बन्धित भै दफा ८७(१)(२) को परिधिभन्दा बाहिरको विषय हुँदा माग गरिएको विषयभन्दा फरक आदेश जारी गर्न मिल्दैन भन्ने जिकिर विपक्षी तर्फबाट लिइएको र सोही कुरा विपक्षीतर्फका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरूले उठाउनुभएकोले सोबारे स्पष्ट गर्नु आवश्यक देखिएको छ। करार ऐनको दफा ८७(१)(२) मा विवादको समाधान करार वा प्रचलित कानून बमोजिम हुने गरी “खास काम कारवाही वा व्यवहार तत्काल रोक्ने गरी उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। वस्तुतः निवेदकले अदालतसमक्ष विभिन्न मागहरू राख्न सक्छ तर अदालतले ती सबै मागहरू सोही रूपमा स्वीकार गर्नुपर्छ भन्ने हुँदैन। पक्षको मागको सन्दर्भमा करारको विषयवस्तु र हुन सक्ने सम्भावित क्षतिलाई रोक्न वा विवादलाई यथास्थितिमा राख्न सुविधा सन्तुलनको दृष्टिबाट अदालतले “उपयुक्त आदेश” गर्ने हो। यद्यपि अन्तरिम सविधान, २०६३ को धारा १०७ (२) मा अन्तर्गत सर्वोच्च अदालतलाई प्राप्त भएजस्तो अधिकार यस अदालतलाई प्राप्त छैन तथापि करार ऐन, २०५६ को दफा ८७ (२) अन्तर्गत “उपयुक्त आदेश जारी” गर्न सक्ने अधिकार यस अदालतलाई प्राप्त भएको र सो शब्दावलीको सामान्य अर्थ र आफूसमक्ष पेस भएको विवादमा न्याय गर्नुपर्ने दायित्वसमेतलाई मध्यनजर गर्दा आफूसमक्ष परेको विवादमा उपयुक्त उपचार प्रदान गर्नुपर्ने कर्तव्य अदालतको भएकोले पक्षको माग तथा विवादको विषयवस्तु, प्रकृति र मागको औचित्यसमेत हेरी यस अदालतले उपयुक्त आदेश गर्न सक्ने नै हुन्छ। अदालतले आदेश गर्दा निवेदकले उठाएका कुराहरूलाई शब्द शब्द टिप्नुपर्छ सोभन्दा दायँ बायाँ गर्न मिल्दैन भन्ने कुरा न्यायको रोहमा युक्तिसंगत देखिँदैन। “उपयुक्त आदेश” भन्ने शब्दावलीले नै पक्षहरूको माग मात्र नभै सो मागको सन्दर्भमा अदालतलाई उचित लागेको “उपयुक्त आदेश” भनी बुझ्नुपर्ने हुन्छ। तसर्थ पक्षले के माग गर्‍यो त्यसैमा सीमित रहनुपर्छ भन्ने विपक्षी इम्प्रो हाउजिडतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरूले उठाउनुभएको जिकिर स्वीकार गर्न सकिने स्थिति देखिएन।

२६) अतः उपरोक्त कारणहरूबाट निवेदक र विपक्षीबीच सम्पन्न मिति २०६१।४।१५ को सम्झौतापत्रको सर्त नं. ३४ मा सम्झौताको कार्यान्वयन सम्बन्धमा विवाद उत्पन्न भई आपसी सहमतिबाट समाधान हुन नसकेमा मध्यस्थबाट विवाद समाधान गरिने कुरा उल्लेख भएको र आजै निर्णय भएको इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. समेत भएको मध्यस्थ नियुक्ति गरी पाऊँ भन्ने निवेदन विविध नं. १३३१ मा मध्यस्थ नियुक्त गर्ने निर्णय भएकोले निवेदनमा उल्लेख गरिएका पक्ष विपक्षको अधिकार र दायित्वको विषय र सोबाट मर्का पर्ने पक्षलाई प्राप्त हुन सक्ने उपचारसमेतको सन्दर्भमा मध्यस्थबाट निर्णय भए बमोजिम हुने नै हुँदा केही

बोलि रहनु परेन । करारको प्रकृति हेर्दा आवास भवन, कम्प्लेक्स तथा आवास इकाईको विकास गरी बिक्री वितरण गर्नेसमेत रहेको र सम्झौताले परिकल्पना गरे बमोजिम आवास इकाईहरू निर्माण भै ती इकाईहरू विभिन्न व्यक्तिको नाममा खरिद गर्ने सन्दर्भमा समेत केही कार्य भइसकेको देखिँदा मध्यस्थ गठन भै दुवै पक्षको दाबी प्रतिवादी आदि पेस भै मध्यस्थबाट विवादको सन्दर्भमा कुनै आदेश नभएसम्मको लागी सुरक्षात्मक प्रकृतिको आदेश जारी गर्नु करार ऐन, २०५६ को दफा ८७(२) र न्यायको रोहमा समेत आवश्यक देखिएको हुँदा मिति २०६१।४।१५ को सम्झौताको विपरीत हुने गरी निवेदनको प्रकरण ६ मा उल्लेखित पक्षबाहेक अन्यलाई विवादित जग्गा र आवास इकाईसमेतको स्वामित्व हस्तान्तरण गर्ने एवं हालसम्म सम्पन्न भइसकेका कार्यमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी कुनै कार्य नगर्नु भनी विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. र सोका अध्यक्ष सञ्चालक समेतका नाममा जारी हुने ठहर्छ । सो ठहर्नाले अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

### तपसिल

माथि ठहर खण्डमा उल्लेख गरे बमोजिम मध्यस्थताबाट कुनै आदेश नभएसम्म निवेदनको प्रकरण ६ मा उल्लेखित पक्षबाहेक अन्यलाई विवादित जग्गा र आवास इकाईसमेतको स्वामित्व हस्तान्तरण गर्ने एवं हालसम्म सम्पन्न भइसकेका कार्यमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी कुनै कार्य नगर्नु भनी विपक्षी इम्प्रो हाउजिड प्रा.लि. र सो का अध्यक्ष सञ्चालकसमेतका नाममा आदेश जारी हुने ठहरेकाले सो बमोजिम गर्नु भनी आदेशको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी सोको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनुहोला..... १

प्रस्तुत आदेशमा चित्त नबुझे न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (क) बमोजिम सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने भएकोले मुलुकी एन अ.व. १९३ नं.ले तोकेको ३५ दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न जानुहोला भनी निवेदक र विपक्षीहरूको नाममा समेत पुनरावेदनको म्याद जारी गरी पठाउनुहोला..... २

सरोकारवालाले नक्कल माग गर्न आएमा कानुन बमोजिम सारी सराइदिनुहोला..... ३

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीमा लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनुहोला..... ४

(

.....  
(डा.आनन्दमोहन भट्टराई)  
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(केशरीराज पण्डित)  
मुख्य न्यायाधीश

इजलास अधिकृत :- नारदप्रसाद भट्टराई

आज सम्बत २०६७ साल माघ २६ गते रोज ४ शुभम्.....

श्री पुनरावेदन अदालत सुर्खेत

संयुक्त इजलास

माननीय का.मु.मुख्य न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ

माननीय न्यायाधीश श्री रत्नबहादुर बागचन्द

फैसला

संवत् २०६८ सालको रिट नं. २२, र.नं. १४-०६८-०००१९

मुद्दा :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश लगायत जो चाहिने

उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरी पाऊँ

सुर्खेत विजौरा गा.वि.स.वडा नं. ७ घर भै जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय विजौरामा पुनरावेदक  
मा.वि. शिक्षकका रूपमा कार्यरत ठम्बरबहादुर बी.सी. .... १ प्रतिवादी

विरुद्ध

श्री जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय व्यवस्थापन समिति सुर्खेत..... १  
ऐ.ऐ. समितिका अध्यक्ष भंकरबहादुर रावल..... १  
ऐ.ऐ. विद्यालयका प्र.अ. डिल्लिसिंह बुढाक्षेत्री..... १ प्रत्यर्थी  
जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेत..... १ वादी  
ऐ.ऐ. कार्यालयका प्रमुख जिल्ला शिक्षा अधिकारी रामप्रसाद उपाध्याय ..... १  
क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय सुर्खेत ..... १  
ऐ.ऐ. कार्यालयका क्षेत्रय शिक्षा निर्देशक चोलेन्द्रकुमार पण्डित ..... १

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार रहेको छ ।

म श्री जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालयमा मिति २०५१ सालदेखि अस्थायी र मिति २०६३ साल कात्तिकदेखि माध्यमिक विद्यालय तृतीय श्रेणी स्थायी शिक्षकको रूपमा काम गर्दै आई त्रि.वि. बाट २०६४ सालमा शिक्षाशास्त्र संकायमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण गरी शिक्षा नियमावली, २०५९ को दफा ९३(२) ले निर्धारण गरेको योग्यता प्राप्त व्यक्ति उक्त विद्यालयको प्रधानाध्यापकको उपयुक्त उम्मेदवार हुँदाहुँदै मलाई विद्यालयको प्रधानाध्यापकमा नियुक्ति गर्नुपर्नेमा नगरी बी.एड.मात्र शैक्षिक योग्यता भएका निम्न माध्यमिक विद्यालय स्थायी शिक्षक डिल्लिसिंह बुढाक्षेत्रीलाई माध्यमिक विद्यालय तहको जिम्मेवारी दिँदै आएकोले मैले विपक्षी क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय तथा जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा समेत निवेदन दिएकोमा उक्त कार्यालयहरूले विपक्षी विद्यालय व्यवस्थापन समितिलाई परिपत्र गर्दासमेत विपक्षी प्रधानाध्यापक र विपक्षी विद्यालय व्यवस्थापन समितिका अध्यक्षसमेतबाट मेरो नियुक्तिका सन्दर्भमा कुनै पहल चासो र प्रक्रियागत थालनीको सम्भावनासमेत नरहेकोमा विद्यालयको बहुमत अभिभावकको मिति २०६७/११/१८ गतेको एक भेलाबाट उक्त विद्यालय व्यवस्थापन समिति पुनर्गठन गरी तिलक बी.सी. को अध्यक्षतामा विद्यालय व्यवस्थापन समिति गठन गरी उक्त नवगठित समितिले मिति २०६७/११/१९ गते मलाई प्रधानाध्यापक नियुक्ति गर्ने निर्णयसहित प्रत्यर्थी जिल्ला शिक्षा कार्यालयसमेतमा पत्राचार गरेकोमा सोलाई मान्यता दिई नियुक्ति समर्थन गर्नुपर्नेमा सो समेत नगरेका र प्रत्यर्थी प्रधानाध्यापक तथा विद्यालय व्यवस्थापन समितिका अध्यक्षसमेतले मेरो जागिर खाइदिने

धम्की दिँदै २०६७ भाद्रदेखि उच्च माध्यमिक विद्यालय तहको अतिरिक्त पारिश्रमिक र २०६७ चैत्र १देखि मा.वि. तहको तलब भत्ता रोक्का गरिदिनुका साथै मेरो जागिर खाइदिने सम्भावना विद्यमान रहेको अवस्था हुँदा विपक्षीहरूले मेरोविरुद्धमा गरेको काम कारबाही शिक्षा नियमावली, २०५९ को दफा ९३(२), नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(७) नेपाल अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १८, ३०(१), ११६ समेतको प्रतिकूल भई मेरो हकाधिकार हनन गरेकाले प्रत्यर्थीहरूका नाममा उत्प्रेषणयुक्त परमादेश लगायत अन्तरिम आदेश जारी गरी निज योग्यता नपुगेका प्र.अ.का नियुक्ति उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मलाई प्रधानाध्यापकमा नियुक्ति गर्नु, गराउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ । साथै मेरो रोक्का गरिदिएको तलब भत्ता खुवाउनु तथा जागिर खाइदिन्छौं भनी धम्की दिई जागिर खाइदिने प्रवल सम्भावना रहेकाले सो नगर्न, जागिरको सुरक्षा गर्न, गराउनु भनी अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको ठम्बरबहादुर बी.सी. को निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने भए सोको आधार र कारण खुलाई बाटाका म्यादबाहेक १५ (पन्ध्र) दिनभित्र विपक्षी नं. १, २, ३ को हकमा आफैँ वा कानुन बमोजिमको प्रतिनिधि मार्फत र विपक्षी नं. ४, ५, ६, ७ को हकमा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय सुर्खेत मार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु । साथै अन्तरिम आदेशको माग सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदक स्थायी माध्यमिक तह तृतीय श्रेणीको शिक्षक पदमा नियुक्त भइरहेको निवेदनसाथ पेस भएको नियुक्तिपत्रको छाया प्रतिबाट देखिएकोले यो निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म हाल गैरकानुनी रूपले वा कानुन बमोजिमबाहेक निजलाई बर्खास्त नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६८।४।२।२ मा भएको आदेश ।

च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० को पत्रानुसार यस निर्देशनालयलाई सम्बोधन गरी मिति २०६७।१।१६ मा जि.शि.का. सुर्खेतमा प्र.अ. नियुक्तिका लागि आवश्यक कारबाही गरिदिनुहुन भनी निवेदन पेस भएकोमा सो सकल निवेदनसहित जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतलाई आवश्यक कारबाही गर्न यस निर्देशनालयबाट च.नं. ४५३ मिति २०६७।१।१६ मा पत्र लेख्ने काम भएको । जि.शि.का. सुर्खेतबाट च.नं. २१५३ मिति २०६८।२।६ मा विद्यालयमा निर्देशन पठाएको कुरा उल्लेख भएको जवाफ प्राप्त भै पुनः यस निर्देशनालयबाट च.नं. ८१७ मिति २०६८।२।२ मा शिक्षा नियमावली, उच्चमाध्यमिक शिक्षा परिषद्को पत्र र सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन गराउने सम्बन्धमा लेखिएको आधारमा योग्यता पुगेका वरिष्ठ माध्यमिक शिक्षकलाई प्र.अ. नियुक्ति गर्ने व्यवस्था अविलम्ब रूपमा गर्न गराउनुहुन भनी जि.शि.का. मा पत्राचार गरेको अवस्था र शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौँ संशोधनसहित) को नियम ९३ मा प्र.अ. नियुक्तिको प्रक्रिया, सिफारिस गर्ने निकाय र नियुक्ति गर्ने अधिकारीको स्पष्ट व्यवस्था भएको तर नियुक्ति समर्थन गर्ने सम्बन्धमा क्षे.शि.नि. को कहीं कतै व्यवस्था नभएकाले विपक्षीले यस निर्देशनालय र म निर्देशक चोलेन्द्रकुमार पण्डितमाथि लगाएको आरोप निराधार भएको हुँदा उक्त रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत व्यहोराको क्षे.शि.नि.म.प. सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

विपक्षी ठम्बरबहादुर बी.सी. ले जगन्नाथ उ.मा.वि.विजौराको प्र.अ. पदमा नियुक्ति पाऊँ भनी मिति २०६७।१।१९ मा निवेदन दिएकाले यस कार्यालयबाट च.नं. १३४७ मिति २०६७।१०।२३ को पत्रद्वारा शिक्षा नियमावली, २०६७ संशोधनसहितको नियम ९३ अनुसार प्र.अ. छनोट गरी नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्ने अधिकार विद्यालय व्यवस्थापन समितिको हुँदा आवश्यक कार्यान्वयनको लागि सकलै निवेदन विद्यालयमा प्रेषित गरिएको र यस कार्यालयको च.नं. २१५९ मिति २०६८।२।२० को पत्रबाट विद्यालयलाई शिक्षा

नियमावली, २०५९ (छैटौं संशोधन) को नियम ९३ तथा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० को पत्रानुसार सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न त्यस विद्यालयका योग्यता पुगेका बरिष्ठतम शिक्षक श्री ठम्बरबहादुर बी.सी. लाई नियमानुसार प्रक्रिया पुऱ्याई प्रधानाध्यापकको कामकाज लगाउन पत्राचार गरिएको अवस्थामा यस कार्यालयलाई लगाएको आरोप भुठ्ठा हुनुका साथै पदावधि समाप्त नहुँदै कानुन विपरीत अर्को व्यवस्थापन समिति गठन गरेकोले बिनाकारण गठन गरेको त्यस्तो समितिलाई वैधता प्राप्त गर्ने कुनै कानुनी आधार नभएकोले विपक्षीले यस कार्यालयलाई लगाएको आरोप निराधार हुँदा उक्त रिट निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

सामुदायिक विद्यालयले प्रधानाध्यापक पद रिक्त रहेको अवस्थामा विद्यालय व्यवस्थापन समितिले नै आफैं विज्ञापन गरी नियुक्त गर्न सक्ने सम्पूर्ण अधिकार शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौं संशोधन) को नियम ९६(क) मा स्पष्ट व्यवस्था गरिएको हुँदा मिति २०६५।१।२५ को विद्यालय व्यवस्थापन समितिको बैठकको निर्णयले २०५३।३।३० देखि प्रधानाध्यापक भै सफलतापूर्वक प्रधानाध्यापकको जिम्मेवारी बहन गर्नुभएका डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई प्र.अ. पदमा नियुक्त गरिएको हो । शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौं संशोधन) २०६७।१०।९ गते भएकाले सो पूर्व भएको काम कारवाहीलाई संशोधन भएको नियमावलीले प्रभावित गर्न सक्ने अवस्था नरहेको र प्रधानाध्यापक पदको पदावधि ५ वर्षको हुने भएकाले सोको जानकारी तालुक कार्यालय जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेत र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी भक्तपुरसमेतमा गराई समर्थन भै आएको र विपक्षी निवेदकलाई विद्यालय व्यवस्थापन समितिले शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौं संशोधन) को नियम १४३,१(क) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी विपक्षी निवेदकले गरेका विभिन्न अराजकताका कारणबाट भएको काम कारवाही र निजलाई प्रधानाध्यापक बढुवा रोकका गर्ने गरेको निर्णयसमेतबाट प्रस्तुत निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्री समेतको संयुक्त लिखित जवाफ ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी निवेदक ठम्बरबहादुर बी.सी.का तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री विष्णुप्रसाद खनालले जगन्नाथ उ.मा.वि.को रिक्त प्रधानाध्यापकमा सोही विद्यालयमा कार्यरत माध्यमिक विद्यालय तृतीय श्रेणीका स्थायी शिक्षकको रूपमा काम गर्दै आई शिक्षाशास्त्र संकायमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण गरेका मेरो पक्ष ठम्बरबहादुर बी.सी. लाई प्रधानाध्यापकमा नियुक्ति गर्नुपर्नेमा बी.एड.मात्र शैक्षिक योग्यता भएका निम्नमाध्यमिक विद्यालयको स्थायी शिक्षक डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई माध्यमिक विद्यालय तहको प्रधानाध्यापकको जिम्मेवारी दिई शिक्षा नियमावली, २०५९ को दफा ९३(२) तथा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयनको जानकारी गराउने भन्ने च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० को पत्र विपरीत गरेको उक्त व्यवस्थापन समितिको कार्य बदर हुनुपर्ने भनी गर्नुभएको बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय तथा जिल्ला शिक्षा कार्यालयसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् का.मु.सह-न्यायाधिवक्ता श्री विश्वराज कोइरालाले विपक्षी निवेदकले प्रधानाध्यापकमा नियुक्ति पाऊँ भन्ने निवेदन दिएकोमा क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय सुर्खेतबाट आवश्यक कारवाही गर्नु भनी जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतलाई पत्र लेख्ने काम भइसकेको, जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतले शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौं संशोधन) सहितको नियम ९३ तथा शिक्षा परिषद्को च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० पत्र अनुसार सम्मानित

सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न योग्यता पुगेका शिक्षक श्री ठम्बरबहादुर बी.सी.लाई नियमानुसार प्रक्रिया पुऱ्याई प्रधानाध्यापकको कामकाज लगाउनु भनी व्यवस्थापन समितिलाई पत्राचार गरिसकेको अवस्थामा यी कार्यालयहरूसमेतलाई विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेतको बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसैगरी प्रत्यर्थी डिल्लीसिंह बुढासमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री ध्रुवप्रसाद बस्याल र विद्वान् अधिवक्ता श्री खेमराज जैसी तिवारीले शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौं संशोधन) को नियम ९६(क) मा सामुदायिक विद्यालयमा प्रधानाध्यापक पद रिक्त रहेमा विद्यालय व्यवस्थापन समितिले नै आफैं विज्ञापन गरी नियुक्त गर्न सक्ने स्पष्ट व्यवस्था भए अनुसार मेरो पक्ष डिल्लीसिंह बुढालाई प्रक्रिया पूरा गरी प्रधानाध्यापकमा नियुक्त गरिएको हो । संशोधनपूर्व भएको काम कारबाहीलाई संशोधन भएको नियमावलीले प्रभावित गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन, निवेदकलाई प्रधानाध्यापक बढुवा रोक्का गर्ने गरेको विद्यालय व्यवस्थापन समितिको निर्णयसमेतबाट निवेदकलाई प्रधानाध्यापकमा बढुवा गर्न मिल्ने होइन प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने हो भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुवैतर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् कानुन व्यवसायीहरूको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गर्दा निवेदकको माग बमोजिम उत्प्रेषणको आदेश एवं परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, म श्री जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालयमा मिति २०५१ सालदेखि अस्थायी र मिति २०६३ साल कार्तिकदेखि माध्यमिक विद्यालय तृतीय श्रेणी स्थायी शिक्षकको रूपमा काम गर्दै आई त्रि.वि. बाट २०६४ सालमा शिक्षाशास्त्र संकायमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण गरी शिक्षा नियमावली, २०५९ को दफा ९३(२) ले निर्धारण गरेको योग्यता प्राप्त व्यक्ति उक्त विद्यालयको प्रधानाध्यापकको उपयुक्त उम्मेदवार हुँदाहुँदै मलाई विद्यालयको प्रधानाध्यापकमा नियुक्ति गर्नुपर्नेमा नगरी बी.एड. मात्र शैक्षिक योग्यता भएका निम्न माध्यमिक विद्यालय स्थायी शिक्षक डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई माध्यमिक विद्यालय तहको प्रधानाध्यापकको जिम्मेवारी दिँदै आएकोले मैले विपक्षी क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय तथा जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा समेत निवेदन दिएकोमा उक्त कार्यालयहरूले विपक्षी विद्यालय व्यवस्थापन समितिलाई परिपत्र गर्दासमेत विपक्षी प्रधानाध्यापक र विपक्षी विद्यालय व्यवस्थापन समितिका अध्यक्षसमेतबाट मेरो नियुक्तिका सन्दर्भमा कुनै पहल, चासो र प्रक्रियागत थालनीको सम्भावनासमेत नरहेकोमा विद्यालयको बहुमत अभिभावकको मिति २०६७/११/१८ गतेको एक भेलाबाट उक्त विद्यालय व्यवस्थापन समिति पुनर्गठन गरी तिलक बी.सी. को अध्यक्षतामा विद्यालय व्यवस्थापन समिति गठन गरी उक्त नवगठित समितिले मिति २०६७/११/१९ गते मलाई प्रधानाध्यापक नियुक्ति गर्ने निर्णयसहित प्रत्यर्थी जिल्ला शिक्षा कार्यालयसमेतमा पत्राचार गरेकोमा सोलाई मान्यता दिई नियुक्ति समर्थन गर्नुपर्नेमा सोसमेत नगरेका र प्रत्यर्थी प्रधानाध्यापक तथा विद्यालय व्यवस्थापन समितिका अध्यक्षसमेतले मेरो जागिर खाइदिने धम्की दिँदै २०६७ भाद्रदेखि उच्च माध्यमिक विद्यालय तहको अतिरिक्त पारिश्रमिक र २०६७ चैत्र १ देखि माध्यमिक विद्यालय तहको तलब भत्ता रोक्का गरिदिनुका साथै मेरो जागिर खाइदिने सम्भावना विद्यमान रहेको अवस्था हुँदा विपक्षीहरूले मेरोविरुद्धमा गरेको काम कारबाहीबाट मेरो हकाधिकार हनन गरेकाले प्रत्यर्थीहरूका नाममा उत्प्रेषणयुक्त परमादेश लगायत अन्तरिम आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदकको निवेदन माग रहेको पाइयो ।

निवेदकले जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय विजौराको प्रधानाध्यापक पदमा नियुक्ति पाऊँ भनी मिति २०६७/१०/१९ मा यस क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालयमा निवेदन दिएकाले यस निर्देशनालयबाट च.नं. ४५३ मिति २०६७/११/१६ मा आवश्यक कारबाहीको लागि जिल्ला शिक्षा कार्यालयमा सक्कलै निवेदनसहित



पठाइसकिएको भन्ने क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय सुर्खेतको लिखित जवाफ र शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौँ संशोधन) को नियम ९३ तथा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० को पत्रानुसार सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न त्यस विद्यायका योग्यता पुगेका वरिष्ठतम शिक्षक श्री ठम्बरबहादुर बी.सी. लाई नियमानुसार प्रक्रिया पुऱ्याई प्रधानाध्यापकको कामकाज लगाउनु भनी विद्यालयलाई पत्राचार गरिसकेको अवस्थामा विपक्षी बनाइदिएको रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने हो भन्ने जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौँ संशोधन) को नियम ९६(क) मा सामुदायिक विद्यालयले प्रधानाध्यापक पद रिक्त रहेको अवस्थामा विद्यालय व्यवस्थापन समितिले नै आफैं विज्ञापन गरी नियुक्त गर्न सक्ने स्पष्ट व्यवस्था गरिएको हुँदा मिति २०६५।१।२५ को विद्यालय व्यवस्थापन समितिको बैठकको निर्णयले २०५३।३।३० देखि प्रधानाध्यापकको जिम्मेवारी बहन गर्नुभएका डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई प्रधानाध्यापक पदमानियुक्त गरिएको हो । पूर्व भएको काम कारबाहीलाई संशोधन भएको नियमावलीले प्रभावित गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन, प्रधानाध्यापक पदको पदावधि ५ वर्षको हुने भएकाले सोको जानकारी तालुक कार्यालय जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेत र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी भक्तपुरसमेतमा गराई समर्थन भै आएको र विपक्षी निवेदकलाई विद्यालय व्यवस्थापन समितिले शिक्षा नियमावली, २०५९ (छैटौँ संशोधन) को नियम १४३, १(क) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी विपक्षी निवेदकले गरेका विभिन्न अराजकताका कारणबाट भएको काम कारबाही र निजलाई प्रधानाध्यापकमा बहुवा रोक्का गर्ने गरेको निर्णयसमेतबाट प्रस्तुत निवेदन खारेजभागी छ भन्ने डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्री एवं जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय व्यवस्थापन समितिसमेतको लिखित जवाफ रहेको पाइयो ।

निवेदन माग र लिखित जवाफ व्यहोराको समग्र अध्ययनबाट विपक्षीमध्येको क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय सुर्खेत र जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतसमेतको लिखित जवाफमा शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ को नियम ९३ तथा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० को पत्रानुसार सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न र विद्यालयको योग्यता पुगेका वरिष्ठतम माध्यमिक शिक्षकलाई नियमानुसार प्रक्रिया पुऱ्याई प्रधानाध्यापकको कामकाज लगाउन विपक्षीमध्येको जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय विजौरा सुर्खेतलाई पत्राचार गरेको भन्ने देखिन आएको छ । जिल्ला शिक्षा कार्यालय सुर्खेतको मिसिल संलग्न रहेको प.सं. ०६७।०६८(वि.प्र) च.नं २१५९ मिति २०६८।२।२० को प्रधानाध्यापक नियुक्ति सम्बन्धी विषयको पत्रबाट “त्यस विद्यालयका माध्यमिक शिक्षक श्री ठम्बरबहादुर बी.सी.ले यस कार्यालय र क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय मध्यपश्चिम सुर्खेतमा प्रधानाध्यापक नियुक्ति सम्बन्धमा निवेदन दिएको र त्यस सम्बन्धमा क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय मध्यपश्चिम सुर्खेतको च.नं. ८७१ मिति २०६८।२।२० को प्राप्त पत्रानुसार शिक्षा मन्त्रालयको च.नं. ८७० मिति २०६७।१।२२ को बुँदा नं. ७ एवं शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ को नियम ९३ तथा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० पत्रानुसार सम्मानित सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन गरी योग्यता पुगेका वरिष्ठतम माध्यमिक स्थायी शिक्षकलाई प्र.अ.को नियुक्ति गर्ने व्यवस्था अविलम्ब रूपमा गराउने भन्ने निर्देशन प्राप्त भएको र यस कार्यालयको अभिलेख अनुसार निज ठम्बरबहादुर बी.सी. त्यस विद्यालयका वरिष्ठतम माध्यमिक शिक्षक भएकाले विद्यालय व्यवस्थापन समितिले आवश्यक प्रक्रिया पुऱ्याई नियमानुसार प्रधानाध्यापकको कामकाजमा लगाउने व्यवस्था मिलाई यस कार्यालयलाई अविलम्ब जानकारी दिनुहुन अनुरोध छ” भनी विपक्षी जगन्नाथ उच्च मा.वि. विजौरा सुर्खेतलाई पत्राचार भइरहेको देखिन्छ ।

विपक्षीमध्येको डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्री २०५३।३।३० देखि प्रधानाध्यापक भै सफलतापूर्वक आफ्नो जिम्मेवारी बहन गर्नुभएकोले २०६५।९।२५ को विद्यालय व्यवस्थापन समितिको बैठकको निर्णयले निजलाई नियुक्ति गरेको र निजको नियुक्ति पश्चात् अर्थात् मिति २०६७।१०।१९ मा शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ भएकोले संशोधनपूर्व भएको काम कारबाहीलाई संशोधित नियमावलीले प्रभावित गर्न नसक्ने तथा २०६५।९।२५ मा डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्री प्रधानाध्यापक नियुक्त भएको बारेमा २०६८ साल श्रावण महिनामा दायर गरेको निवेदन विलम्बको सिद्धान्तसमेतबाट खारेजभागी रहेको भन्ने विपक्षीको मुख्य लिखित जवाफ जिकिरको सम्बन्धमा विचार गर्दा सर्वप्रथम शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ को नियम ९३(२) को व्यवस्था, सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसलाको सन्दर्भसमेत उल्लेख भै उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को पत्रसमेतको विवेचना हुनु जरुरी देखिन्छ ।

शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ को नियम ९३(२) मा “व्यवस्थापन समितिले सामुदायिक विद्यालयमा रिक्त प्रधानाध्यापक पदमा नियुक्तिका लागि प्राथमिक तहको प्रधानाध्यापकको हकमा शिक्षाशास्त्र विषयमा कम्तीमा प्रवीणता प्रमाणपत्र तह वा सो सरह, निम्न माध्यमिक तहको प्रधानाध्यापकको हकमा शिक्षाशास्त्र विषयमा कम्तीमा स्नातक तह वा सो सरह र माध्यमिक तहको प्रधानाध्यापकको हकमा शिक्षाशास्त्र विषयमा कम्तीमा स्नातकोत्तर तह वा सो सरह उत्तीर्ण गरी सम्बन्धित विद्यालयको सम्बन्धित तहमा कार्यरत स्थायी शिक्षकहरूमध्येबाट दरखास्त आह्वान गर्नेछ । तर शिक्षाशास्त्र विषयमा स्नातक वा सो सरहको परीक्षा उत्तीर्ण गरी माध्यमिक तहमा दस वर्ष स्थायी सेवा गरेको शिक्षक माध्यमिक तहको प्रधानाध्यापकको पदमा उम्मेदवार हुन पाउनेछ” भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

यसैगरी उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को प.सं. २०६४।६५ च.नं. १३७८ मिति २०६४।१०।२० को पत्रमा २०५७ सालको रिट नं. ३६२६ को मुद्दामा सम्मानित सर्वाच्च अदालतबाट यस परिषदसमेतको नाममा परमादेशको आदेश जारी गर्ने गरी मिति २०६०।१०।१३ गते भएको फैसला कार्यान्वयन गर्ने सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाट पटक-पटक ताकेता पत्र लेखी आएको र सो सम्बन्धमा परिषद्को निम्न व्यहोराको मिति २०६४।७।३० को पत्र प्राप्त गर्नुभएकै होला । अतः उक्त निर्णय कार्यान्वयन गरेको जानकारी गराउनहुन निर्देशानुसार अनुरोध छ भनी लेखेको पत्रबाट “परिषद्को सम्बन्धन सम्बन्धी विनियमहरू, २०५५ को नियम २.१.१ (ड) मा शिक्षकको योग्यता स्नातकोत्तर हुनुपर्ने भन्ने र ऐ विनियमको ३.४.२ मा प्रधानाध्यापक/प्राचार्यको योग्यता स्नातकोत्तर हुनुपर्ने भन्ने कानुनी व्यवस्था भएकोले शैक्षिक योग्यता नभएका व्यक्तिहरूलाई उच्च माध्यमिक तहमा अध्यापन गर्न नमिल्ने भएको साथै स्नातकोत्तर तह उत्तीर्ण गरेका व्यक्तिहरू विद्यालयमा भएको अवस्थामा प्रधानाध्यापक/प्राचार्यको हकमा अन्य वैकल्पिक व्यवस्था गर्न नसकिने भएकोले सम्बन्धन सम्बन्धी विनियम, २०५५ को नियम २.१.१ (ड) तथा नियम ३.४.२ बमोजिम शैक्षिक योग्यता भएका ( स्नातकोत्तर तह उत्तीर्ण) व्यक्तिहरूलाई मात्र प्र.अ./प्राचार्य गर्ने / गराउने भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखिन्छ ।

उल्लेखित उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को पत्रबाट दुईवटा तथ्यहरू स्पष्ट हुन आउँछ । पहिलो परिषद्को सम्बन्धन सम्बन्धी विनियम, २०५५ को व्यवस्था अनुसार उच्च माध्यमिक विद्यालयमा प्राचार्य हुनको लागि अनिवार्यतः स्नातकोत्तर तह उत्तीर्ण हुनुपर्ने गरी व्यवस्था गरिएको रहेछ । दोस्रो २०५७ सालको रिट नं. ३६२६ को मुद्दामा सोही सम्बन्धन सम्बन्धी विनियमको व्यवस्था अनुरूप प्राचार्यको नियुक्ति गर्नेसमेतको विषयमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६०।१०।१३ मा परमादेशको आदेश जारी भइरहेको रहेछ भन्ने देखिन आएको छ । साथै उपयुक्त व्यवस्था अनुरूप विपक्षीमध्येको डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीको योग्यता पुगेको भन्ने देखिन आएको छैन ।

यस स्थितिमा परिषद्को सम्बन्धन सम्बन्धी विनियम, २०५५ को व्यवस्था र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को मिति २०६४।१।०।२० को पत्रसमेतबाट विपक्षीमध्येको श्री जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय व्यवस्थापन समितिको मिति २०६५।०९।२५ मा भएको निर्णय र सो निर्णय अनुसार विपक्षी डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई प्राचार्य पदमा मिति २०६५।०४।१ देखि लागू हुने गरी मिति २०६५।०९।३० मा नियुक्ति गर्नुभन्दा अघिकै मितिमा उच्च माध्यमिक विद्यालयको प्राचार्य पदमा नियुक्ति हुनको लागि अनिवार्य रूपमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण भएको हुनुपर्ने गरी योग्यता निर्धारण गरिएको रहेछ भन्ने देखिन आएको छ। यसबाट शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ पूर्व विपक्षीमध्येका डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई प्राचार्यमा नियुक्त गर्ने गरी विपक्षीमध्येका जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय व्यवस्थापन समितिको निर्णय र सो अनुरूप दिएको नियुक्तिपत्र सम्बन्धमा उक्त शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ को नियम ९३(२) आकर्षित नहुने भन्ने विपक्षीको जिकिर कानूनसम्मत देखिन आएन।

विपक्षीले उठाएको विलम्बका सिद्धान्तको आधारमा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा वस्तुतः विलम्बको सिद्धान्त (Principle of Laches) समन्यायको सिद्धान्त भएकोले विषयवस्तु वा विवादको प्रकृति, निवेदकको आचरण तेस्रो पक्षको हक हितमा पर्ने असर वा तेस्रो व्यक्तिको हक सिर्जना भइसकेको छ, छैन भन्नेसमेतको समष्टिगत विवेचना गरेर मात्र निष्कर्षमा पुग्न जरुरी हुन्छ। रिट जारी नगर्दा गैरकानुनी रूपमा भए गरेको आदेश, निर्णय वा कार्य यथावत् रहिरहन्छ, रहँदैन भन्ने विषयलाई निर्णयको केन्द्रविन्दुमा राखिनुपर्छ भन्ने आशयको आधारमा विलम्बको सिद्धान्तको सम्बन्धमा “अत्यन्तै छिटो हुनुपर्ने नियम हो तर कुनै निश्चित नियम निर्धारण गर्न सकिँदैन (Utmost expedition is the rule. Though no hard and fast rule can be formulated)” भन्ने विधिशास्त्रीय मान्यता रहिआएको पाउँदछौं। साथै यी निवेदकले विधिसम्मत रूपमा प्राचार्यको नियुक्ति हुनुपर्ने सम्बन्धमा जिल्ला शिक्षा अधिकारीको कार्यालयमा समय समयमा अनुरोध गरेको भन्ने मिसिल संलग्न रहेको निवेदनपत्र तथा शिक्षा कार्यालयसमेतको परिपत्रबाट कारबाही भइरहेको भन्ने देखिन आएको तथा विद्यालयजस्तो शैक्षिक क्षेत्रमा कायम रहनुपर्ने विधिसम्मत अनुशासनको सन्दर्भबाट समेत विलम्बको सिद्धान्तको आधारमा निवेदन खारेज गर्नु उपयुक्त हुनेसमेत देखिँदैन।

अतः शिक्षा नियमावली (छैटौँ संशोधन) २०५९ को नियम ९३(२) ले शिक्षकको नियुक्ति सम्बन्धमा विद्यालय व्यवस्थापन समितिलाई प्रदान गरेको अधिकार सोही नियमावलीको नियम ९३(२) ले व्यवस्था गरेको प्रावधानहरू उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को सम्बन्धन सम्बन्धी विनियम, २०५५ को व्यवस्था तथा सर्वोच्च अदालतको फैसलासमेतको परिधिभित्र रहेर प्रयोग भएको हुनुपर्ने विषयमा द्विविधा रहन सक्दैन। तर विपक्षीमध्येका डिल्लीसिंह बुढाक्षेत्रीलाई श्री जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय विजौरा ७ सुर्खेतको प्राचार्य पदमा नियुक्ति दिने गरी मिति २०६५।१।२५ मा भएको जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय व्यवस्थापन समितिको निर्णय र सो निर्णय अनुसार मिति २०६५।१।३० मा दिइएको प्राचार्य पदको नियुक्तिपत्र उल्लेखित शिक्षा नियमावली परिषद्को सम्बन्धन सम्बन्धी विनियम तथा सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसलाको सन्दर्भमा कानून बमोजिमको भए गरेको नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिदिएको छ। साथै शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ९३(२) को प्रक्रिया पूरा गरी प्राचार्यको नियुक्ति गर्नु भनी विपक्षीमध्येको

२४२

जगन्नाथ उच्च माध्यमिक विद्यालय बिजौरा ७ सुर्खेतको व्यवस्थापन समितिको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु।

### तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा मिति २०६५।९।२५ मा भएको जगन्नाथ उच्च मा.वि. व्यवस्थापन समितिको निर्णय र सो निर्णय अनुसार मिति २०६५।९।३० मा दिइएको प्राचार्य पदको नियुक्तिपत्र कानुन बमोजिमको नदेखिँदा शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ९३(२) को प्रक्रिया पूरा गरी प्राचार्यको नियुक्ति गर्नु भनी विपक्षीमध्येको जगन्नाथ उच्च मा.वि. बिजौरा ७ सुर्खेतको व्यवस्थापन समितिलाई लेखी पठाउनु ..... १

यस इन्साफमा चित्त नबुझे कानुनको म्याद ३५ (पैंतीस) दिनभित्र श्री सर्वोच्च अदालत काठमाडौंमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रत्यर्थीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु..... २

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ..... ३

नक्कल माग्ने सरोकारवालाबाट नियमले लाग्ने दस्तुर लिई नक्कल दिनु ..... ४

.....  
(गोविन्दकुमार श्रेष्ठ)

का.मु.मुख्य न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

.....  
(रत्नबहादुर बागचन्द्र)

न्यायाधीश

टिपोट गरी कम्प्युटर टाइप गर्ने डि. दीपबहादुर शाही

इति संवत् २०६८ साल पौष ११ गते रोज २ शुभम् .....।

श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर  
संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री रमेश पोखरेल  
माननीय न्यायाधीश श्री द्वारिकामान जोशी  
फैसला  
संवत् २०६८ सालको रिट नं. ०६-०६७-०५८९०  
मुद्दा :- परमादेश ।  
नि.नं. ११

जिल्ला सर्लाही गा.वि.स. लक्ष्मीपुर कोदाराहा वार्ड नं ९, बस्ने भुइली खातुन .....

पुनरावेदक  
प्रतिवादी

विरुद्ध

जिल्ला प्रहरी कार्यालय सर्लाही.....१  
ऐ.कार्यालयको कार्यालय प्रमुख.....१

प्रत्यर्थी  
वादी

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त व्यहोरा यसप्रकार छ ।

म निवेदिकालाई मिति २०६७।१।२।१ गते राति ९ बजेको समयमा हतियार देखाई ज्यान लिने त्रास देखाउँदै जबरजस्ती करणी गरी फरार भएका कारण विपक्षीहरूसमेत उपर तत्कालै विपक्षी नं.१ मा मिति २०६७।१।२।२ गते जाहेरी दरखास्त लिई गएकोमा विपक्षी नं. २ ले जाहेरी दर्ता गर्ने आशवासन दिए पनि अपराधीहरूसँग मिली जाहेरी दर्ता नगरी त्यत्तिकै राखेकोमा मैले २०६७।१।२।३ गते हुलाक मार्फत विपक्षी नं. १ कोमा पठाएकोमा त्यसरी हुलाक मार्फत पठाएको जाहेरी दर्ता गरी कारवाही अगाडि नबढाएकोमा मैले अञ्चल प्रहरी कार्यालय जनकपुरमा निवेदन दिन जाँदा निवेदन दर्ता नगरी फर्काइदिएकोले अन्यायमा परी यो निवेदन गर्न आएको छु । विपक्षीहरूले कानुनले तोकेको कर्तव्य निर्वाह नगरेकोले म निवेदिकाले मिति २०६७।१।२।२ मा दिएको जाहेरी तथा हुलाकबाट पठाएको मिति २०६७।१।२।३ गतेको जाहेरी दरखास्त रीतपूर्वक दर्ता गरी कारवाही गरी अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६८।१।६ गतेको आदेश ।

विपक्षीले दाबी गरे अनुसारको त्यस्तो काम कारवाही यस कार्यालयबाट भएको होइन । जाहेरीमा उल्लेख गरेको घटनास्थल पीडकहरूको र निज निवेदिकाको ठेगाना इलाका प्रहरी कार्यालय हरिपुरको एरिया अन्तर्गत पर्ने भएकोले निवेदिकाले हुलाक मार्फत पठाएको र यस कार्यालयमा पेस गरेको जाहेरीसमेत हरिपुरमा पठाएको हो । जाहेरी दरखास्त प्राप्त भएपछि त्यस कार्यालयबाट अ.व. ९० नं. बमोजिम सनाखत गर्नलाई ७ दिने म्याद निवेदकलाई पठाउँदा म्यादभित्र सनाखत गर्न उपस्थित नभएको हुँदा जाहेरी दर्ता नगरिएको हो भन्ने इ.प्र. का हरिपुरको च.नं १६ मिति २०६८।४।४ गतेको पत्र यस कार्यालयमा प्राप्त भएकोले विपक्षीको भुटा निवेदन खारेज गरी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको विपक्षीहरूको लिखित जवाफ ।

### यस अदालतको ठहर

नियम बमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री दीपेन्द्रकुमार साहले मिति २०६७१२१२ मा दिएको जाहेरी दरखास्त तथा हुलाकबाट पठाएको मिति २०६७१२११३ को जाहेरी दरखास्त रीतपूर्वक दर्ता गरी कारबाही नगरेको हुँदा अञ्चल प्रहरी कार्यालय धनुषासमेतमा निवेदन दिन जाँदा निवेदन नै दर्ता नगरी फर्काइदिएको हुँदा निवेदिकाले दिएको जाहेरी दरखास्त दर्ता गरी कारबाहीसमेत गर्नु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ र प्रत्यर्थीका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री कृष्णजंग शाहले जाहेरवालीको नाममा ७ दिने म्याद तामेल भएकोमा उक्त म्यादभित्र सनाखत गर्न नआएकोले जाहेरी दरखास्त दर्ता नगरिएको हो । अतः निवेदन खारेज भागी हुँदा खारेज गरी पाऊँ भनी गर्नुभएको बहस सुनी निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा विपक्षी कहाँ मैले उपस्थित भै तथा हुलाकबाट पठाएको जाहेरी दर्ता नगरी कानुनी कर्तव्य निर्वाह नगरेकोले मैले दिएको जाहेरी दर्ता गरी कानून बमोजिम अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरी पाऊँ भन्ने निवेदन दाबी र आफू कहाँ प्राप्त भएको जाहेरी दरखास्त घटनास्थलको एरिया पर्ने इ.प्र.का. हरिपुरलाई पठाएकोमा उक्त जाहेरी दरखास्त सनाखत गर्न निवेदिकालाई ७ दिने म्याद दिएकोमा सो म्यादमा सनाखत नगरेकोले जाहेरी दर्ता नभएकोले निवेदन व्यहोरा भुटा हो खारेज गरी पाऊँ भन्ने लिखित जवाफ परेको देखिन्छ । यसमा मूलतः निवेदकको माग दाबी बमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता छ कि छैन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा सिद्धान्ततः परमादेश भन्नाले कुनै सार्वजनिक निकाय वा अधिकारीले कानुनी कर्तव्य परिपालना गर्न इन्कार गरेमा वा अनिच्छा देखाएमा वा अनुचित विलम्ब गरेमा सो कानुनी कर्तव्य निजबाट परिपालन गराउन अन्य कुनै वैधानिक र वैकल्पिक बाटो नभएको अवस्थामा जारी हुने आदेश हो । यस सैद्धान्तिक दृष्टिकोणबाट प्रस्तुत विवादको निरुपणार्थ विचार गर्दा सर्वप्रथम मानवअधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ (Universal Declaration of Human Rights, 1948) को धारा ८ ले "Everyone has The right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law" भन्ने व्यवस्था गरी प्रत्येक व्यक्तिलाई संविधान वा कानूनद्वारा प्रदत्त मौलिक अधिकारहरूको उल्लंघन गर्ने कार्यहरूविरुद्ध सक्षम राष्ट्रिय न्यायाधिकरणहरूबाट प्रभावकारी उपचार पाउने अधिकारलाई महत्वपूर्ण मानवअधिकारको रूपमा आत्मसात् गरेको पाइन्छ । अतः मानवअधिकारको सम्मान र संरक्षण गर्नु राज्यको परम कर्तव्य हो । वस्तुतः प्रहरी कार्यालय पनि राज्यको एउटा महत्वपूर्ण अंग भएकोमा विवाद छैन । राज्यले आफूमा अन्तरनिहित अपराधको नियन्त्रण, अनुसन्धान र कारबाहीजस्ता कानुनी कर्तव्य परिपालन गर्न नै प्रहरी कार्यालयको स्थापना र सञ्चालन गरेको हुन्छ । यस दृष्टिकोणले हेर्दा अपराध हुन नदिनु र भएको अनुसन्धान तहकिकात गरी कसुरदारलाई सजाय दिलाउन सप्रमाण मुद्दा हेर्ने निकायमा पेस गर्नुपर्ने कानुनी कर्तव्यबाट प्रहरी कार्यालय पन्छिन सक्तैन । यही कानुनी कर्तव्य परिपालना गर्न नै राज्यले सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ समेत प्रचलनमा ल्याएको हो । जुन कानुनी कर्तव्य परिपालना गर्न नै राज्यले सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ समेत प्रचलनमा ल्याएको हो । जुन ऐनद्वारा निर्दिष्ट कर्तव्य परिपालन गर्नु भनेको कानूनको शासन (Rules of Law) को सम्मान गर्नु हो । प्रस्तुत विवादमा निवेदकले जबरजस्ती करणी सम्बन्धी कसुरमा कारबाही गरी पाऊँ भन्ने जाहेरी लिएर सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ३(१) एवं ३(२) द्वारा निर्धारित मार्ग अनुसरण गर्दै प्रत्यर्थी नं. १ एवं २ समक्ष जाँदा सोही ऐनको दफा ३(४) बमोजिम तोकिएको ढाँचामा दर्ता किताबमा दर्ता गरी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने आफ्नो कानुनी कर्तव्य परिपालना

गर्न प्रत्यर्थीहरूले तदारुकता देखाएको मिसिलबाट देखिएन । कुनै पनि सार्वजनिक निकाय वा अधिकारीले आफ्नो कानुनी कर्तव्य परिपालन गर्न आलटाल गर्नु र अनिच्छुक रहनु कानुनी शासनको अर्थ र अवधारणा अनुकूल मान्न सकिन्न । वस्तुतः सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ३(३) ले अपराधको सूचना गर्न आएको व्यक्तिले त्यस्तो सूचना मौखिक रूपमा दिएकोमा सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले उसले भनेको सबै कुराहरू र उपदफा ( २) बमोजिमका कुरासमेत खुलाई लेखी निजलाई पढी बाँची सुनाई निजको सही छापसमेत गराई राख्नुपर्ने व्यवस्था गरी पीडित पक्षको अधिकारलाई आत्मसात् गरेको परिप्रेक्ष्यमा निवेदिकाको जाहेरी दरखास्त बमोजिम केही अनुसन्धान कार्यसमेत गरी सकेपश्चात् सनाखत गर्न नआएको भन्ने आधारमा जाहेरी दरखास्त बमोजिम केही अनुसन्धान कार्यसमेत गरिसके पश्चात् सनाखत गर्न नआएको भन्ने आधारमा जाहेरी दरखास्त दर्ता नगरिएको भनी प्रत्यर्थीहरूले दिएको लिखित जवाफ न्यायको मान्न सिद्धान्त अनुकूल देखिएन ।

कुनै पनि अपराधको घटना घटिसकेपछि त्यस्तो घटनाको अनुसन्धान गरी अपराधीहरूलाई कानुनको दायरामा ल्याउन र पीडितको संरक्षण गर्दै न्याय दिलाउने कार्यमा प्रहरीको प्रमुख भूमिका हुन्छ । कुनै पनि अपराधको घटनापछि फौजदारी न्याय प्रशासनसँग पीडितको प्रहरी मार्फत नै पहिलो सम्पर्क हुन्छ । त्यसकारण प्रहरीले पीडितप्रति गर्ने व्यवहारबाटै फौजदारी न्याय प्रणालीप्रति पीडितले आफ्नो धारणा बनाउँदछ । तसर्थ अपराध पीडितहरूको संरक्षण सम्बन्धी अवधारणा अन्तर्गत प्रहरीले पीडितहरूप्रति निम्नानुसारको व्यवहार गर्नुपर्ने आधारभूत सिद्धान्तको रूपमा विकास भइरहेको पाइन्छ ।

- पीडितप्रति उचित सम्मान र सद्भाव देखाउनु,
- पीडितहरूलाई सहयोग एवं सुविधा प्रदान गर्न सक्रिय हुनु,
- पीडितलाई आवश्यक सूचनाहरू प्रवाह गर्नु ।

यस परिप्रेक्ष्यमा यी निवेदक अर्थात् पीडित पक्ष स्वयंले पेस गरेको एवं हुलाक मार्फत प्रेषित जाहेरी दरखास्त सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ बमोजिम दर्ता गरी अनुसन्धान तथा तहकिकातका कारवाही अगाडि बढाई पीडितलाई सहयोग गर्नु प्रत्यर्थी नं. १ एवं २ को कानुनी कर्तव्य भएकोमा विवाद छैन । वस्तुतः पीडितले आफू पीडित भएको व्यहोरा खुलाई आफूसँग भएको प्रमाणसहित प्रहरीमा उजुर गर्दा प्रहरीले सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ द्वारा निर्दिष्ट कानुनी कर्तव्य परिपालन नगरेको अवस्थामा पीडित न्याय पाउने अधिकारबाट वञ्चित हुन पुग्छ । न्यायमा पहुँच (Access to Justice) मानवअधिकार हो । यस्तो अधिकार हनन भएमा अदालतमा प्रवेश गरी अपहरित अधिकार प्रचलन गराउन पाउने हक पीडितलाई प्राप्त छ । सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ बमोजिम जाहेरी दरखास्त पर्न आएपछि विधिवत् रूपमा दर्ता गरी सत्यान्वेषणका लागि अनुसन्धान तहकिकातसमेत गरिसके पश्चात् मुद्दा सनाखत गर्न नआएको कारण देखाई जाहेरी दरखास्तलाई निष्क्रिय एवं निस्प्रभावित गर्न मिल्दैन । यदि अनुसन्धान गरे पश्चात् मुद्दा नचल्ने अवस्था देखिएमा पनि सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २० बमोजिम सम्बन्धित प्रहरी कर्मचारीले जाहेरवालालाई त्यसको सूचना दिनुपर्ने कर्तव्य भएकोमा विवाद छैन । यस परिप्रेक्ष्यमा प्रत्यर्थीहरूले सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ द्वारा निर्दिष्ट कानुनी कर्तव्य परिपालन गर्न कुनै किसिमको सक्रियता देखाएको पाइएन ।

तसर्थ प्रत्यर्थी जिल्ला प्रहरी कार्यालय सर्लाहीको मिति २०६७।१।२३ को च.नं. ५५४१ को पत्र र ऐ. कार्यालयको मिति २०६७।१।२० को च.नं. ५८५६ को पत्र अनुसार निवेदकले दिएको जाहेरी दरखास्त सम्बन्धमा केही अनुसन्धान प्रक्रियासमेत सम्पन्न भइसकेको अवस्था देखिँदा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ द्वारा निर्दिष्ट कानुनी कर्तव्य परिपालन गरी सो जाहेरी दरखास्त रीतपूर्वक दर्ता गरी कारवाही गरी अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

१. माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएअनुसार प्रत्यर्थीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहरी आदेश भएकोले उक्त आदेशानुसार गर्नु गराउनु भनी प्रस्तुत फैसलाको प्रतिलिपि साथै राखी प्रत्यर्थीहरूलाई जानकारी दिनु ।
२. यो आदेशमा चित्त नबुझे ३५ दिनभित्र सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्नु भनी प्रत्यर्थीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद दिनु ।
३. यो आदेशको जानकारी निवेदकलाई दिनु ।
४. सरोकारवालाले नक्कल माग्न आए कानुनको रीत पुऱ्याई नक्कल दिनु ।
५. दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

.....  
(द्वारिकामान जोशी)

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

.....  
(रमेश पोखरेल)

न्यायाधीश

शाखा अधिकृत जानकीरमण यादव,

॥ टा.ना.सु. मो. समसुद्दिन राइन ॥

इति संवत् २०६८ साल असोज ३ गते रोज ३ शुभम्.....।



Serial No. 31

**Mailing Address:**

**National Judicial Academy (NJA)**

Hariharbhawan, Lalitpur Nepal

Tel : 977-1-5549057/5549067

Fax : 977-1-5530662

E-mail : [info@njanepal.org.np](mailto:info@njanepal.org.np)

URL: [njanepal.org.np](http://njanepal.org.np)



Serial No. 30

**Mailing Address:**  
**National Judicial Academy (NJA)**  
Hariharbhawan, Lalitpur Nepal  
Tel : 977-1-5549057/5549067  
Fax : 977-1-5530662  
E-mail : [info@njanepal.org.np](mailto:info@njanepal.org.np)  
URL: [njanepal.org.np](http://njanepal.org.np)