

## महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको दोस्रो पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना

### परिदृश्य (Vision)

व्यावसायिक, प्रभावकारी र जनविश्वास प्राप्त संस्थाको रूपमा स्थापित भई कानूनको शासन प्रवर्द्धन गर्नु महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको परिदृश्य हुनेछ ।

### परिलक्ष्य (Mission)

फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धानमा नेतृत्वदायी भूमिका, स्वच्छ र प्रभावकारी अभियोजन तथा सुदृढ प्रतिरक्षा प्रणाली एवं व्यावसायिक कानूनी राय प्रदान गर्ने संस्थाको रूपमा विकास गर्नु महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको परिलक्ष्य हुनेछ ।

### मूल्य (Values)

- स्वच्छ सुनुवाइ
- कानूनको शासन
- कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तहरूको अबलम्बन
- मानव अधिकार र व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको सम्मान, संरक्षण र प्रवर्द्धन
- सार्वजनिक हितको संरक्षण
- पीडितमैत्री र न्यायमा सहज पहुँच
- व्यावसायिक स्वायत्तता र उन्मुक्ति
- निरन्तर सुधार र सिकाइ
- नैतिकता र सदाचार
- लैङ्गिकमैत्री र विविधताको सम्बोधन
- समावेशिता



बजीर सङ्ग्रह



# बजीर सङ्ग्रह



महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल  
रामशाहपथ, काठमाडौं



# नजीर सङ्ग्रह

(सरकारी वकीलहरूको आन्तरिक प्रयोजनका लागि)



प्रकाशक

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

रामशाहपथ, काठमाडौं

# नजीर सङ्ग्रह

प्रकाशक : महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल

## सम्पादन समिति

अनुगमनकर्ता	: नायब महान्यायाधिवक्ता श्री पद्मप्रसाद पाण्डेय
संयोजक	: सहन्यायाधिवक्ता श्री सोमकान्ता भण्डारी
सदस्य	: उपसचिव श्री ध्रुवकुमार ढकाल (सर्वोच्च अदालत)
सदस्य	: उपन्यायाधिवक्ता श्री रेशम आचार्य
सदस्य	: उपन्यायाधिवक्ता श्री दशरथ पंगेनी
सदस्य	: सहायक न्यायाधिवक्ता श्री रोशी भण्डारी
सदस्य	: कम्प्युटर अपरेटर श्री नारायण स्वर्णकार
प्रकाशित मिति	: २०७९, जेष्ठ
प्रकाशन संख्या	: १००० (एक हजार प्रति)

यो नजिर संग्रह सरकारी वकीलको कार्य सम्पादनमा सहयोग पुऱ्याउने उद्देश्यले सहयोगी सामग्रीको स्वमा आन्तरिक प्रयोजनका लागि तयार पारिएको हो । मुद्दामा उद्दरण गर्दा नेपाल कानून पत्रिका वा सर्वोच्च अदालतको बुलेटिन वा फेसलाको आधिकारिक प्रतिबाट उद्दरण गर्नु हुन सादर अनुरोध छ ।

## विषय-सूची

अपहरण शरिरबन्धक	१
कर्तव्य ज्यान	६
कूटपिट/अङ्गभङ्ग	७३
गर्म संरक्षण सम्बन्धी	७७
चोरी/डाँका	८०
जबरजस्ती करणी	८४
ठगी	१४६
लिखत सम्बन्धी कसूर (किर्ते)	१५८
नागरिकता	१६१
बैंकिङ्ग कसूर	१७९
बहुविवाह	१८६
छुवाधूत सम्बन्धी	१९१
मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार	२०१
लागू औषध	२२३
सवारी ज्यान	२४०
राष्ट्रिय निकुञ्ज	२५१
वन पैदावार	२५८
वैदेशिक रोजगार	२६५
अनुसन्धान अभियोजन	२७१
थुनछेक आदेश/घरौट/निवेदन	२८५
पुनरावेदन/पुनरावलोकन/दोहो-चाई पाउने निवेदन	३११
प्रमाण	३२१
जेष्ठ नागरिक	३३२
बन्दीप्रत्यक्षीकरण	३३८
मुद्दा फिर्ता	३६८
सजाय निर्धारण	३७६
कार्यविधि सम्बन्धी	३८२
विविध	४०६

## अपहरण शरीरबन्धक

१.	नेपाल सरकार वि. मुरारी भुजेल (ने.का.प. २०७२, अंक ४, नि.नं. ९३८१)	२
२.	राम बहादुर थारु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३१)	२
३.	पन्नालाल सहनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १०, नि.नं. ९८८९)	२
४.	सोनु हलवाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२८)	३
५.	कोशिला देवी महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५९)	३
६.	नेपाल सरकार वि. राजु मगर (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३६)	४
७.	गणेशबहादुर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (०७३-CR-१४९१, ०७३-CR-१५७०, अपहरण गरी करणी) फैसला मिति २०७८ साल माघ २४ गते	४

## अपहरण शरीरबन्धक

### १. नेपाल सरकार वि. मुरारी भुजेल (ने.का.प. २०७२, अंक ४, नि.नं. ९३८१)

- अपराध गर्ने कार्यमा दुईजना संलग्न रहेको भन्ने तथ्य नै पुष्टि हुन नसकेको स्थितिमा अपहरण गर्ने तथा शरीरबन्धक लिनेको महलको ७ नम्बर बमोजिम उक्त महल बमोजिम हुने सजायमा थप दुई वर्ष कैदको दाबी लिएको हकमा त्रुटिपूर्ण भई मिलेको नदेखिने ।

### २. रामबहादुर थारु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३१)

- कुनै पनि सर्तमा व्यक्तिको स्वतन्त्रता कुण्ठित बनाई अपहरण गरी बन्धक बनाउने कार्यलाई स्वाभाविक भनी अर्थ गर्न सकिँदैन । व्यक्तिहरू बीच एकआपसमा लेनदेन गरिएको रकम असुल गर्नको लागि कानूनले विभिन्न उपाय निर्धारण गरेको नै छ । पीडितलाई अपहरण गरी शरीर बन्धक बनाउनुको सट्टा कानून बमोजिमका निर्धारित उपायहरूको अवलम्बन गर्नुपर्ने ।
- पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले आफूले लिनुपर्ने भनिएको रकम उठाउनका लागि पीडित जाहेरवालालाई बन्धक बनाएको देखिँदा अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको २ नं. विपरीतको कसूर गरेको देखिन आउने ।
- पीडितको दाजु वैदेशिक रोजगार सम्बन्धी व्यवसायमा संलग्न रहेकोले निजसँग यी प्रतिवादीहरू मध्ये बाबुराम थारु र रूद्रनारायण थारूले वैदेशिक रोजगारको लागि रकम लिनुदिनु गरेको कुरा मिसिल संलग्न प्रमाणबाट देखिनुका साथै रकमको लिनुदिनु गरेको यी पीडितसँग नभई निजको दाजुसँग भएको तर अनाहकमा पीडितलाई अपहरण गरी शरीरबन्धक लिने कार्य गरेको देखिएको तथा यिनै प्रतिवादीहरू र जाहेरवाला बीच पक्ष विपक्ष भई चलेको ठगी मुद्दामा ठगी गरेको ठहरी फैसलासमेत भइसकेको अवस्था हुँदा यस अदालतबाट मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिँदा लिएको आधारसँग सहमत हुन नसकिने ।

### ३. पन्नालाल सहनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १०, नि.नं. ९८८९)

- अपहरण तथा शरीरबन्धक लिने अपराध संगठित तवरले हुने गरकोले त्यस्तो अपराधमा प्रायः एकभन्दा बढी व्यक्तिको संलग्नता रहेको हुन्छ । यस्ता प्रकृतिको अपराधमा विभिन्न व्यक्तिहरूको विभिन्न भूमिका हुन सक्ने र मुख्य वारदात घटाउने स्थलमा वास्तविकरूपमा वारदातमा संलग्न व्यक्तिहरू भन्दा कम संख्यामा व्यक्तिहरू उपस्थित भई वारदात घटाएको हुने । तर यस्तो वारदातमा घटनास्थलमा नदेखिने व्यक्तिहरूको भूमिका गौण वा सहायक नहुने । निजहरूको भूमिका वारदात स्थलमा देखिने व्यक्तिहरूको जत्तिकै वा अभै महत्वपूर्ण हुने ।

- अपहरण सम्बन्धी अपराध मानवता विरुद्धको अपराध भएको र त्यस प्रकृतिको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूको पृथक पृथक भूमिका रहने हुँदा वारदातस्थलबाट पक्राउ नपर्नेमा कसूरमा संलग्न रहेको छैन भनी निष्कर्षमा पुग्न नमिल्ने ।
- अपहरित नाबालकलाई उद्धार गर्ने क्रममा भएको गोली हानाहानबाट दुईजनाको मृत्यु भई नाबालकको उद्धार गरी ल्याइएको तथ्य प्रहरी कर्मचारीहरूको बकपत्रबाट समर्थित भई रहेकोमा जाहेरवाला र पीडितको बकपत्र नहुँदा कसूर नै स्थापित नभएको भन्न नमिल्ने ।

#### ४. सोनु हलवाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२८)

- मृतकलाई मिति २०६७।३ गते षड्यन्त्रपूर्ण ढंगबाट छलकपट, भुक्यानमा पारी नेपालगञ्ज स्थित निजको घरबाट व्यापार गर्ने बहानामा नेपालको सीमा कटाई भारतको रूपैडिया हुँदै लखनउ लगी हत्या गरेबाट अपहरण तथा शरीरबन्धक लिने को महलको १ नं. को कसूर नेपालमा नै भएको र सोही महलको ११ नं. ले नेपाल बाहिर लैजाने कार्य गरेमा नेपालभित्रै कसूर गरेसरह मानी सजाय गर्न मिल्नेसमेत देखिने ।
- प्रतिवादीबाट अपहरण गर्ने, सम्पत्ति लिने, खाने, मार्ने र हत्या गर्नेसमेतका जुन कसूर भएको भनी अभियोग पत्र पेश भएको छ सो एउटै कारोबार (Single transaction) को शृङ्खला हुँदा यहाँ भारतमा लाश फेला परेको भन्ने मात्र कारणले नेपालमा मुद्दा नचल्ने भन्न मिल्ने देखिँदैन । त्यसो भन्ने हो भने कसैलाई नेपालमा नै अपहरण गरी हत्या गरेमा मुद्दा चल्न सक्ने तर विदेश लगी हत्या गरेमा मुद्दा नचल्ने एउटा विसङ्गतिपूर्ण निर्णय निष्कर्षमा हामी पुग्छौं, जुन कानून, न्याय र न्यायका मान्यता प्राप्त सिद्धान्तसमेत अनुकूल हुने नदेखिने ।

#### ५. कोशिलादेवी महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५९)

- सामान्यतया अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको साबिती बयानको आधारमा मात्र कसूर ठहर गर्न पर्याप्त प्रमाण होइन । तर अनुसन्धान अधिकारी समक्षको बयान कुनै दबाव प्रभावविना आफ्नो अन्तर हृदयबाट स्वस्फूर्त रूपमा आरोपित कसूरसँग स्वाभाविक सामाञ्जस्यता हुने गरी बयान गरी सो बयानलाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि भई राखेको छ भने अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयानलाई प्रमाणमा ग्रहण नगर्ने हो भने सो बयान गर्न पर्ने कानूनी व्यवस्थाको कुनै अर्थ र प्रयोजन देखिन नआउने ।
- कसूरजन्य कार्यमा कसूरदारको सहभागिताको संख्याले थप सजाय हुने र पीडित नाबालक वा महिला विरुद्ध कसूर गरेकोमा हुने थप सजायको कानूनी व्यवस्थाले अलग अलग आपराधिक दायित्व रहने भएर नै अलगअलग थप सजायको कानूनी व्यवस्था गरिएको हो । उक्त ७ र ९ नं. मा उल्लिखित अलगअलग प्रकृति र तत्वहरू

विद्यमान भएको अवस्थामा कुनै एउटा कानूनी व्यवस्थाले गर्नुपर्ने थप सजाय मात्र गरिने हो भने अलग अलग थप सजाय हुने कानूनी व्यवस्थाको कुनै प्रयोजन नै रहन नजाने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. राजु मगर (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३६)

- प्रहरीले सवारी साधन नियन्त्रणमा लिई हतियारसहित अपहरणको कार्य सम्पन्न गर्न उद्भव रहेका खतरनाक प्रतिवादीहरूलाई तत्काल neutralize गरी अपहरणको कार्य सम्पन्न हुन नसकेको अवस्थामा अपराधपूर्ण भई अपहरण भई सकेको मान्न नमिल्ने ।
- अपहरण तथा शरीर बन्धक लिने कार्यको उद्योग हुनमा अभियुक्तको त्यस्तो कार्य गर्ने मनसाय यथेष्टरूपमा प्रमाणित हुनु पर्दछ । अपहरण गर्ने कार्यको तयारी पूरा भएको हुनु पर्दछ । अपहरण तथा शरीर बन्धक लिन त्यस्तो तयारी प्रदर्शन भई पीडितलाई नियन्त्रण वा कब्जामा लिने प्रयत्न भएको वा नियन्त्रण वा कब्जामा लिई उक्त कार्य पूरा गर्ने क्रममा कुनै extraneous factor को हस्तक्षेप भएको वा अभियुक्त त्यस्तो कार्य गर्न dangerous proximity to the end or success को नजिक पुगी असफल भएको हुनु पर्ने ।
- उद्योग सम्बन्धी अपराधमा सजायको उद्देश्य अपराधीलाई मात्र दुरुत्साहन गर्नु भएकाले मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ५ नं. को कसूर गरी नसकेको र मुलुकी अपराध संहिता २०७४ को दफा ३४(१) को कसूर गर्ने मनसायसहित पीडितलाई नियन्त्रण वा कब्जामा लिई extraneous factor को रूपमा तत्कालै प्रहरीले हस्तक्षेप गरी पीडितलाई छुटाई अपहरणको कार्य पूर्ण हुन नसकेको अवस्थामा कसूरदारहरु dangerous proximity the end or success को अवस्थामा मात्र पुगेको तर कसूर गरी नसकेको अवस्था मान्नु पर्ने ।

#### ७. गणेशबहादुर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (०७३-CR-१४९१, ०७३-CR-१५७०, अपहरण गरी करणी) फैसला मिति २०७८ साल माघ २४ गते

- जवरजस्ती करणीको कसूरमा ठहर भएको सजाय (ठुलो खतको सजाय) मा अपहरण तथा शरीर बन्धक लिने तर्फको सजाय गाभिने हो वा थप हुने हो भन्ने सन्दर्भमा रहेका कानूनी प्रावधानतर्फ दृष्टिगत गर्दा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्नेको तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ८ नं. मा “कसैले कुनै व्यक्तिलाई अपहरण गरी वा शरीर बन्धक लिई निज उपर प्रचलित कानून बमोजिम सजाय हुने अन्य कुनै कसूर गरेको रहेछ भने त्यस्तो व्यक्तिलाई यस महल बमोजिम हुने सजायको अतिरिक्त सो कानून बमोजिम हुने सजाय समेत गर्नुपर्छ” भन्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ । उल्लिखित प्रावधानको अन्तिम वाक्यांश यस महल बमोजिम हुने सजायको अतिरिक्त सो कानून बमोजिम हुने सजाय समेत गर्नु पर्छ भनी उल्लेख भएको वाक्यांशबाट



अन्य कसूर बापत हुने ठहर भएको ठुलो खतको सजायमा अपहरणको कसूर बापत भएको कैद सजाय खापिने होइन दवै खतमा भएको सजाय जोडेर (थप गरेर) कूल सजाय आसुल गर्नु पर्दछ भन्ने नै स्वभाविक रुपमा अर्थ बोध हुन्छ ।

- पूर्ववर्ती ऐन तथा हाल प्रचलित अपराध संहिता समेत दुवै कानूनले अपहरण तथा शरीर बन्धक सम्बन्धी कसूरमा भएको कैद सजाय अर्को ऐन बमोजिम हुने ठहरिएको सजायमा खापिने वा समानान्तर रुपमा कैद कट्टा हुने प्रकारको सजाय नभएर दुवै खतमा भएको सजाय जोडेर वा थप गरेर असुल गर्नुपर्ने प्रकृतिको सजाय हो भन्ने देखिन्छ । अर्को शब्दमा भन्नु पर्दा जवरजस्ती करणीको कसूरमा हुने ठहर भएको सजायमा अपहरण तथा शरीर बन्धक सम्बन्धी कसूरमा भएको सजाय जोड्दा वा थप गर्दा आउने योगफल अनुसारको कूल सजाय असुल गर्नु पर्ने हुन्छ । यसलाई मुलुकी अपराध संहिता ऐन, २०७४ को दफा ४३ मा उल्लेख भएको एकीकृत कसूर बापत थप सजाय हुने प्रावधान वा फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ३६ बमोजिम विभिन्न कसूर बापत भएको सजायको कार्यान्वयन सम्बन्धी प्रावधानको अपवाद अवस्थाको रुपमा लिन सकिन्छ । ऐनले गप सजाय हुने छुट्टै व्यवस्था नगरेको कुरामा भने कैद सजाय असूलीका सन्दर्भमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४३ तथा फौजदारी कसूर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ३६ बमोजिम नै सजाय असूल गरिनु पर्ने हुन्छ । कानूनको सामाजस्यतापूर्ण व्याख्या (Harmonious Interpretation) को सिद्धान्त अनुसार पनि निष्कर्षमा पुग्न सकिन्छ । स्वयम् विधायिकाले ऐन तथा संहितामा नै स्पष्ट र किटानी रुपमा सजाय थप हुने भनी उल्लेख गरेको अवस्थामा अन्यथा तर्क वितर्क गरेर कसूरदारलाई कानून प्रतिकूल हुने गरी सुविधा दिनु उचित हुँदैन ।

# कर्तव्य ज्यान

## १. ज्यान मार्ने उद्योग

१.	सुर्दर्शन अर्याल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२९)	१२
२.	ब्राह्मि मियाँ समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं. ८१११)	१२
३.	नेपाल सरकार वि. दीपक लाय मगर (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१५०)	१२
४.	कुशेश्वर गुर्मेता वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं. ८२८५)	१३
५.	नेपाल सरकार वि. राजेन्द्रसिंह सिख (ने.का.प. २०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९९)	१३
६.	नेपाल सरकार वि. राजीनन सहनी (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७३४)	१३
७.	नेपाल सरकार वि. अशोक सतिखु (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६१)	१४
८.	नेपाल सरकार वि. सीता चौलागाई (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८२५)	१५
९.	नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६५)	१६
१०.	रविन थापा समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०८१)	१६
११.	नेपाल सरकार वि. चन्द्रनाथ (ने.का.प. २०७२, अंक ४, नि.नं. ९३८६)	१६
१२.	नेपाल सरकार वि. ऐजुव खाँ मियाँसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८३०)	१७
१३.	नेपाल सरकार वि. गणेश राई (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०६)	१८
१४.	नेपाल सरकार वि. बबिन भन्ने विक्रम गुरुङ (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९६०)	१८
१५.	नेपाल सरकार वि. शैलेश कोइराला (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं.९९६१)	१८
१६.	नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क. (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७०)	१९
१७.	नेपाल सरकार वि. सितामणि (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८३)	१९
१८.	नेपाल सरकार वि. सञ्जु श्रेष्ठ समेत (ने.का.प. २०७६ अंक ८, नि.नं. १०३३६)	१९

## २. सरेको मनसाय/पीडितको पहिचान गर्नमा भूल

१.	नेपाल सरकार वि. ज्ञानबहादुर भट्टराई (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं.९०६६)	२०
२.	नेपाल सरकार वि. यामबहादुर कामी समेत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३७)	२०
३.	हर्कबहादुर विश्वकर्मा वि.नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६ अंक ६, नि.नं. १०२८९)	२०

### ३. जरियाको सिद्धान्त

१. वीरमान लुङ्गेली (मगर) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८५३) २०
२. उपेन्द्र शाक्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक २, नि.नं. ८९५५) २१
३. नेपाल सरकार वि. नेत्रबहादुर मगरसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२७) २१
४. बलराम खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७६) २२

### ४. आवेशप्रेरित हत्या

१. जीतबहादुर बुढाथोकी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६७) २२
२. नेपाल सरकार वि. टेकबहादुर साँवा (लिम्बू) (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८२५८) २३
३. श्री ५ को सरकार वि. अब्दुल अजीज मुसलमान भन्ने अजीज मुसलमान (ने.का.प. २०६७ अंक ४ नि.नं. ८३५४) २४
४. नेपाल सरकार वि. विकास महत समेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४१५) २५
५. अम्बरबहादुर पुन मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ४, नि.नं. ८९८८) २५
६. नेपाल सरकार वि. ईश्वर लिम्बु (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ९००५) २६
७. नेपाल सरकार वि. कमल कामी समेत (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२६) २६
८. पुष्पबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ७ नि.नं. ९०३६) २७
९. नेपाल सरकार वि. सुकराम श्रेष्ठसमेत (ने.का.प. २०७० अंक ८, नि.नं. ९०४५) २८
१०. नेपाल सरकार वि. सेती विश्वकर्मा समेत (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९४) २८
११. चक्रबहादुर डाँगी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ६, नि.नं. ९१८८) २८
१२. इरमान तामाङ्ग वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९५५०) २८
१३. नेपाल सरकार वि. चन्द्रमान तामाङ्ग डिम्डोड (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२९३) २९
१४. आनसिंह ठगुन्ना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५ अंक ७, नि.नं. १००५८) २९
१५. निमतेम्बा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३९) २९
१६. रवि खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०५४३) ३०

## ५. भवितव्य

१.	नेपाल सरकार वि. केशवहादुर बुढाथोकी (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४३५)	३०
२.	कमला वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०२)	३०
३.	नेपाल सरकार वि. ईश्वर लिम्बु (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ९००५)	३१
४.	नेपाल सरकार वि. केदार माझी (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६३)	३१
५.	भरत वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२३०)	३१
६.	विकास खड्का समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ७ नि.नं. ९६४०)	३२
७.	प्रेम ढकाल कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ८, नि. नं. ९६५९)	३२
८.	विरेन राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५ अंक ६, नि.नं. १००३८)	३३
९.	नेपाल सरकार वि. दिपक खत्री (ने.का.प. २०७५ अंक १०, नि.नं. १०१२१)	३३
१०.	अंकित ढकाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४८)	३४

## ६. कर्तव्य ज्यान

१.	नेपाल सरकार वि. हरिश्चन्द्र कर्माचार्य (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७८०)	३४
२.	नेपाल सरकार वि. कृष्णबहादुर लामा (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२२)	३४
३.	जीतबहादुर बुढाथोकी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६७)	३५
४.	नेपाल सरकार वि. जोककुमारी कार्की (ने.का.प. २०६६, अंक ९, नि.नं. ८२२३)	३६
५.	चार्ल्स गुरुमुख शोभराज वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७८)	३६
६.	नेपाल सरकार वि. विकास महत समेत (ने.का.प. २०६७ अंक ७, नि. नं. ८४१५)	३८
७.	नेपाल सरकार वि. दलबहादुर चौख्याल (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि. नं. ८५५३)	३८
८.	इन्द्रप्रसाद खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५९)	३९
९.	आदित्य मुखिया वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १० नि. नं. ८७०५)	३९
१०.	पूर्णबहादुर तिम्सिना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८३६)	४१
११.	बमबहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ६ नि.नं. ९०२२)	४२
१२.	नेपाल सरकार वि. परमेश्वर यादवसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ४, नि.नं. ९१४८)	४४
१३.	सुवास अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने. का. प. २०७१, अंक ३ नि नं ९१३८)	४४
१४.	चित्रबहादुर दनुवार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१ अंक ६, नि.नं. ९१९१)	४५
१५.	प्रेमबहादुर गुरुड वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१ अंक ७, नि.नं. ९२१२)	४६
१६.	नेपाल सरकार वि. रामईश्वर राय यादव (ने.का.प. २०७१, अंक ९ नि नं ९२४३)	४६

१७.	नेपाल सरकार वि. राधिका श्रेष्ठ (ने.का.प., २०७१, अंक ९, नि. नं. ९२४२)	४६
१८.	लालहिरा कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४९)	४७
१९.	मनोजकुमार जोशी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३१३)	४८
२०.	नेपाल सरकार वि. सीता लामिछाने (ने.का.प. २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१८)	४८
२१.	विकास खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४०)	४९
२२.	नेपाल सरकार वि. रामकुमार राई (ने.का.प., २०७३, अंक १२, नि.नं. ९७३०)	५०
२३.	नेपाल सरकार वि. शैलेन्द्र श्रेष्ठ (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४७)	५०
२४.	गोवर्धन सार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४८)	५०
२५.	सिकीलाल यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४ अंक २, नि.नं. ९७६१)	५०
२६.	हरिवहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४ अंक ४, नि. नं. ९७९१)	५१
२७.	नेपाल सरकार वि. देव सुनारसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि. नं. ९९१८)	५१
२८.	देवीप्रसाद पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००८)	५२
२९.	नेपाल सरकार वि. ध्रुवबहादुर सुनार (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७६)	५२
३०.	रामकली चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१८७)	५२
३१.	नेपाल सरकार वि. विरमाने कामी भन्ने वीरमान वि.क. (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५४)	५२
३२.	नेपाल सरकार वि. रामलाल मुखिया (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५२)	५३
३३.	दिलिप बस्याल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४३०)	५३
३४.	तेजबहादुर रोकाया वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९३)	५३
३५.	दिलबहादुर लामा मोक्तान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१३)	५३
३६.	नेपाल सरकार वि. दाछिक्री शेर्पा (ने.का.प. २०७७, अंक ९, नि.नं. १०५७६)	५४

## ७. आत्महत्या

१.	जीतेन्द्र त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ११, नि.नं. ८७२३)	५४
२.	बमबहादुर बस्नेतसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ६, नि.नं. ९०२२)	५४
३.	लक्ष्मीप्रकाश सक्सेना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ४, नि. नं. ९५८६)	५५
४.	नेपाल सरकार वि. तारानाथ न्यौपाने समेत, (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१४३०)	५५

## ८. प्रतिरक्षा

१. ख कुमारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८१३५)	५५
२. गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्द वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ४ नि.नं. ९००२)	५६
३. नेपाल सरकार वि. मानबहादुर महत (ने.का.प. २०७० अंक ५ नि.नं. ९०१५)	५७
४. जग्गे भन्ने जगतबहादुर भण्डारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक २, नि.नं. ९५४८)	५७
५. धनबहादुर राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३९८)	५८
६. नेपाल सरकार वि. मनोज राई भन्ने यामबहादुर राई (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७७६)	५८
७. देवेन्द्र पुडासैनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४४)	५८
८. अनिलकुमार चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५ अंक १२, नि.नं. १०१४७)	५९

## ९. बयान/प्रमाण

१. विनय मानन्धर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३११)	५९
२. नेपाल सरकार वि. डविन गुरूड समेत (ने.का.प. २०६७ अंक ३ नि.नं. ८३३०)	६०
३. पदमबहादुर जुगजाली मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५६८)	६०
४. नेपाल सरकार वि. मनकुमारी नेपाली (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७२६)	६१
५. नन्दादेवी जोशी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६०)	६२
६. नेपाल सरकार वि. यज्ञबहादुर थापा समेत (ने.का.प. २०६९, अंक २, नि.नं. ८७६४)	६३
७. रञ्जित राईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ५ नि.नं. ९०१२)	६४
८. कुमान गुरूडसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२१)	६५
९. नेपाल सरकार वि. पदमबहादुर गुरूड (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००३७)	६५
१०. मदन नारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)	६६
११. किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५७)	६६
१२. नेपाल सरकार वि. शिवपुजन यादव अहिर (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १००८८)	६७
१३. नेपाल सरकार वि. कमल घर्ती मगरसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १००९७)	६७
१४. दिवश ढकाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१४६)	६७

१५.	नेपाल सरकार वि. विषु याख्खा (राई) भन्ने विषुकुमार याख्खा राईसमेत (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४६)	६७
१६.	पारस चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६७)	६८
१७.	रमेश मण्डल गनगाईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०२)	६८
१८.	नेपाल सरकार वि. मंगलबहादुर तामाङ्ग (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि.नं. १०३६८)	६८

## १०. तितिघ

१.	श्री ५ को सरकार वि. कलावती सुवेदी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६८)	६८
२.	नेपाल सरकार वि. चार्ल्स गुरुमुख शोभराज (ने.का.प. २०७४ अंक ४, नि.नं. ९७९६)	६९
३.	तिर्थ महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९२८)	६९
४.	नेपाल सरकार वि. विष्णु काप्रीसमेत (ने.का.प. २०७५ अंक ११, नि.नं. १०१४४)	६९
५.	शेरबहादुर गुरुड वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९४४)	७१
६.	सोनु हलवाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२८)	७१
७.	नेपाल सरकार वि. श्रीमती लिला इजम लिम्बू (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००४०)	७२

## ज्यान मार्ने उद्योग

### १. सुर्देशन अर्याल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२९)

- सामान्य अवस्थामा पूर्व रिसइविको कारणबाट भएको हत्यालाई Cold Blood Murder भन्नुपर्ने ।
- सजायबाट कमी, छुट वा पूर्ण उन्मुक्तिका लागि लिइएको जिकिर निश्चित र आधारभूत प्रमाणबाट स्थापित गर्नुपर्ने ।
- काम गर्दाको समयमा मानसिक रूपमा असन्तुलित भई गरेको र कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा थियो भन्ने कुरा प्रमाणित गर्ने भार सो कुराको जिकिर गर्ने पक्षमा नै रहने ।
- सजायबाट उन्मुक्ति पाउनको लागि घटना हुनुभन्दा अघिको अभियुक्तको मानसिक अवस्था, पूर्व आचरण र व्यवहार, असामान्य क्रियाकलाप, रोगवारे निदान र उपचार गराएको भए सोको तथ्यपूर्ण आधार र प्रमाण तथा घटना पश्चात् निजको व्यवहार र आचरण, तत्सम्बन्धमा मानसिक रोग विशेषज्ञले निजको मानसिक अवस्थावारे पर्याप्त जाँच र अनुसन्धान गरी दिएका तथ्यपूर्ण एवं वैज्ञानिक कारणसहितको प्रतिवेदन समेतलाई विचार गर्नुपर्ने ।
- वारदात हुनुभन्दा अघिबाट नै रोगको उपचार गराइरहेको कुनै स्वीकृत डाक्टरबाट अस्पतालको प्रेस्क्रिप्शन पेश गरेको भए वारदातपछि डाक्टरले गरीदिएको रोगको सम्पुष्टि (Substantiate) हुनसक्ने । तर सो नभई वारदातको निकैपछि भएको जाँच प्रतिवेदनबाट वारदात हुँदाको समयमा पनि निज मानसिक असन्तुलनको अवस्थामा थिए भनी भन्न नमिल्ने र त्यस्तो कुरा प्रमाणित गर्न सो प्रतिवेदनलाई आधार लिन नमिल्ने ।

### २. ब्राहिम मियाँ समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ३ नि.नं. ८१११)

- ज्यान मार्ने मनसाय (mens rea) रहको नदेखिएको र प्रतिवादीहरूको कार्य तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपबाट रोकिएको अवस्था पनि नहुँदा ज्यान मार्ने उद्योग अन्तर्गतको कसूर मान्ने अवस्था रहेको भन्न नसकिने ।
- पीडितको एउटा आँखाको हेर्ने शक्ति नष्ट भई अंगभंग भएकोले सोही महलको ६ नं. बमोजिम दण्ड सजाय हुनुपर्ने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. दीपक लाय मगर समेत (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१५०)

- एउटै वारदातलाई केही प्रतिवादीको हकमा व्यक्तिवादी मुद्दामा परिणत गर्ने र केही प्रतिवादीको हकमा सरकार वादी मुद्दा कायम गर्न नसकिने ।



- मनसाय भनेको कुरो कार्यले पनि प्रमाणित गर्ने कुरा हो । प्रतिवादीहरूको हुलको संख्या, हातमा लिएको खुकुरी जस्तो धारिलो हतियार, घाउको संख्या, बरामद भएको हतियार र त्यस्तो धारिलो हतियारले प्रहार गर्नु नै प्रतिवादीको मनसाय प्रमाणित हुनु हो ।

#### ४. कुशेश्वर गुर्मेता समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं. ८२८५)

- वारदातमा प्रयोग भएका हतियार बन्दुक प्रतिवादीहरूबाट वरामद हुन नसक्नुबाट वारदात नै घटित भएको होइन भन्ने निष्कर्ष निकाल्न नमिल्ने ।
- सामान्यतः ज्यान मार्ने उद्योगको वारदातमा तेस्रो पक्षीय अवरोधको सिद्धान्त Doctrine of third party intervention को विचार गर्नुपर्ने ।
- ज्यान मार्ने उद्योग गर्नु भनेको कसैको ज्यान मार्ने प्रयास गर्नु हो । टाढैबाट बम वा बन्दुकको गोली प्रहारबाट पनि कसैको ज्यान मार्ने प्रयास वा उद्योग गर्न सकिन्छ । त्यस्तो प्रहार संवेदनशील ठाउँमा र प्रहारकर्ताले ताकेको निशानामा लागेमा ज्यान मर्न सक्दछ । तर निशानामा वा मर्मस्थानमा नलागेमा ज्यान मर्दैन । यस्तोमा कुनै तेस्रो पक्षीय अवरोधको सिद्धान्त लागू नहुने ।
- फायर गर्नु नै ज्यान मार्ने प्रयास गर्नु हो । यसमा Third party intervention को सिद्धान्त ज्यान मार्ने उद्योगका अरु वारदात जस्तै गरी लागू हुन सक्दैन । अवरोधको पुष्टि नभएबाट ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात घटित भएको होइन भनी भन्न मिल्ने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्रसिंह सिख (ने.का.प. २०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९९)

- आपराधिक कार्य भैसकेको तर पूर्णता नपाएको अवस्था भएमा मात्र त्यो उद्योग हुने हो । यदि त्यस्तो कार्यले पूर्णता पाएको अवस्था भएमा सो कार्यले पूर्ण अपराध नै स्थापित हुन जाने हुन्छ, यस्तो अवस्थालाई उद्योग मात्र मान्न नमिल्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. राजीनन सहनी समेत (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७३४)

- कुटपिटको वारदात र ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात नितान्त फरक अवस्थाका कसूर हुन् । कुटपिटको वारदातमा सामान्य घाइते बनाउनेसम्मको मनसाय भए पनि ज्यानै लिने गरी प्रहार गर्ने इच्छानिहित रहेको हुँदैन र त्यस्तो परिणामको अपेक्षा पनि गरिएको हुँदैन, जुन ज्यान मार्ने उद्योगमा अन्तर्निहित रहने ।
- सामान्य कुटपिटको वारदातमा सामान्य हतियारको प्रयोग गरी पीडितलाई शारीरिक चोट पुऱ्याई घाइतेसम्म पार्ने उद्देश्यले सो क्रिया गरिएको हुन्छ भने ज्यान मार्ने उद्योगमा पीडितको ज्यानै लिने उद्देश्यले हतियारको प्रयोग गरिएको हुन्छ । यसरी कुटपिट र ज्यान मार्ने उद्योगको वारदातमा उल्लिखित कुराहरूको अलावा नियत र मनसाय तत्व प्रमुख रूपमा विचारणीय हुने ।

- ज्यान मार्ने उद्योगमा ज्यान मार्ने मनसाय थियो वा थिएन भन्ने कुरा पीडित उपरको प्रहारको पद्धति र हतियार प्रयोग गरिएको भए सो हतियारको प्रकृति र त्यसको प्रयोगको अवस्थाबाट पहिचान गर्न सकिने ।
- वारदातमा धार नभएको र धार भएको हतियार तथा गोली फायर हुने हतियारको प्रयोग र पद्धतिको अवस्था समान हुँदैन । धार नभएको वा भएको हतियार कुन हदसम्म कहाँ प्रहार गर्ने भन्ने प्रहारकर्ताले अनुभव गर्न सक्छ । पीडितलाई सामान्य घाउ चोट पार्ने वा प्रहार घातक बनाउने भन्ने कुरा प्रहारकर्ताको इच्छामा निर्भर गर्दछ । प्रहार घातक र ज्यान मार्न सक्ने किसिमको छ भने त्यस अवस्थामा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर हुन वारदातको अवस्था र प्रकृति अनुसार तेस्रो पक्षको उपस्थिति आवश्यक हुन सक्ने अवस्था पनि रहन जान्छ । तर गोली फायर गर्ने हतियारको प्रयोगको अवस्था भने अन्य हतियार प्रयोगको अवस्था जस्तो हुँदैन । गोली प्रहार गर्दा प्रहारकर्ताले चाहेको हदसम्म गोलीको असरलाई सीमित गर्न नसक्ने ।
- कुनै मानिसलाई ताकेर गोली प्रहार गरिएको छ भने त्यो निश्चित रूपले सो मानिसको ज्यानै मार्नका लागि प्रहार गरिएको भनी स्वाभाविक निष्कर्षमा पुग्न सकिने ।
- बन्दुकको गोली प्रहार सामान्य शारीरिक क्षतिको लागि वा कुटपिटबाट पर्न सक्ने जस्तो चोट पुऱ्याउनका लागि हुँदैन । ज्यान मार्ने नै नियतले गोली प्रहार गरिएको भए पनि निशाना गलत भएमा वा पीडितको तत्कालको छलछाम वा आफूलाई बचाउन शरीरलाई गतिशील तुल्याएर होस् वा हान्ने मानिसको निशाना छलन अन्य उपाय गरेर होस, प्रहारकर्ताको प्रहार सही ठाउँमा लाग्न नसकी पीडित मर्न नसकेको हुन्छ वा घाइते भए पनि तत्काल प्राप्त उपचारको कारण मर्न नपाएको हुन सक्छ । यी कुराहरू कुटपिट र ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर कायम गर्ने सन्दर्भमा न्यायिक विश्लेषण र प्रमाण मूल्याङ्कनको विषय हुने ।
- बन्दुकबाट गोली फायर गर्न लागेको पीडकलाई सो फायर गर्न रोक्न नसक्ने अवस्थामा सो गोलीलाई छल्नु बाहेक त्यसबाट बच्न अन्य हस्तक्षेपको विकल्प रहन सक्ने अवस्था नरहने हुँदा ताकेर गोली फायर गरेको अवस्थामा मृत्यु नभएकै कारण मार्ने मनसाय राखेको थिएन भन्नु न्यायसंगत र तर्कपूर्ण नहुने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. अशोक सितिखु समेत (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६१)

- ज्यान सम्बन्धी अपराधहरूमा कर्तव्य ज्यान र यसको उद्योगको बीचमा अपराध स्थापित गर्ने तत्वहरूको रूपमा रहेको कार्य (Actus Reus) र वैध प्रतिरक्षाको अभाव (Absence of Valid Defense) को दृष्टिकोणबाट हेर्दा कुनै भिन्नता रहेको हुँदैन । केवल परिणामको दृष्टिले अपराधले पूर्णता पाउन मात्र बाँकी रहेको हुन्छ ।

कुनै अपराधको सन्दर्भमा सो अपराध गर्ने उद्योगको प्रश्न मनसायपूर्वक गरिएको आपराधिक कार्यमा मात्र सान्दर्भिक हुन आउने ।

- मनसायपूर्वक गरिएको अपराधमा मनसाय, तयारी, उद्योग र पूर्ण अपराधका चार चरणहरूमध्ये मनसाय र तयारिसम्मको चरणमा त्यस्तो अपराध गर्न चाहने व्यक्तिले आपराधिक कार्य घटाउनको लागि कुनै कार्य नगरेको हुनाले यो चरणसम्म अपराधको उद्योगको प्रश्न नउठ्ने ।
- अपराध गर्न चाहने व्यक्तिले मनसाय अनुसारको तयारी पूरा गरी मनसायलाई कार्यरूप दिन सारवान रूपमा (Substantially) कुनै आपराधिक कार्य गरेको तर कुनै कारणले निजको कार्यबाट निजले अपेक्षा गरेको परिणाम प्राप्त नभएको अवस्थालाई उद्योगको रूपमा लिन सकिन्छ । यस्तो अपूर्ण कार्यलाई छुट्टै अपराधको रूपमा परिभाषित गरी कानूनले दण्डनीय बनाएको अवस्थामा सो कार्य गर्ने व्यक्तिले कानूनमा उल्लेखित आपराधिक दायित्व बहन गर्नुपर्ने ।
- ज्यान मार्ने उद्योगको अपराधमा कर्तव्य ज्यानको अपराधको लागि आवश्यक पर्ने आपराधिक कार्य, आपराधिक मनसाय र वैध प्रतिरक्षाको अभाव समेतका सबै तत्वहरू विद्यमान हुनुपर्दछ । तर, परिणामका दृष्टिले पीडितको मृत्यु भएको हुन भने नहुने ।
- ज्यान मार्ने मनसाय राखेर पीडित माथि कुनै किसिमको प्रहार वा अन्य कुनै प्रकारको आपराधिक कार्य गर्दछ र उसलाई वैध प्रतिरक्षा उपलब्ध छैन भने त्यस्तो प्रतिवादीले ज्यान मार्ने उद्योगको अपराध गरेको मान्नुपर्ने ।
- ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हुनको लागि तेस्रो पक्षको उपस्थिति अनिवार्य भने होइन । तेस्रो पक्षले हस्तक्षेप गरेको हुन पनि सक्दछ र नगरेको पनि हुन सक्दछ । कारण जेसुकै भए पनि ज्यान मर्नबाट बच्नु र कर्तव्य ज्यानको वारदातको लागि आवश्यक सबै तत्वहरूको विद्यमानता हुनु नै ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात स्थापित हुन पर्याप्त हुने ।
- वारदातस्थलमा हातहतियार सहितका समूहमा प्रवेश गरेको अवस्थामा निजहरूले मार्ने मनसायले नै पीडित माथि हतियार प्रहार गरेको भए बाँच्न सक्ने अवस्था देखिन आउँदैन । यसबाट प्रतिवादीहरूमा जाहेरवालालाई मार्नेसम्मको मनसाय (Intention) थियो भन्ने स्थापित हुन नआउने ।

#### द. नेपाल सरकार वि. सीता चौलागाई (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८२५)

- ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा पीडितलाई पर्न गएको चोट र त्यसको असरलाई मात्र ज्यान मार्ने उद्योग गरेको हो होइन भनी ठहर गर्ने निर्णायक प्रमाण मानिँदैन, ज्यान मर्नेसम्मको कार्य गरिसकेको हो होइन भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुन्छ । तथापि घाउको अवस्थाले सांघातिकताको वस्तुगत रूपमा मूल्याङ्कन गर्ने आधार हुने हुँदा त्यस्तो प्रमाणलाई अदालतले महत्वपूर्ण प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।

## ९. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. १०६५)

- ज्यान सम्बन्धी अपराधहरूमध्ये कर्तव्य ज्यान (Murder) र यसको उद्योग (Attempt to Murder) को बीचमा अपराधका तत्वहरूको रूपमा रहेका आपराधिक कार्य (Actus reus) र आपराधिक मनसाय (Mens reus) को संयोजनात्मक उपस्थितिको दृष्टिबाट भिन्नता रहेको हुँदैन। दुवै प्रकृतिका अपराधमा सो अपराध गर्ने व्यक्तिले पीडितको मृत्युको मनसाय राखेर आफ्नो कार्यबाट आपराधिक कार्य सम्पन्न गरेको हुन्छ। तर ज्यान मार्ने उद्योगको अपराध कायम हुनको लागि कुनै कारणले कर्ताको अपेक्षा अनुसार पीडितको मृत्यु भएको हुँदैन। ज्यान सम्बन्धी महलको १५ नं. बमोजिम मनसाय तत्वको विद्यमानता आवश्यक हुन्छ र यस्तो मनसाय अभियुक्तको क्रियाबाट स्पष्ट हुन्छ। ज्यान मार्ने मनसाय रहेको अवस्थामा ज्यान मार्न नपाएको स्पष्ट कारण र अवस्था देखिनुपर्ने।

## १०. रविन थापा समेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. १०८१)

- प्रतिवादीहरूले जाहेरवालालाई फायर गर्दाका साथसाथै गुहारगुहार भनी जाहेरवाला कराएको कारणले तुरुन्त गाउँलेहरूको उपस्थिति भई एकैछिनमा धेरै जमात अगाडि आई प्रतिवादीहरूलाई लखेट्दै लगेको कारणबाट पनि अन्य फायर हुन नसकेको अवस्था देखिँदा हारगुहार गर्दा साथै गाउँलेहरूको भीड तुरुन्त अगाडि आउनु नै तेस्रो तत्वको उपस्थिति भएको देखिने।
- पेस्तोल जस्तो जोखिमी हतियारले पूर्ण मनसायपूर्वक जानीजानी जाहेरवाला माथि पेस्तोल प्रहार गरी घाइते पारी ज्यान मर्नेसम्मको काम गरेको तर कुनै तरहले ज्यान मर्न नपाएको हुँदा यी प्रतिवादीहरूले ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर गरेको ठहर्ने।

## ११. नेपाल सरकार वि. चन्द्रनाथ (ने.का.प. २०७२, अंक ४, नि.नं. १३८६)

- प्रतिवादीको पीडितलाई मार्ने नै मनसाय रहेको भए घर कोठामा बन्दुक, बासुलो, छिनो जस्ता जोखिमी हतियार रहेका प्रतिवादीले ती हतियारको प्रयोग नगरी हँसियाको प्रयोग गर्ने, नाक टोक्ने जस्ता कार्य मात्र गरेकोबाट ज्यान मार्ने उद्देश्यले तयारीको साथ बसेको भन्न सकिने अवस्था नदेखिने।
- ज्यान मार्ने उद्योगको अपराध ठहर हुनका लागि प्रतिवादीले पीडितलाई मार्ने मानसाय राखी सोही बमोजिमको कार्य गरेको प्रमाणित हुनुपर्छ र त्यस्तो कार्यको परिणाम स्वरूप पीडितको कुनै कारणवश ज्यानसम्म बचन गएको अवस्था स्पष्टरूपमा स्थापित हुनुपर्छ। ज्यान बचेको कारण तेस्रो पक्षको उपस्थिति हुनु नहुनुले अपराध घट्टाको परिस्थिति अनुरूप केही निष्कर्षमा पुग्न सजिलो हुन्छ, तर त्यही एउटा कारणबाट मात्र ज्यान मार्ने मानसाय थियो कि थिएन भनी भन्न सकिने अवस्था हुन्छ नै भन्न मिल्दैन। तेस्रो पक्षको उपस्थिति भन्दा पनि ज्यान मार्ने

मनसाय हुनु ज्यान मार्ने उद्योगको अपराधमा आवश्यक तत्वको रूपमा रहने ।

- प्रतिवादीले बन्दुक वा बासुलो लिई जाहेरवाला पीडितसमेतको घरमा वा निजहरू रहने ठाउँमा गएको देखिँदैन पीडितसहितका व्यक्ति प्रतिवादीको घरमा नगएको अवस्थामा वारदात हुने अवस्था आउने थिएन । पीडितसमेतका व्यक्ति आफ्नो घरमा आउलान् र आफूसँग भएका हतियार प्रहार गरूला भनी पूर्व तयारीका साथ यी प्रतिवादी बसेका र निजहरू आउने बित्तिकै मार्ने मानसाय राखी हतियार प्रहार गरेको भनी मान्न तर्कसङ्गत हुने नदेखिने ।

## १२. नेपाल सरकार वि. ऐजुव खाँ मियाँ (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि. नं. ९८३०)

- आपराधिक कार्य (Actus reus) लाई हामी परम्परागत रूपमा बुझ्न अभ्यस्त छौं । जबकी उद्योगको अपराध हुनको लागि हातहतियार नै प्रयोग हुन वा शारीरिक आक्रमण हुन अनिवार्य हुँदैन । तर यस्ता विवाद हामी समक्ष आउँदा हाम्रो प्रथम दृष्टि के कस्तो हतियार प्रयोग भएको छ भन्नेस त्यस्तै गरी शरीरको के कुन भागमा चोट परेको छ भन्दा पनि चोट कति गम्भीर छ भन्नेतर्फ जान्छ । हतियार पनि महत्वपूर्ण होला, चोटको गाम्भीर्य पनि सान्दर्भिक होला तर घटनाक्रमको समग्रताको सन्दर्भमा के मनसाय राखी गर्न खोजिएको हो, के गरी सकिएको छ, के हुन बाकी छ, र सो कार्य इच्छित परिणामको के कति नजिक छ भन्ने कुरालाई पनि उत्तिकै महत्वका साथ हेरिनु पर्ने ।
- वस्तुतः मनसाय तत्व आपराधिक कार्यबाट नै खोजिने र हेरिने विषय होस त्यसैले यो सँधै मुखरित अवस्थामा नहुन पनि सक्छ । कार्यको प्रकृति, सम्भावित परिणाम र सो परिणाम ल्याउन अभियुक्तले चालेको कदमहरूको समग्रतामा नै मनसाय तत्वको खोजी गरिनुपर्छ । अभियुक्तले आफ्नो कार्यको सम्भावित परिणाम यस्तो हुन सक्छ भन्ने जानकारी वा ज्ञान राखेको थियो वा थिएनस कार्यलाई हेरी यस्तो कार्यबाट यस्तो परिणाम निस्कन्छ भनी सामान्य समझको व्यक्तिले पनि भन्न सक्ने अवस्था अमुक वारदातमा थियो वा थिएन भन्ने यकिन गरिनुपर्छ । अर्थात् प्रतिवादीले कसूर गर्ने मनसाय राखेको भन्ने स्पष्टरूपमा भन्न नसकिए पनि सम्भावित परिणामबारे जानकारी राखेको थियो वा सामान्य समझको व्यक्तिले यस्तो परिणामबारे जानकारी वा ज्ञान राख्दछ भन्न सकिने अवस्था थियो भने कसूरदारले मनसाय राखेको रहेछ भन्ने मान्नु पर्ने ।
- वस्तुतः उद्योगको कसूरमा आपराधिक कार्य (Actus reus) हुनको लागि “मर्नेसम्मको काम गरेको” हुनुपर्छ तर सो कार्य जे पनि हुन सक्छ, यसको सूची अनन्त बन्न सक्छ । त्यसैले उद्योगको कसूरमा के कार्य गर्यो भन्नेभन्दा पनि के कस्तो परिस्थितिमा के कति गम्भीर कार्य गयो र सो कार्य पूर्ण अपराधको कति नजिक छ भन्ने हेरिनु पर्ने ।

### १३. नेपाल सरकार वि. गणेश राई (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०६)

- ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर कायम हुनका लागि मार्ने नियतले प्रहार गरेको र उक्त प्रहारबाट मर्नेसम्मको कार्य भएको देखिने हुनुपर्दछ । यस आधारमा हेर्दा ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा ज्यान मर्नु अगाडिको अपूर्ण अपराधको सम्बन्धमा आकर्षित हुने । उद्योगको कार्य त्यस्तो अवस्था हो जुन कुनै तत्व वा वस्तुले बीचमा हस्तक्षेप वा बाधा खडा नगरेको भए त्यहाँ पूर्ण अपराध हुने निश्चित थियो । उद्योग अपराधको त्यस्तो चरण हो जहाँ मनसाय, सोअनुसारको तयारी र अपराधको लागि साधन र स्रोतको परिचालन गरिएको अवस्थामा समेत सोचे अनुसारको काम वा परिणाम निस्कीसकेको हुँदैन । उद्देश्यमूलक ढंगबाट गरिएको आपराधिक कार्यको निश्चित श्रृंखला जसमा अवरोधको अवस्थाको कारण ज्यान मर्न नपाएको अवस्था नै आपराधिक उद्योगको रूपमा रहने ।

### १४. नेपाल सरकार वि. बिक्रम गुरुङ (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९६०)

- प्रतिवादीले ताकेर गोली प्रहार गरी पीडित मर्न नपाएको अवस्था देखिनु नै मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १५ नं. को ज्यान मार्ने कसूर गरेको स्थापित हुने ।

### १५. नेपाल सरकार वि. शैलेश कोइराला (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९६१)

- वारदातको समयमा तेस्रो पक्षको उपस्थितिको कारणले पीडितको ज्यान मर्न नपाएको भन्ने प्रत्यक्ष प्रमाणबाट टड्कारै रूपमा देखिन र पुष्टि हुन सकेको अवस्थामा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर पुष्टि हुने योभन्दा उत्तम र विशिष्ट श्रेणीको आधार हुन नसक्ने ।
- वारदातको प्रकृति एवं पृष्ठभूमि, व्यक्तिहरूको संलग्नता, पूर्व रिसइवी एवं इविलाग र मनसायको विद्यमानता, पूर्व तयारी एवं योजना र सोच, प्रयोग भएको साधन एवं हतियार, पीडितलाई चोट लागेको शरीरको भाग, चोटको प्रकृति र संख्या, पीडितको तत्काल मर्ने बाँच्ने दोसाँधको अवस्था, पीडितले तत्काल प्राप्त गरेको उद्धार र उपचारको व्यवस्था आदिले पनि तत्काल तेस्रो पक्षको उपस्थिति भए नभएको अवस्थालाई गौण र तेस्रो पक्षको उपस्थितिको तुलनामा पीडितलाई लागेको गम्भीर प्रकृतिको चोटलाई नै गम्भीर मानी प्राथमिकता दिई सोलाई नै उद्योगको कसूरलाई पुष्टि गर्ने पर्याप्त आधारको रूपमा लिन सकिने ।
- ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात व्यक्तिहरूको समूहबाट आक्रमण भएको अवस्थामा चोट छाड्ने लगायत सो कार्यमा प्रत्यक्ष रूपमा सघाउ पुऱ्याउने हिसाबले सहयोग गर्ने वा चोट छाड्ने क्रियामा संलग्न हुनेलाई पनि मुख्य कसूरदारसरह एउटै श्रेणीमा राखेको हुँदा ज्यान मार्ने उद्योगको वारदातको जुनसुकै अवस्थाको जुनसुकै प्रकृतिको क्रियामा संलग्न हुनेलाई पनि मुख्य कसूरदारसँग छुट्याएर हेर्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन । मुख्य अभियुक्तको कार्य ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरको दायराभित्र

परेपछि सो सरहका कार्यमा प्रत्यक्ष, क्रियात्मक एवं सहभागितात्मक रूपमा अन्य अभियुक्तहरू पनि संलग्न रहेको प्रमाणबाट पुष्टि हुन गएमा तिनीहरू पनि सोही प्रमाणको आधारमा सोही कसूरको दायराभित्र नै पर्न आउने ।

#### १६. नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क. (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि. नं. १००७०)

- मुख्यतः अपराधका चारवटा चरणहरू हुन्छन् । पहिलो हो अपराध गर्ने मनसाय चरणः यस चरणमा कसैले कुनै अपराध गर्ने बारेमा सोच्दछ वा मनसायको उत्पत्ति गर्दछ । दोस्रो हो तयारी चरणः यसमा मनले सोचेको कुरालाई कार्य रूप दिनका लागि आवश्यक पूर्वाधारहरू तयार वा वातावरण निर्माण गरिन्छ । तेस्रो हो उद्योग चरणः यसमा अपराधको तयारी पश्चात् तयारीकर्ताले मनसायपूर्वक अपराध घटाउन वास्तविक कार्यमा उत्रन्छ, तर केही अवरोधका कारणबाट अपराध पूरा हुन नपाई खाली पूर्ण अपराधको प्रयत्न मात्र हुन्छ । चौथो तथा अन्तिममाः यसरी अवरोध नआएको भए पूर्ण रूपमा आपराधिक कार्य सम्पन्न हुन्छ । यसबाट अभियुक्तलाई लगाइएको कसूरप्रति निजको अन्तिम प्रयास असफल भएको अवस्था नै आपराधिक उद्योग हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ । यदि उद्योग सफल भएको भए उसको इच्छित अपराध पूरा हुने थियो भन्ने अवस्था नै अपराधको उद्योग हो । यसरी अपराधको उद्योग भन्नाले अपराध गर्नको लागि आपराधिक मनसायसहित आपराधिक कार्य प्रक्रिया सुरु गरिसकेको तर कुनै कारणवश इच्छित परिणाम प्राप्त गर्न नसकेको अवस्था हुने ।

#### १७. नेपाल सरकार वि. सितामणि (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८३)

- आपराधिक कार्यको मनसाय कुनै छुट्टै रूपमा जाँच गरी पत्ता लगाउनुपर्ने विषय होइन । आपराधिक मनसाय थियो कि थिएन ? भन्ने तथ्य अपराध हुँदाको परिस्थिति, अपराध गर्न प्रयोग भएको साधन र सो साधनको प्रयोग गर्ने तरिका, अभियुक्तले वारदात गर्नुअघि वा वारदात हुँदाका अवस्थामा वा वारदातपछि अपनाएको व्यवहार र गरेका क्रियाकलाप आदि जस्ता कुराबाट पत्ता लगाउनुपर्ने ।

#### १८. नेपाल सरकार वि. सञ्जु श्रेष्ठ समेत (ने.का.प. २०७६ अंक ८, नि.नं. १०३३६)

- प्रतिवादीले ज्यान मार्ने मनसाय राखेर पीडित माथि कुनै किसिमले प्रहार गर्दछ र उसलाई वैध प्रतिरक्षा उपलब्ध छैन भने त्यस्तो प्रतिवादीले ज्यान मार्ने उद्योगको अपराध गरेको मान्नु पर्ने हुन्छ । ज्यान मर्न नपाएको अवस्था हुनको लागि तेस्रो पक्षको उपस्थिति अनिवार्य भने होइन । तेस्रो पक्षले हस्तक्षेप गरेको पनि हुन सक्दछ वा नगरेको पनि हुन सक्दछ । कारण जेसुकै भए पनि ज्यान मर्नबाट बच्नु र कर्तव्य ज्यानको वारदातको लागि आवश्यक सबै तत्वहरूको विद्यमानता हुनु नै ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात स्थापित हुन पर्याप्त हुने ।

## सरेको मनसाय/पीडितको पहिचान गर्नमा मूल

### १. नेपाल सरकार वि. ज्ञानबहादुर भट्टराई (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. १०६६)

- एउटा अपराध गर्ने उद्देश्यले गरिएको अपराधिक कार्यबाट अर्को अपराधिक कार्य हुन गएमा पछिल्लो अपराधिक कार्य नै मनसाय नभएको भन्ने आधारमा प्रतिवादीले कसूरबाट उन्मुक्ती पाउन सक्दैन, सरेको मनसाय (Transferred malice) को सिद्धान्त अन्तर्गत कसूरदार कायम हुने ।

### २. नेपाल सरकार वि. यामबहादुर कामी (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. १५३७)

- प्रतिवादीले मृतकलाई लक्ष्य गरी मुझे प्रहार गरेको नभए पनि मृतकका छोरा राजिनलाई ठीक पार्ने मनसाय लिई कम्मरमा छुरी बाँधी हातमा मुझे लिई गएको र राजिनलाई हान्ने मनसायले मुझे प्रहार गरेकोमा मृतकलाई लाग्न गएको भन्ने निज प्रतिवादीको बयानबाटै खुल्न आएका प्रतिवादी दलबहादुरले राजिन वि.क.लाई मार्ने मनसाय लिई वारदातस्थलमा गएकोमा राजिनलाई प्रहार गरेको मुझेले बीचमा छुट्याउन आएका आसबहादुरलाई लागेर मृत्यु हुन गएकोसम्म देखिन्छ । राजिन र दलबहादुरको बिचमा आसबहादुर नआएका भए सो मुझेको प्रहारबाट राजिनको मृत्यु हुने अवस्था देखिएकाले त्यहाँ प्रतिवादीको अपराधिक मनसाय थिएन भन्न सकिने अवस्था पनि नदेखिने । एउटालाई लक्षित गरी प्रहार गर्दा अर्को व्यक्तिलाई लाग्न गई मृत्यु हुन्छ भने त्यस्तो अवस्थामा मनसाय तत्वको अभाव रहेको भनी व्याख्या गर्न मिल्दैन । त्यस्तोलाई सरेको मनसायबाट भएको अपराधिक कार्य मान्नु पर्ने ।

### ३. हर्कबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६ अंक ६, नि.नं. १०२६९)

- जहाँ अभियुक्तले एउटा कार्यको लागि जाँनी बुझीकन कार्य गरेको हुन्छ तर विषयवस्तु अर्को परेको हुन्छ भने यस्तोलाई दुर्भावना सरेको वा दायित्व स्थानान्तरण (Transferred malice) भएको मान्नुपर्छ । यदि कुनै व्यक्तिले मनसायपूर्वक कुनै अपराध गर्न खोज्दछ र उसको असक्षमताको कारण अर्को व्यक्ति परि सो अपराधको परिणाम निस्कन पुग्दछ भने यस्तो अवस्थामा सरेको मनसाय तथा दायित्व (Doctrine of transferred malice) को सिद्धान्त लागू भई सो व्यक्तिले कानूनले तोके बमोजिमको दायित्व बहन गर्नुपर्ने ।

## जरियाको सिद्धान्त

### १. वीरमान लुङ्गेली (मगर) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८५३)

- फौजदारी अपराधमा जरियाको सिद्धान्त (Doctrine of Causation) अनुसार फौजदारी दायित्व बहन गराउनका लागि फौजदारी कानूनले निषेध गरेको परिणाम कसको कार्यबाट उत्पन्न भएको हो भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुने ।



- कार्य र परिणामको अवधि लामो अन्तरालयुक्त भएको अवस्थामा तेस्रो पक्षको कुनै कार्य वा मृतकको अनपेक्षित व्यवहार वा अन्य कुनै कारणले निषेधित परिणाम ल्याउनमा योगदान गरेको अवस्थामा त्यस्तो परिणामको लागि पहिलो जिम्मेवार मानिएको प्रतिवादीको फौजदारी दायित्व निर्धारण गर्नु न्याय निरूपण गर्ने निकायको अत्यन्त महत्वपूर्ण र जटिल दायित्व बन्न पुग्ने ।
- टाउकाको हड्डी फुटेको र सोही चोटबाट थला परी मृत्यु भएको प्रमाणित भई रहेको अवस्थामा मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको ८ नम्बर आकर्षित हुने ।
- दाउराको चौरपटको प्रहारलाई सावधानीपूर्वक भएको प्रहार मान्न नमिल्ने ।
- चित्तमा लाग्ने भन्ने कुरा मनोगत हुन सक्दैन । सर्वप्रथम आधार र कारणको विश्लेषणबाट नै अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग हुने वा नहुने निष्कर्ष निकाल्नु पर्दछ ।

### २. उपेन्द्र शाक्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक २, नि.नं. ८९५५)

- कुरूप अनुहारको छाला मिलाउनका लागि गरिएको अपरेशनसित सम्बन्धित एनेस्थेसिया समेतको औषधिहरूका कारण मृत्यु भएको अवस्थामा त्यसलाई एक महिना अगाडि एसिड फालेको वारदातसँग जोडी सोही जरियाबाट मृत्यु भएको भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसकिने । कुरूपतालाई ठीक पार्ने उद्देश्यले गरे गराएको अपरेशनको क्रममा भएको मृत्युको सम्बन्ध मृत्यु हुनु भन्दा एक महिना अगावै एसिड फालिएको घटनासँग जोडेर दोषी र मृत्युको कारक बनाउनु औचित्यपूर्ण, तर्कसंगत, कानूनसम्मत र न्यायपूर्ण नहुने ।
- एसिडको प्रभाव वा कारणबाट मृत्यु भएको नभई अपरेशनको क्रममा प्रयोग भएको “विभिन्न औषधिको Side Effect वा Toxic Effect तथा भेन्टिलेटरले स्वास नलीमा सुजन भएको कारण समेतबाट मृत्यु भएको” भन्ने विशेषज्ञ चिकित्सकहरूको प्रतिवेदन र अदालतमा भएको बकपत्र समेतबाट देखिएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अनुसार सजाय गर्न नमिल्ने ।
- साधारण लाठी, ढुङ्गा, लात मुक्काको प्रहार नगरी एसिड अनुहारमा फालेको र निज उपचार गरी निको भई डिस्चार्ज भैसकेपछि अनुहारको जलेको भाग पूर्व रूपमा ल्याउने प्रयास स्वरूप अपरेशन गर्दा ऐनले तोकेको समयवधि २१ दिनपछि मृत्यु भएकाले ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अनुसार कुटपिटको घटनाबाट थला परेको नभएमा वा ऐनले तोकेको २१ दिनपछि मरेको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धी महल अन्तर्गत ज्यान मारेको भनी सजाय गर्न कानून अनुकूल नहुने ।
- कुरूप अनुहारको छाला मिलाउनका लागि गरिएको अपरेशनसँग सम्बन्धित एनेस्थेसिया समेतको औषधिहरूका कारण मृत्यु भएको अवस्थामा त्यसलाई एक महिना अगाडि एसिड फालेको वारदातसँगै जोडी सोही जरियाबाट मृत्यु भएको भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. नेत्रबहादुर मगर (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२७)

- छुरा जस्तो जोखिम हतियारले कलेजोसम्म काटिने गरी प्रहार भएको वारदातलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ५ नं. ले भवितव्य ठहरिने प्रकृतिको मान्ने अवस्था नदेखिने ।

- मृत्युको कारणमा त्यही वारदातमा कलेजोसम्म काटिएको समेतबाट रगतमा संक्रमण भएको तथ्य लाश जाँच परीक्षण प्रतिवेदनबाट देखिँदा वारदात मितिबाट २१ दिनभित्र घाइते परलोक नभएकोले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ९ नं. बाट ज्यान मुद्दा चलन सक्दैन भन्ने प्रतिवादीको भनाई रहेको देखिन्छ। उक्त ऐनको ९ नं. आकृष्ट हुन ज्यान मार्नलाई अङ्ग भाँच्ने छिन्ने बाहेकको अवस्था हुनुपर्ने हुन्छ। वारदातमा धारिलो हतियारले कलेजोसम्म काटिने गरी प्रहार भएको देखिँदा ज्यान मार्नलाई अङ्ग भाँच्ने छिन्ने अवस्था भएन भन्न मिलेन। तसर्थ मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ९ नं. बमोजिम २१ दिनभित्र वा बाहिर घाइते परलोक भएको भनी हेर्नुपर्ने स्थिति नरहने।
- ज्यान सम्बन्धीको महलको ८ नं. ले यति दिनभित्रै परलोक हुनुपर्ने कितान नगरी घाइते थला परी जतिसुकै पछि मरे पनि ज्यानमाराको बात लाग्ने कानूनी व्यवस्था गरेकोमा कलेजो काटिएको निको नभई त्यसैको संक्रमणको कारणबाट घाइते परलोक भएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको महलको ८ नं. को प्रावधानले समेट् दैन भन्न नमिल्ने।
- हुलमुलमा हानाहान हुँदा दुई प्रतिवादीहरूले मृतकलाई कुटपिट गरेको छुरा भाटा इत्यादिले प्रहार गरेको र घाइतेको ज्यान गएको अवस्थामा वारदातको प्रकृतिले ज्यान सम्बन्धीको महलको १३(३) नं. को अवस्था रहेको देखिने।

#### ४. बलराम खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७६)

- भवितव्य नठहर्ने कुरामा कसैले कसैलाई कुनै तरहले कुनै अंग भाँच्ने, छिनाल्ने गरी कुटपिट गरेकोमा त्यो थला परी निको नभई मरे कुटपिट गर्ने व्यक्तिलाई ज्यानमाराको बात लाग्छ। यस्तो अवस्थामा जतिसुकै समयपछि मरे पनि बात लाग्छ। यसमा सो चोट पीरले थला परी निको नभएको हुनुपर्छ। पहिलेको चोटपीडा एकपटक निको भइसकेको अवस्थामा भने बात लाग्दैन। बात लाग्न चोटपीडाको अनवरतता (Continuation) कायम भइरहेको हुनुपर्छ। टुटनु (Break) हुँदैन। प्रतिवादीको कुटपिटकै कारण पीडित थला परी सोही चोटपिरका कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको देखिएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई ज्यान सम्बन्धीको बात लाग्ने नै देखिने।
- पहिले अपराधले पूर्णता नपाई उद्योगसम्म देखिएको स्थितिमा मुद्दा चल्दाचल्दैको अवस्थामा परिस्थितिमा परिवर्तन भई अपराधले पूर्णता प्राप्त गरेमा पूर्ण अपराधमा मुद्दा चलाउन र सजाय गर्न फौजदारी न्याय सिद्धान्तले रोकेको नदेखिने।

### आवेशप्रेरित हत्या

#### १. जीतबहादुर बुढाथोकी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६७)

- फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मार्नु पर्ने खास उद्देश्य (Motive) भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए पनि सबै परिस्थितिमा सबै मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था पनि रहँदैन। तथापि प्रतिवादीमा आफूले गरेको कार्यले मानिसको मृत्युको परिणाम निस्कन्छ भन्ने ज्ञान भई त्यो परिणामको

पूर्वानुमान लगाएको साथै त्यो परिणाम निस्कियोस् भन्ने इच्छा राखेको हुन्छ । तर कानूनले आत्मरक्षा वा प्रतिरक्षाको परिस्थितिको व्यवस्था गरेको छ, जसलाई वैध प्रतिरक्षाको उपस्थिति (Presence of Valid Defense) मानिन्छ, त्यो अवस्थामा केही गर्दा जुल्मीको मृत्यु भएमा त्यो मनसायप्रेरित हत्याको अपवाद स्वरूप देखा पर्ने ।

- आवेशप्रेरित हत्या पनि प्रतिवादीले आफूले आफैलाई नियन्त्रण गर्न नसकी उत्तेजित भई आफ्नो कर्तव्यबाट हुने परिणामको ख्यालै नगरी पीडितउपर आक्रमण गर्दा त्यो आक्रमणको कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको अवस्था हो । तथापि प्रतिवादीलाई उत्तेजित पार्ने काम पीडित अर्थात् मृतकबाटै हुनुपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुने आवेशको अवस्था त्यो हदसम्मको हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुभबुझ भएको मानिस (Reasonable Person) समेत उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई प्रतिवादीले त्यसको आवेशले क्षणिक रूपमा (Temporarily) आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्ने ।
- आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन भन्ने कुरा गणितीय हिसाबमा आंकलन गर्न नसकिए पनि यो कुनै घटना, परिस्थिति तथा मानवीय संवेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने हुन्छ । यस्तो आवेशको अवस्था हुन प्रतिवादीले आफैले केही कुरा गरी पीडितबाट आफूलाई उत्तेजित पार्ने कार्य (Self-Induce Provocation) गरेको भन्ने हुन नहुनुका साथै पीडितको क्रियाकलापबाट उत्तेजित भए पनि त्यो उत्तेजना शान्त भएको (Cooling-off Blood) अवस्थाले पनि आवेशको स्थितिलाई वर्जित गर्ने ।

## २. नेपाल सरकार वि. टेकबहादुर साँवा (लिम्बू) (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८२५८)

- मृतकको कार्यले प्रतिवादीले आत्मनियन्त्रण गुमाउने परिस्थितिको अवस्था थियो कि थिएन भन्ने कुरा गणितीय हिसाबमा मापन गर्न नसकिए पनि यस्तो कुरा कुनै घटनाको प्रकृति र परिस्थितिद्वारा निर्धारण गरिने कुरा हो । यसमा स्वाभाविक मानवीय भावना र संवेदनशीलता जस्ता कुराहरू पनि विचारणीय हुन्छन् । प्रतिवादीकै क्रियाकलापको कारण अथवा प्रतिवादीले नै पहिला मृतकलाई उत्तेजित पारी मृतकको प्रतिक्रियात्मक गतिविधिबाट आवेशको अवस्था उत्पन्न गराउने क्रिया सिर्जित भएमा त्यस अवस्थालाई तत्काल उठेको रिस अथवा तात्कालीन आवेशको संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- आफ्नो इच्छित कार्यबाट उत्पन्न भएको परिणामलाई अनिच्छाको वा वेहोशीको अवस्थामा गरिएको कार्यको रूपमा हेर्न मिल्दैन । सचेत अवस्थामा आफूले गरेको कुनै कार्यले खराब परिणाम निकाल्न सक्छ भन्ने जान्दाजान्दै पनि सो कार्यमा तल्लीन भई खराब परिणाम उत्पन्न भएमा त्यसको जवाफदेहीता पनि निजले नै बहन गर्नुपर्ने ।
- आफ्नो स्वेच्छाले मादक पदार्थ सेवन गरेको र सो सेवनसमेतको असरबाट थप उत्तेजित भई मृतकलाई अन्धाधुन्ध कुटपिट गरेको कार्यबाट मृत्यु भएको हुँदा त्यस्तो अपराधलाई मनसायप्रेरित हत्याकै कोटीमा राखेर हेर्नुपर्ने ।

- सामान्य समझबुझको व्यक्तिले नशा हुने मादक पदार्थसमेत सेवन गरी वा नगरी गरेको कसूरको लागि ऐन बमोजिम हुने सजायको भागी पनि सोही व्यक्ति बन्नुपर्ने ।
- मादक पदार्थको सेवनबाट अपराधको प्रकृतिमा अन्तर नआउने र सजायमा छुटको आधार बन्न नसक्ने ।

### ३. श्री ५ को सरकार वि. अब्दुल अजीज मुसलमान भन्ने अजीज मुसलमान (ने.का.प. २०६७ अंक ४ नि.नं. ८३५४)

- कुनै कागज मृत्युकालीन घोषणा हो वा होइन निक्यौल गर्न घोषणाकर्तालाई आफू मृत्युको सन्निकट रहेको आभास भएकै हुनुपर्ने मानेको छ । सिद्धान्ततः आफू पक्कै मर्ने अवस्थामा पुगेको आभास घोषणाकर्तालाई भएको सम्बन्धित कागजबाट देखिएको छ भन्ने स्थापित भएपछि मात्र त्यसका अन्तरवस्तुमा प्रवेश गर्न मिल्ने ।
- मृतकको कथन मृत्युकालीन घोषणा हुनका लागि घोषणाकर्ता कति समयभित्र मर्न पर्छ भन्ने सीमारेखा तोकिएको हुँदैन । तर, सो कथन र मृतकको मृत्युका बीच मृत्युका अन्य कारण र अवस्था विद्यमान हुन भन्न नहुने ।
- प्रमाण ऐनको दफा ११ को सीमामा परेन भन्दैमा कुनै लिखित अभिव्यक्ति प्रमाणशून्य हुँदैन । प्रमाण ऐनका अन्य कुनै व्यवस्था अन्तर्गत त्यो प्रमाण हुन सक्दछ, भने त्यसको न्यायिक मूल्याङ्कन हुन सक्ने ।
- आफू उपर घटेको घटनाका सम्बन्धमा सविस्तार व्यक्त गरी गरिदिएको कागजलाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट खण्डित भएको अवस्था नहुँदा प्रमाण ऐनको दफा १० बमोजिम प्रमाणको रूपमा ग्राह्य हुने ।
- मुख्य रूपमा आफुले गरेको कार्यले पीडित मानिसको मृत्युको परिणाम निम्त्याउँदैन भन्ने तर्फ कर्ता सचेत रहेको अवस्थामा दुर्भाग्यवस मानिसको मृत्यु भएमा त्यो भवितव्य हुने कानूनी मनसाय देखिन्छ । त्यसैले भवितव्य हत्यालाई सांयोगिक घटनाको रूपमा ग्रहण गरिन्छ । यसमा फौजदारी अपराधमा हुने आपराधिक तत्वमध्येको महत्वपूर्ण तत्व “मनासय”को अभाव रहेको हुन्छ । संयोगवस मानिसको मृत्यु हुने हुनाले यस्तो हत्यालाई मनसायप्रेरित हत्याको रूपमा हेरिँदैन । आफुले गरेको कामबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको ज्ञान पनि यसका कर्तामा हुनु हुँदैन । ज्यान लिनेसम्मको रिसइवी पनि हुनु नहुने ।
- आवेशप्रेरित हत्या पनि प्रतिवादीले आफुले आफैलाई नियन्त्रण गर्न नसकी तत्काल उत्पन्न कुनै कारणबाट उत्तेजित भई आफ्नो कार्यबाट हुने परिणामको ख्यालै नगरी पीडित उपर आक्रमण गर्दा त्यो आक्रमणको कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको अवस्था हो । यसमा प्रतिवादीलाई उत्तेजित पार्ने काम पीडित अर्थात मृतकबाटै हुनु पर्दछ । यो उत्तेजना योजनाबद्ध वा पहिलेदेखि नै विद्यमान रहेको नभई तत्काल नै मृतकको व्यवहारका कारणले जन्मेको हुनुपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुन आवेशको अवस्था त्यो हदसम्म हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुझबुझ भएको मानिस समेत सामान्य मानवीय कमजोरीका कारणबाट उत्तेजित हुन्छ, र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न

भई प्रतिवादीले त्यसको आवेशले क्षणिक रूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्छ । आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन घटनाको परिस्थिति तथा मानवीय संवेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. विकास महत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४१५)

- आवेशमा उत्तेजित अवस्था कुन हदसम्म थियो भनी गणितीय हिसावले यकिन गर्न नसकिने भए पनि प्रतिवादी र मृतकबीचको सम्बन्ध र व्यवहार, मानवीय संवेदनशीलता, कुनै खास घटना वा परिस्थिति जस्ता कुरालाई आँकलन गर्न सकिने ।
- आवेशको उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई त्यसको प्रभावले अभियुक्तले क्षणिक रूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको अवस्था हुनुपर्ने ।
- मृतकको असह्य क्रिया उपर अभियुक्तले तत्कालै भावावेशको अवस्थामा प्रतिक्रियात्मक रूपमा मृतक उपर आक्रमण गरेको छैन र मृतक उपर आक्रमण गर्न मद्दतगार बोलाउने वा उपयुक्त र अनुकूल वातावरणको खोजी गरी मृतक उपर आक्रमण गरेको अवस्था छ भने त्यस अवस्थालाई आवेशको अवस्था समाप्त भएको मानिने हुँदा त्यस्तो हत्यालाई आवेशप्रेरित हत्याको संज्ञा नदिई मनसायप्रेरित हत्या नै मानिने ।
- फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मार्नुपर्ने खास कारण भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए तापनि सबै परिस्थिति र अवस्थामा मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था नरहने ।
- अवस्था र परिस्थिति अनुरूप अभियुक्तमा तत्काल मृतक उपर ज्यान लिनुपर्ने मनसाय तत्त्व जागृत भएको हुनसक्छ । वारदातमा प्रत्यक्ष प्रमाण भएको अवस्थामा मार्नु पर्ने खास कारणको खोजी गर्नु उपयुक्त नमानिने ।
- हरेक मनसायप्रेरित हत्यामा घातक वा जोखिमी हतियारको प्रयोग निर्णायक तत्व हुन सक्दैन । साधारण लाठा, ढुङ्गा वा लात, मुक्काको निर्घात प्रयोग मृत्युवरण गराउनमा पर्याप्त हुनसक्छ । त्यसैले आवेशप्रेरित हत्यामा कानूनले निर्धारण गरेको सबै तत्वहरू एक आपसमा गाँसिएर रहेको अवस्था हुनु अनिवार्य हुने ।
- मृतकले प्रतिवादीहरूलाई असह्य उत्तेजित पार्ने कुनै पनि क्रिया वा व्यवहार गरेको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा मृतकलाई समूहगत रूपमा कुटपिट गरेको र उपचारको लागि लगेको अवस्थामा सोही कुटपिटको जरियाबाट मृतकको मृत्यु भएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूको कार्य आवेशप्रेरित हत्याको रूपमा स्थापित नभई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुरूप मनसायप्रेरित हत्याकै कोटीमा पर्ने ।

#### ५. अम्बरबहादुर पुन मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ४, नि. नं. ८९८८)

- कुनै अमुक घटना वा व्यवहार कुनै व्यक्तिका लागि तत्कालै गम्भीर प्रकृतिको रिस उठ्ने विषय बन्न सक्दछ भने कसैका लागि सामान्य वा कसैकसैलाई रिसै नउठ्ने पनि हुन सक्दछ । त्यसैले के कस्तो आचरण वा व्यवहारबाट के कस्तो प्रकृतिको

के कति मात्रामा रिस उठ्छ वा उठ्दैन भन्ने कुराको स्वीकार्य मापदण्ड बनाउन सजिलो हुँदैन । तर तत्काल उठेको रिसबाट आवेशमा आई गरिने आचरण, व्यवहार वा क्रियाकलापको न्यूनतम् स्वीकार्य मापदण्ड भने हुन सक्ने ।

- घाँटी न्याकी पटक-पटक टेबुलमा टाउको ठोक्काइएको कारणबाट बेहोस भई भुइँमा लडेकी महिलालाई निजकै (चुन्नी) सलले घाँटी कसेर मारिएको क्रिया मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. ले परिकल्पना गरेको तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी गरेको कार्य तथा सामान्य लाठा, दुङ्गा वा लात मुक्काले हानेको अवस्था नभई घाँटीमा सलले कसी मारेको क्रियालाई यस अन्तर्गत समावेश गर्न नमिल्ने ।
- पटक-पटक टाउको ठोक्काई पहिले नै बेहोस भई लडेको व्यक्तिको पुनः घाँटी कसी मार्नेसम्मको कार्य गरिन्छ, भने त्यस्तोमा मानिस मार्ने मनसाय थियो थिएन भनी खोजी गरिरहनु पर्दैन । सो कार्य स्वयं नै मनसाय पुष्टि हुने पर्याप्त र वस्तुनिष्ठ आधार हो । यस्ता कतिपय क्रूर र अमानवीय हत्याका वारदातमा अपराधिक कार्यबाट नै मनसाय निःसृत हुने हुँदा मनसाय तत्वको निरपेक्ष खोजी गर्न आवश्यक नहुने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. ईश्वर लिम्बु (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. १००५)

- मुलकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को व्यवस्थामा मान्छेको उपस्थिति पनि भएको, घटना वारदात मान्छे-मान्छे बीच भएको तर उक्त मान्छेले मान्छेलाई ज्यान मार्नेसम्मको कुनै मनसाय पनि नभएको, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको पूर्व रिसइवी पनि नभएको, लुकी चोरीकन पनि नहानेको, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी साधारण लाठा, दुङ्गा, लातमुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा दस वर्ष कैद गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी अवस्था भएकाले सोही ऐन बमोजिम मानिस-मानिसबीच वारदात हुन गएको तर उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकी लात मुक्काले हानेको अवस्थाबाट मृतकको मृत्यु हुन गएको सोही ऐनको १४ नं. आकर्षित हुने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. कमल कामी (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि. नं. १०२६)

- पहिला सामान्य विवाद भए पनि सोही विवादलाई जरिया बनाई समयको अन्तराल पछि योजनाका साथ बाटोमा लुकीछिपी वसी आक्रमण गरिएको छ । विवाद भएको ठाउँबाट आफ्नो घर गई रिसइवी साधने मनस्थितिका साथ आई घटना घटाएको स्थिति हुँदा तत्कालको आवेगमा घटना हुन पुगेको भन्ने देखिँदैन । विवाद भएको तात्कालीक समयमा घटना भएको छैन । विवाद सिर्जना भएको समय र ७ वारदातको समयको अन्तराल लामो भएको अवस्थामा क्षणिक क्षति हुने वा आत्मनियन्त्रण गुम्न जाने स्थिति हुँदैन । आत्मनियन्त्रण गुमेको समयमा नै घटनाले पूर्णता पाई सकेको अवस्थामा केही विचार नै गर्न पाएको नहुने ।
- ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. मा “उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकेको” भन्ने शब्दावलीले समयको तत्वलाई इङ्गित गर्दछ । विहान १० बजे उठेको रिसको परिणति अपरान्ह चार बजे हुने क्रियालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. ले सम्बोधन गरेको मान्न नमिल्ने ।

- समयको अन्तरालमा रिस शिथिल हुने, अपराध गर्न नहुने कुरामा सचेतता बढ्ने स्थिति हुन्छ । रिस उठेको तत्काल गरिने कार्यमा व्यक्तिले सोच्न नभ्याउने, कुनै योजना बनाउन नभ्याउने स्थिति महसुस गरी यस्तो अवस्थामा हुने ज्यान सम्बन्धी अपराधको सजायमा १० वर्ष मात्र कैदको सहूलियतपूर्ण व्यवस्था गरेकाले ज्यान सम्बन्धी १४ नं. को प्रयोग गर्नु पर्दा न्यायकर्ताले थाम्न नसकिने प्रकृतिको रिस उठेको समय र कसूर सम्पन्न भएको समयको अन्तरालको पक्षमा विचार गर्नुपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुने आवेशको अवस्था त्यो हदसम्मको हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुभबुझ भएको मानिस (Reasonable Person) समेत उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक (Sudden) उत्पन्न भई त्यसको आवेशले क्षणिक रूपमा (Temporarily) आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्ने ।
- आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन भन्ने कुरा गणितीय हिसाबमा आँकलन गर्न नसकिए पनि यो कुनै घटना, परिस्थिति तथा मानवीय संवेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने हुन्छ । यस्तो आवेशको अवस्था हुन आफैले केही कुरा गरी पीडितबाट आफूलाई उत्तेजित पार्ने कार्य (Self-induce Provocation) गरेको भन्न नहुनुका साथै पीडितको क्रियाकलापबाट उत्तेजित भए पनि त्यो उत्तेजना शान्त भएको (Cooling of Blood) अवस्थाले पनि आवेशको स्थितिलाई वर्जित गर्ने ।

#### ८. पुष्पबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०३६)

- उत्तेजनामा आई चोटमाथि चोट छाडिएको प्रमाणबाट पुष्टि भएको वारदातलाई ज्यान सम्बन्धी महलको ५ नं. मा वर्णित अन्तरवस्तुको अभावमा भवितव्यको वारदात भन्न नमिल्ने ।
- घटित वारदातको प्रकृति, “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, ढुङ्गा, लात मुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा” मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. ले वर्णित गरेको अपराधको प्रकृतिभिन्न पर्न आउने ।
- एक पक्षले अर्को पक्षको कुनै खास व्यक्तिलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना नबनाएको वारदातलाई ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. द्वारा परिभाषित गरिएको नियतवश वा मनसायपूर्वक गरिएको हत्याको संज्ञा दिन मिल्ने नभई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको वारदात स्पष्ट हुने ।
- एक पक्षले अर्को पक्षलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना बनाएको र सोहीअनुरूप कार्य नगरेको, मार्नु पर्नेसम्मको मनसायको पूर्णतया अभाव रहेको र पूर्व योजना र तयारी बमोजिम घटना घटेको नभै दुई पक्षबीच तत्काल मृतकको घर जाने विषयमा कुरा नमिलेको कारणबाट उठेको द्विपक्षीय विवादले कूटपिटको घटना भएकाले पूर्व रिसइवीको अभावमा आरोपित ज्यान सम्बन्धीको १३ (३) नं. को कसूरदार मान्नु कानून र न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।

**९. नेपाल सरकार वि. सुकराम श्रेष्ठसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ८, नि.नं. ९०४५)**

- उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसक्ने अवस्थाको समय क्षणिक हुँदा लामो समयसम्म रहँदैन । रिस उठने घटना वारदात भएपछि लामो अन्तरालपछि भएको अवस्थालाई यसले समेट्दैन । एकै क्षणमा एक वा बढी मानिसलाई आवेश वा थाम्न नसक्ने रिस उठन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुरा आवेश उत्पन्न गर्ने कारणमा निर्भर गर्ने गर्दछ । कुनै व्यक्ति विशेषलाई उसको आत्मसम्मानमा चोट पुग्ने वा गम्भीर सम्बेदनशील विषय लिई बेइज्जत गर्ने कार्य गरेमा त्यही व्यक्ति विशेषलाई क्षणिक आवेश वा तत्काल थाम्न नसक्ने रिस उठन सक्छ र अरू छेउछाउमा रहने सुन्नेलाई रिस उठे पनि थाम्न नसक्ने रिस भने उठेको नै हुन्छ भन्न नसकिने ।

**१०. नेपाल सरकार वि. सेती विश्वकर्मा (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९४)**

- प्रतिवादीलाई कूटपिट गरिरहेकोमा मृतकलाई सम्झाउन खोज्दा मृतकले नै प्रतिवादीलाई कूटपिटगरी सिंगल सिंगल खेल्ने हो भनी च्यालेञ्ज गरेको हुँदा रिस थाम्न नसकी सोही वारदातस्थलमै भएको लाठाले हानेको र सोही चोटले मृतकको मृत्यु भएको तथ्य मिसिल प्रमाणबाट पुष्टि भएकोले प्रस्तुत वारदात मनसायप्रेरित नदेखिई आवेशप्रेरित हत्या देखिने ।

**११. चक्रबहादुर डाँगी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ६, नि.नं. ९१८८)**

- प्रतिवादीको कार्य निरन्तर नभई पहिले हातले घाँटी थिचेको पछि हँसिया भिकेर तार काटेको त्यसपछि मात्र मृतकको घाँटीमा बेरी कसेको देखिएको वारदात मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १४ नं. बमोजिम निर्धारित तत्कालको आवेश प्रेरित हत्याको वर्गमा पर्न नसक्ने ।
- वारदात हुँदा प्रतिवादी पूर्व रिसइवी लिई अथवा पूर्व मनसाय लिई मृतकको घरमा गएको अवस्था नदेखिएको, मृतकले नै बोलाएर यी प्रतिवादी मृतकको घरमा गएको देखिएको, निजले अनुसन्धानको क्रममा अनुसन्धान अधिकारीलाई सहयोग गरेको देखिएको, घटनाको वस्तुस्थिति, घटना घट्टाको समग्र परिस्थिति तथा वारदात हुँदा प्रतिवादीको उमेरसमेतलाई विचार गर्दा निज प्रतिवादीलाई ऐनबमोजिम हुने हदैसम्मको सजाय गर्दा चर्को हुने देखिएको र मुलुकी ऐन अ.वं. १८८ नं. बमोजिम १५ वर्ष कैद गर्दा न्यायको उद्देश्यसमेत परिपूर्ति हुने ।

**१२. इरमान तामाङ्ग वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९५५०)**

- मार्ने मनसाय राखी, योजना बनाई जोखिमी हतियारले प्रहार गरी भएको हत्या आवेश प्रेरित हत्याको कोटीमा पर्ने देखिँदैन । आवेश प्रेरित हत्यामा पीडितको कुनै कार्यबाट प्रतिवादी उत्तेजित भई आवेशमा आई आत्मनियन्त्रण गुमाई पीडितको कार्यको प्रतिक्रियाको रूपमा तत्कालीन अवस्थामा नै पीडित उपर हमला गरेको र सोही कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको हुन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले आंशिक प्रतिरक्षाको जिकिर लिन र प्रमाणित भएमा सो सुविधा प्राप्त गर्ने ।
- भवितव्य हत्यामा प्रतिवादीले मानिस उपर ताकेर प्रहार गरेको नभई सावधानीपूर्वक कुनै कार्य गर्दा दुर्भाग्यवश वा भवितव्यवश मानिसलाई लाग्न गई सो कारणबाट मानिसको मृत्यु भएको हुन्छ । त्यस्तो अवस्थामा मात्र ज्यान सम्बन्धीको महलको ५ नं. आकर्षित हुने र प्रतिवादीले सो अन्तर्गतको सुविधा प्राप्त गर्ने ।



### १३. नेपाल सरकार वि. चन्द्रमान तामाङ डिम्डोड (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. १२९३)

- कुटपिट गर्दा मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुरा सामान्य समझ भएको जोसुकैले सहजै अनुमान गर्न सक्नेमा सो स्वाभाविक मानवीय सुझबुझ चेतनालाई ख्याल नगरी रिसको आवेगमा कुटपिट गरेकालाई १३(३) वा ५ नं को कसूरको संज्ञा दिन नमिल्ने । श्रीमतीले मट्टितेल खन्याएको प्रत्यक्ष देखेको विषम परिस्थितिमा आगो लाग्न नदिने उपाय अपनाउनु पर्नेमा सहजै आगो लाग्न सक्ने किसिमबाट मृतक नजिक गई लाइटर बालिएको छ । सामान्य समझ भएका प्रतिवादीलाई त्यसरी लाइटर बाल्दा मानिस मर्न सक्छ, भन्ने अनभिज्ञता थियो भनी कल्पना गर्न नसकिने ।
- कुनै नियत नै नभएको कर्पोरेसनहरूबाट भएको जनक्षतिमा त ज्यान कसूर ठहर गर्न सकिने गरी corporate manslaughter ले समेत मान्यता पाएको विश्व समुदायको फौजदारी कानून र स्वयम् यस अदालतबाट क्रमबद्ध रूपमा ज्यान मुद्दाहरूमा भएका व्याख्याहरू र संविधानको धारा १०० मा उल्लिखित न्यायका मान्य सिद्धान्तबाट समेत वारदातलाई भवितव्यको संज्ञा दिन नसकिने । मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १४ नं. भनेको आंशिक प्रतिरक्षाको जिकिर हो । यो प्रतिरक्षा प्रतिवादीले नउठाएसम्म अदालतले यसमा प्रवेश गर्न नमिल्ने हुँदा जिकिर प्रतिवादीबाट त्यसको प्रमाण सहित आउनुपर्ने ।

### १४. आनसिंह ठगुना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५ अंक ७, नि.नं. १००५८)

- आवेशप्रेरित हत्याको कुरामा तत्काल उठेको रिसको आवेगमा कुनै प्रतिक्रियात्मक कार्य गर्दा मानिसको मृत्यु भएको अवस्था हुन्छ । मृतकले गरेको कुनै कार्यको परिणामस्वरूप अभियुक्त तत्काल आवेगमा आई कसूरजन्य कार्य गर्न पुगेको अवस्था देखिनु आवेशप्रेरित हत्या ठहर हुनका लागि आवश्यक हुन्छ । मृतकले गरेको कार्यबाट आवेशमा आउने अवस्था थियो वा थिएन भन्ने कुरा Reasonable person standard बाट परीक्षण गरिनु पर्दछ । केवल मृतकको व्यवहार वा कार्यका कारणबाट आवेशमा आएर ज्यान लिएको हुँ भनी प्रतिवादीले गरेको जिकिरलाई नै आवेशप्रेरित हत्या भनी मान्ने निर्णायक आधारको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।

### १५. निमतेम्बा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३९)

- ज्यान सम्बन्धी मुद्दाहरूमा आवेशको अवस्थालाई अपराधको गाम्भीर्य घटाउने परिस्थितिको रूपमा लिइने हुँदा यस्तो हत्यालाई मनसायप्रेरित हत्याको वर्गमा राखेर हेरिएको पाइँदैन । यस्तो हत्यामा प्रतिवादीमा पीडित उपर आक्रमण गर्ने उत्तेजना भने तत्काल जागृत भएको हुन्छ । आवेशको उत्तेजनामा गरिने कार्यमा कर्ताले त्यसबाट उत्पन्न हुने परिणामको ख्याल नगर्ने र त्यस सम्बन्धमा कुनै सोच विचारसमेत नगर्ने हुँदा आवेशको अवस्थालाई तत्कालीन भावावेश र उत्तेजनाको रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ । यस्तो आवेश वा त्यस्तो उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट वा निजसँग अन्योन्याश्रित क्रियाकलापबाट प्रतिवादीको मानसिकतामा तत्काल सिर्जित गराउने ।

### १६. रवि खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४३)

- आवेश प्रेरित हत्या हुनको लागि अभियुक्तमा ज्यान मार्ने रिसइवी, मनसाय र ज्यान जान सक्छ भन्ने ज्ञान (knowledge) समेत रहे भएको देखिनु हुँदैन । अर्थात् रिसइवी, मनसाय वा मर्न सक्ने ज्ञानपूर्वक गरिएको हत्यालाई आवेश प्रेरित हत्याको परिभाषाभित्र पर्ने गरी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- नियन्त्रण गुमाउन सक्ने गरी (loss of control) उत्तेजित बनाउने अवस्था नदेखिएको र स्पष्ट नियत र योजनाका साथ अपराधिक क्रियाकलाप गरी सोको परिणामसमेत विचार गरी गरिने कुनै पनि अपराधिक कार्य आवेशप्रेरित र भवितव्य मान्न नसकिने ।

## भवितव्य

### १. नेपाल सरकार वि. केशबहादुर बुढाथोकी (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४३५)

- मैले कानून थाहा नभएर अपराध गरेको हुँ भनेर कसैले फौजदारी दायित्वबाट छुटको दावी गर्न नसक्ने ।
- तथ्यको अज्ञानता वा भूल (Mistake of Fact) को प्रश्न छ त्यो क्षम्य मानिन्छ । तथ्यको अज्ञानता सबै कानूनमा क्षम्य मानिन्छ, केवल फौजदारी कानूनमा मात्र क्षम्य मानिन्छ । तथ्यको अज्ञानताको कारणले फौजदारी दायित्वबाट मुक्ति पाउन जुन तथ्यको भूलले गर्दा नघट्नु पर्ने कार्य घटित भएको छ, त्यस्तो तथ्यको ज्ञान भएको भए सो व्यक्तिले त्यस्तो कार्य गर्ने थिएन भन्ने कुरा प्रमाणित हुनुपर्छ र तथ्यको भूल उचित र कारणसम्मत हुनुपर्ने ।
- मृतकलाई मार्नुपर्ने मनसाय, रिसइवी र पूर्व योजना नदेखिएको, शिकार खेलन जंगलमा गएको अवस्थामा तथ्यको भूलको कारणले जनावरलाई भनी हानेको गोली मृतकलाई लाग्न गई ज्यान गएको परिस्थिति समेतको मूल्याङ्कन गर्दा ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम एक वर्ष कैद हुने ।

### २. कमला बि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०२)

- भवितव्यको वारदात हुँदा कर्तव्य गर्ने व्यक्तिले गम्भीर परिणामको सम्भावना देखेको हुँदैन । कुनै मनसाय, इविलाग नभएको र पूर्व परिणामको सम्भावना नरहेको स्थितिमा भए गरेको कार्यबाट नदेखिएको वा नसोचिएको तर कानूनले निषेध गरेको कुनै परिणाम आउँछ भने त्यस स्थितिमा भवितव्यको घटना हुन जाने ।
- पीडितले औषधि गरेनन् वा ठूलो अस्पताल र विदेशमा गै उपचार गर्नुपर्ने, नगरेको कारण मृत्यु भयो भन्ने आधारमा पीडितलाई नै दोष दिई अभियुक्तलाई छुट दिने हो भने पीडित पक्षलाई अझ बढी अन्याय हुन जान्छ । आफूले गरेको अपराधमा पीडितले नै औषधि उपचार नगरेको भन्ने आधारमा अभियुक्तले छुट पाउन नसक्ने ।
- कुटपिटको वारदातलाई क्रम भङ्ग गर्ने प्रकृतिको मृतक उपर अर्को घटना घटेको पुष्टि नभएको स्थितिमा, अर्को कारणले मृतकको मृत्यु भएको भन्न नमिल्ने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. ईश्वर लिम्बु (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. १००५)

- मुलकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको ५ नं. अनुसार घटनामा फौजदारी अपराध हुने अपराधिक तत्वमध्येको महत्वपूर्ण तत्व मनसायको अभाव रहने हुन्छ। आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको ज्ञान यसमा हुँदैन। कुनै एउटा कामको निमित्त सावधानीसँग सतर्कतापूर्वक गरिरहेको अवस्थामा अचानक केही ब्यहोराले अरूलाई लाग्न गएकोमा भवितव्य हुन्छ।
- भवितव्यबाट सो घटना घट्न गएको हो भन्ने पक्षले सो कार्य दुर्घटना थियो, अपराधिक मनसाय र ज्ञानले गरिएको थिएन। उचित सतर्कता र सावधानी राखिएको थियो भन्ने कुराको प्रमाणित गर्नुपर्दछ। सो घटनामा मानिस छ भन्ने कसूरदारलाई थाहासम्म पनि भएको हुनु हुँदैन। अरू नै कुनै केही चीज वस्तुउपर प्रहार गर्दा अचानक मानिस उपर पर्न गै मानिसको मृत्यु भएको हुनुपर्ने।

### ४. नेपाल सरकार वि. केदार माझी (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. १०६३)

- अ.वं. १८८ नं. को व्यवस्था अनुसार सर्वस्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैद गर्नुपर्ने भएका मुद्दामा साबित ठहरे पनि भवितव्य हो कि भन्नेसम्मको शङ्काको अवस्था विद्यमान हुनुपर्ने र अपराध गरेको अवस्था विचार गर्दा कसूरदारलाई ऐन बमोजिम सजाय दिँदा चर्को पर्ने भई घटी सजाय हुनुपर्ने देखेमा ऐनले गर्नुपर्ने सजाय ठहर्‍याई आफ्ना चित्तले देखेको कारणसहितको राय व्यक्त गर्नुपर्ने।
- भवितव्य हो कि भन्नेसम्मको शङ्काको अवस्था विद्यमान भएको मुद्दामा मात्र घटी सजाय गर्नुपर्ने कारणसहितको राय व्यक्त गर्नुपर्ने।
- मुद्दाको वारदातमा प्रतिवादीद्वारा मृतकका टाउकामा प्रहार गरी मृतक भूईंमा ढलेपछि पनि पुनः पेटमा प्रहार गरी मृतकको मृत्यु भएको देखिएको र त्यसमा विवाद भएको अवस्था नदेखिएको हुँदा टाउकोमा भएको प्रहारले मृतक भूईंमा ढलेपछि पनि पुनः निज मृतकको पेटमा भएको प्रहारले प्रतिवादीको मृतकलाई मार्नेसम्मको मनसाय नभएको भनी पुष्टि गर्नसक्ने अवस्था नभएकाले त्यसलाई भवितव्य भनी भन्न सकिने अवस्था नदेखिने।
- अ.वं. १८८ नं. बमोजिम सजाय चर्को पर्ने भई कम सजायको राय व्यक्त गर्दा सो रायको पनि मनासिव आधार हुनुपर्ने भई अभिव्यक्त रायको पुष्ट्याई (Justification) हुनुपर्ने।

### ५. भरत वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. १२३०)

- छुराले मृतकलाई कुनै संवेदनशील अङ्ग जस्तो टाउको, घाँटी, छाती, पेट कोखामा लागेको नभई हातमा लागेको अवस्था छ। अत्याधिक रगत बग्नुको कारणबाट मृत्यु भएको देखिन्छ। यसो हेर्दा भवितव्य परेको होकि भन्ने जस्तो देखिए पनि छुरा जस्तो धारिलो हतियार चलाउँदा मानिसलाई लागी मर्न सक्छ जस्तो देखिने हुँदा ज्यान सम्बन्धीको महलको ५ नं. यहाँ लाग्न नसक्ने।
- परिस्थितिवश मृतककै कार्यकारण विवादका क्रममा चोट लागी वारदात घट्न गएको अवस्था विचार गर्दा प्रतिवादीलाई ऐन बमोजिम सजाय दिँदा चर्को हुने चित्तले देखिँदा प्रतिवादी भरत वि.क. लाई निजले गरेको कसूरको प्रकृति अनुसार आवेशप्रेरित भन्दा कम भवितव्य भन्दा केही बढी कैद वर्ष पाँच हुन मनासिव देखिने।

#### ६. विकास खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७३, अंक ७ नि.नं. ९६४०)

- हाम्रो कानून प्रणालीमा कसूर गरेको कुरा वादीले शंकारहित तरिकाले पुष्टि हुने प्रमाण अदालत समक्ष प्रस्तुत गर्न सक्नुपर्छ र ती प्रमाणहरूको अदालतले वस्तुनिष्ठ मूल्याङ्कन वा न्यायिक परीक्षण गरी न्याय निरूपण गर्दछ । कसैको भनाइलाई परीक्षण नै नगरी भनेको आधारमा मात्र कसूरदार कायम गर्दा निर्दोष व्यक्ति पनि कसूरदार ठहरिन सक्छ । केही गरी निरपराध व्यक्ति अदालतबाट कसूरदार ठहर हुन गए निजलाई हुन सक्ने अपूरणीय क्षतिको कल्पना पनि गर्न सकिदैन । त्यस्तोमा निज तथा सिंगो समाजको अदालतप्रति र अन्तमा राज्यप्रति नै ठूलो कुण्ठासमेत उत्पन्न हुन जान्छ । त्यसैले कसूर गरेको भन्नेमा थोरै मात्र पनि शंका देखिएमा कसैलाई पनि कसूरदार ठहराउन नमिल्ने ।
- प्रतिवादीहरूमा मार्ने मनसाय थियो थिएन ? यदि थियो भने के कुन हदसम्म थियो ? भनी हेर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ । कुनै पनि कसूरका सम्बन्धमा मनसाय तत्वलाई छुट्टै मापन गर्ने कुनै यान्त्रिक विधि छैन । यसलाई आपराधिक कार्य गर्दा गरेका गतिविधि, तत्कालीन परिस्थिति, घटनाको पृष्ठभूमि, कसूरदारको संलग्नता, पीडितलाई पुग्न गएको चोट आदि जस्ता विषय सापेक्ष रही हेर्नुपर्ने ।
- मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ५ नं. मा ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभई कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्ला भन्ने जस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भई कुनै मानिस मर्न गएमा भवितव्य ठहर्छ भन्ने उल्लेख छ । यसबाट भवितव्य हुनलाई ज्यान मार्ने कुनै मनसाय रहेको हुनु हुँदैन र आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्ला भन्ने परिणामको ज्ञान पनि यसमा हुँदैन । यस्तो अप्रत्यासित अवस्थामा केही गर्दा घटना घटेको वा मानिस मरेको भएमा मात्र भवितव्य भएको मानिन्छ । यसलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाका रूपमा लिइन्छ । त्यसैले भवितव्य हो भन्नलाई वारदात घटाउने मनसाय नभएको, गर्न खोजेको कार्य र त्यसमा प्रयोग भएका साधन वैध रहेको, यस्तो गर्दा वारदातको यस्तो परिणाम आउला भनी नदेखिएको, कार्य गर्न प्रसस्त सावधानी अपनाएको जस्ता कुरा पुष्टि हुन सक्नुपर्ने ।
- कर्तव्य ज्यान हुन मार्ने मनसाय धेरै अधिदेखि रहेको देखिनु पर्ने भन्ने आवश्यक हुँदैन, घटनाको तत्काल अधि पनि कुनै कारणले इवी तथा मनसाय सृजना भएको हुन सक्छ । त्यस्तै यसमा भएको मासु किनी दिनु भन्नु, नकिनी दिँदा भगडा गर्नु, भगडाकै क्रममा कुटपिट गर्नु र घचेटनु, घचेटेपछि पनि कुटपिट गर्नु र यसरी गरेका कुटपिटका कारण मृत्यु भई मृत्युका कारकहरूको शृङ्खलाबद्धता रहेको छ । यदि ज्यान मार्ने मनसाय नभएको भए यो शृङ्खलाबद्धताको कतै न कतै क्रमभङ्गता देखिनु पर्ने थियो । यस वारदातमा भएका यस्ता गतिविधि तथा कामलाई कुनै वैध तथा उचित काम र सावधानीपूर्वक गरेको कामका रूपमा पनि लिन सकिदैन । यस्ता खाले कार्यमा मृत्युको परिणामको पूर्व जानकारी (Forsightness of Consequence) हुने अवस्थाहरू नरहेको मान्न पनि नसकिने ।

#### ७. प्रेम ढकाल कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६५९)

- भवितव्यलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाको रूपमा लिइन्छ । यसलाई दुर्घटनाको

रूपमा लिइने हुँदा भवितव्य हुनलाई घटन पुगेको घटना घटाउनेसम्मको कुनै कारण तथा रिसइवी नभएको देखिनु पर्ने, आफूले गरेको कामबाट कुनै दुष्परिणाम आउन सक्ने अवस्था तथा सम्भावना नरहेको देखिनु पर्ने, त्यस्तो दुष्परिणामको इच्छा तथा पूर्वज्ञानसमेत नभएको हुनुपर्ने साथै वैध काम वैध साधनको प्रयोग गरी प्रयाप्त सावधानी अपनाई गरेको पनि पुष्टि हुनुपर्दछ। उल्लिखित यी अवस्थाहरू एक अर्काको विकल्पको रूपमा रहेको नभई यी सबै अवस्थाहरूको संयोजन रहे भएको हुनुपर्दछ। यीमध्ये कुनै एउटाको अभाव भएमा त्यसलाई भवितव्य मान्न नसकिने।

#### द. विरेन राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५ अंक ६, नि.नं. १००३६)

- भवितव्य ठहर्न, ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभएको मात्र होइन प्रतिवादीले गरेको कार्यबाट पीडित मर्ला जस्तो पनि देखिनु हुँदैन। अर्थात् गरेको कुनै कार्यबाट मर्ला जस्तो देखिन्छ, अर्थात् गरेको कार्य र निस्केको परिणामबीच तादात्म्यता देखिन्छ र सोको जानकारी (Knowledge) भई कार्य गरेको छ भन्ने त्यसलाई भवितव्य मान्न मिल्दैन। भवितव्य हो वा होइन भन्नेमा कारण र परिणामको के कस्तो सम्बन्ध छ सो हेरिनु पर्ने।

#### ९. नेपाल सरकार वि. दिपक खत्री (ने.का.प. २०७५ अंक १०, नि.नं. १०१२१)

- फौजदारी अपराध हुनको लागि आपराधिक कार्य (Actus reus) र आपराधिक मनसाय (Mens rea) हुनै पर्दछ। आपराधिक कार्यमा आपराधिक मनसाय (Mens rea) को कुन प्रकृतिको विद्यमानता रहेको छ भन्ने कुरा सजाय निर्धारणमा महत्वपूर्ण हुन्छ। मानसिक तत्वको स्वरूपको आधारमा नै अपराधको गाम्भीर्य मापन गरी दायित्व बहन गराउने गरिन्छ। अनिच्छित तथा अन्जानमा भएको कामको लागि गम्भीर कसूर मानी दण्डित गरिनु न्याय र कानूनका मान्य सिद्धान्तको विपरित हुने। मानसिक शक्तिको प्रयोग गरेर गरेको कामको लागि कर्ता जिम्मेवार हुन्छ तर अन्जानमा वा अनिच्छित रूपमा गरिएको कामको लागि कर्तालाई कम जिम्मेवार तुल्याउने कानूनी व्यवस्था मुलुकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको ५ र ६ नं. मा रहेको छ। कर्ताको नियन्त्रण भन्दा बाहिरको परिस्थितिमा आकस्मिक रूपमा घटना घट्न गएको अवस्थामा भवितव्य हुने।
- आवेशप्रेरित हत्यामा तत्कालै उठेको रिसको कारण मौकामा प्रहार गरी हत्या गरेको हुँदा त्यसमा मनसाय तत्वको अभाव रहन्छ। आवेशमा उत्तेजित अवस्था कुन हदसम्म थियो भनी गणितीय हिसाबले यकिन गर्न नसकिने भए पनि प्रतिवादी र मृतक बीचको सम्बन्ध र व्यवहार, मानवीय संवेदनशीलता, कुनै खास घटना वा परिस्थिति जस्ता कुरालाई आँकलन गर्न सकिन्छ। आवेशको उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई त्यसको प्रभावले अभियुक्तले क्षणिक रूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको अवस्था हुनुपर्ने।
- आवेशप्रेरित हत्यामा पीडितको कुनै कार्यबाट प्रतिवादी उत्तेजित भई आवेशमा आई आत्मनियन्त्रण गुमाई पीडितको कार्यको प्रतिक्रियाको रूपमा तत्कालीन अवस्थामा नै पीडित उपर हमला गरेको र सोही कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको हुन्छ। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले आंशिक प्रतिरक्षाको जिकिर लिन र प्रमाणित भएमा सो सुविधा प्राप्त हुन सक्ने।

- भवितव्यलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाको रूपमा लिइन्छ । यसलाई दुर्घटनाको रूपमा लिइने हुँदा भवितव्य हुनलाई घटन पुगेको घटना घटाउनेसम्मको कुनै कारण तथा रिसइवी नभएको देखिनु पर्ने, आफूले गरेको कामबाट कुनै दुष्परिणाम आउन सक्ने अवस्था तथा सम्भावना नरहेको देखिनु पर्ने, त्यस्तो दुष्परिणामको इच्छा तथा पूर्वज्ञानसमेत नभएको हुनुपर्ने साथै वैध काम वैध साधनको प्रयोग गरी पर्याप्त सावधानी अपनाई गरेको पनि पुष्टि हुनुपर्दछ । भवितव्य हत्यामा प्रतिवादीले मानिसउपर ताकेर प्रहार गरेको नभई सावधानीपूर्वक कुनै कार्य गर्दा दुर्भाग्यवश वा भवितव्यवश मानिसलाई लाग्न गई सो कारणबाट मानिसको मृत्यु भएको हुन्छ । त्यस्तो अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको महलको ५ नं. आकर्षित हुने र प्रतिवादीले सोअन्तर्गतको सुविधा प्राप्त गर्न सक्ने ।

#### १०. अंकित ढकाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४८)

- अनिच्छित वा अन्जानमा भएको कार्यमा कर्तालाई कम जिम्मेवार तुल्याउनको लागि मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको ५, ६ नं. मा त्यस्तो कार्यलाई भवितव्यको संज्ञा दिएको देखिन्छ । प्रतिवादीको योजना, मनसाय र परिकल्पनाभन्दा बाहिरको अकल्पनीय अकस्मात घटना घटन गएको अनिच्छित कार्यबाट भएको कसूरलाई गम्भीर कसूर मानी ठूलो दण्ड गरिनु न्यायसम्मत नहुने ।

## कर्तव्य ज्यान

#### १. नेपाल सरकार वि. हरिश्चन्द्र कर्माचार्य (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७८०)

- प्रतिवादीले आफ्नी श्रीमतीलाई सलले घाँटीमा कसी भुईँमा लडाएकोमा श्रीमतीको उपचार गर्न नलागी सो कुरा कसैलाई नबताई कोठाको ढोका बन्द गरी घरबाट बाहिर निस्किएको र करिब एक घण्टा पछि मात्र कोठामा आएको भनी प्रतिवादी स्वयंले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष व्यक्त गरेको हुँदा प्रतिवादीले आवेशप्रेरित भएर होश नपुर्याई कार्य गर्दा मृतकको मृत्यु भएको भन्ने नदेखिने ।
- श्रीमतीले घाँटीमा लगाएको सलले निजको घाँटी कसेर अठ्याउँदा मानिसको मृत्यु हुन सक्छ भनेर एउटा सामान्य विवेक भएको व्यक्तिले पनि बुझ्ने कुरा हुने ।
- आफूसँगै आफ्नै घरको कोठामा साथ रहेको श्रीमतीसँग विवाद भगडा गरी सलले श्रीमतीको घाँटी कसी अठयाउनु र घटनाको जानकारी छिमेकी समेत कसैलाई नदिई ढोका थुनेर घर बाहिर निस्कनु जस्ता कार्यबाट प्रतिवादीले मृतकलाई मार्न चाहेको स्पष्ट हुने ।
- श्रीमतीसँग भगडा हुँदा आफ्नी २० महिनाकी छोरीलाई केही चोटपटक लाग्न सक्छ कि भन्ने चिन्ता गरी छोरीलाई विछ्यौनामा राख्नु र श्रीमतीलाई सलले घाँटी कस्नुबाट प्रतिवादीले आवेगमा आएर मृतकको हत्या गरेको भन्न नमिल्ने ।
- प्रस्तुत वारदातलाई शुरु र पुनरावेदन अदालतले भवितव्य ठहर गरी ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय ठहर गरेको त्रुटीपूर्ण देखिँदा उल्टी भै ज्यानसम्बन्धीको १३(३) बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ।

## २. नेपाल सरकार वि. कृष्णबहादुर लामा (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२२)

- ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. अन्तर्गतको अपराधमा ज्यान मार्ने मनसाय निहित हुन्छ । जोखिमी हतियारले प्रहार गरेकोमा मनसाय नभए पनि वा तत्काल आवेशमा प्रहार गरेको कारण ज्यान मर्न पुगेको भएपनि उक्त १३ नं. आकर्षित हुने ।
- साधारण लाठा, हुंगा, लात, मुक्का इत्यादि बाहेक अन्य तरिकाले ज्यान मारेकोमा त्यस्तो अपराधिक कृत्यका सम्बन्धमा ज्यान सम्बन्धीको महलको १४ नं. आकर्षित हुन नसक्ने ।
- मार्ने मनसाय भन्ने कुरा अधिदेखिको हनुपर्छ भन्ने होइन । जुनसुकै बखत पनि मार्ने उद्देश्यले कुनै कार्य गरिन्छ भने त्यो कर्तव्य गरी मारेको हत्याकै बर्गमा पर्न जाने ।
- कुटपिट पश्चात् अर्को कृत्य अर्थात् जीउदै बालुवामा पुरेको र सोही कारण निसास्सिएर मृत्यु हुन पुगेको यस्तो निर्दयी र पासविक घटनालाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. ले समेट्ने स्थिति नदेखिने ।
- आफैले गरेको पुनरावेदनबाट न्याय प्राप्त गर्नु अधि नै पुनरावेदनको नतिजालाई निरर्थक वा प्रभावित गर्ने हिसाबले सरकारको अर्को अंगले कैद मिन्हा गर्दा सरकारले गरेको आफ्नै पुनरावेदनको औचित्यमा प्रश्न खडा हुने ।
- कैद मिन्हा नै दिने लक्ष्य हो भने भएको सजायमा पुनरावेदन गर्नुको प्रयोजन नदेखिँदा सरकारको तर्फबाट एउटा निकायले पुनरावेदन गरेको अवस्थामा सरकार मातहतको अर्को निकायले सो पुनरावेदन विचाराधीन रहेकै अवस्थामा थुनुवालाई मुक्त गरिदिने कार्यले अदालतबाट भएको फैसला र यसको कार्यान्वयनमा समेत प्रत्यक्ष असर पर्ने ।

## ३. जीतबहादुर बुढाथोकी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६७)

- आफूले गरेको कार्यले मानिसको मृत्युको परिणाम निम्त्याउँदैन भन्ने तर्फ कर्ता सचेत भै सो कार्यतर्फ लक्षित रहेको अवस्थामा दुर्भाग्यवश मानिसको मृत्यु भएमा त्यो भवितव्य हुने कानूनी मनसाय देखिँदा भवितव्य हत्यालाई सांयोगिक घटनाको रूपमा लिइन्छ । संगोगवश मानिसको मृत्यु हुने हुनाले यस्तो हत्यालाई मनसाय प्रेरित हत्याको रूपमा हेरिदैन र मनसाय तत्वको अभावको कारण यस्तो वारदातलाई अपराधिक गाम्भीर्यता घटाउने परिस्थितिको रूपमा लिइन्छ । मनसाय तत्वको अभावका साथै भवितव्यको घटनामा आवेशपूर्ण परिस्थितिलाई पनि वर्जित गरिन्छ । आवेशपूर्ण स्थितिमा पीडित (मृतक) उपर कर्ता आक्रमक अवस्थामा रहन्छ, जुन भवितव्यमा नहुने ।
- फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मार्नु पर्ने खास उद्देश्य (Motive) भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए पनि सबै परिस्थितिमा सबै मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था पनि रहदैन । तथापि प्रतिवादीमा आफूले गरेको कार्यले मानिसको मृत्युको परिणाम निस्कन्छ भन्ने ज्ञान भई त्यो परिणामको पूर्वानुमान लगाएको साथै त्यो परिणाम निस्कियोस् भन्ने इच्छा राखेको हुन्छ । तर कानूनले आत्मरक्षा वा प्रतिरक्षाको परिस्थितिको व्यवस्था गरेको छ, जसलाई वैध

प्रतिरक्षाको उपस्थिति Presence of valid defense मानिन्छ, त्यो अवस्थामा केही गर्दा जुल्मीको मृत्यु भएमा त्यो मनसायप्रेरित हत्याको अपवाद स्वरूप देखा पर्ने ।

- मारौं भन्ने मनसायसहित प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपिट गरेको पुष्टि हुने प्रमाण मिसिलमा मौजुद नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादीले मृतकलाई ज्यान मारौं भन्ने मनसायले नै कुटपिट गरेको र मृतकको मृत्यु भएको ठहराउनु न्यायसंगत नहुने ।
- आवेशप्रेरित हत्या पनि प्रतिवादीले आफूले आफैलाई नियन्त्रण गर्न नसकी उत्तेजित भै आफ्नो कर्तव्यबाट हुने परिणामको ख्यालै नगरी पीडित उपर आक्रमण गर्दा त्यो आक्रमणको कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको अवस्था हो । तथापि प्रतिवादीलाई उत्तेजित पार्ने काम पीडित अर्थात् मृतकबाटै हुनुपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुने आवेशको अवस्था त्यो हदसम्मको हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुभ्रबुझ भएको मानिस (Reasonable Person) समेत उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक (Sudden) उत्पन्न भई प्रतिवादीले त्यसको आवेशले क्षणिक रूपमा (Temporarily) आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्ने ।
- आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन भन्ने कुरा गणितीय हिसावमा आंकलन गर्न नसकिए पनि यो कुनै घटना, परिस्थिति तथा मानवीय सम्बेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने हुन्छ । यस्तो आवेशको अवस्था हुन प्रतिवादीले आफैले केही कुरा गरी पीडितबाट आफूलाई उत्तेजित पार्ने कार्य (Self-induce Provocation) गरेको भन्ने हुन नहुनुका साथै पीडितको क्रियाकलापबाट उत्तेजित भए पनि त्यो उत्तेजना शान्त भएको (Cooling Off Blood) अवस्थाले पनि आवेशको स्थितिलाई वर्जित गर्ने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. जोककुमारी कार्की (ने.का.प. २०६६, अंक ९, नि.नं. ८२२३)

- बञ्चरोले मान्छेको टाउकोमा प्रहार गर्दा मान्छे मर्न सक्छ भन्ने कुराको ज्ञान यी प्रतिवादीलाई थिएन भनी अनुमान गर्न सक्ने अवस्था नदेखिने ।
- रिसको भोकमा मरोस् भनेर नै दाउराले प्रतिकार गरिसके पछि पनि बञ्चरो ल्याई मृतक उपर प्रहार गरेको कुरा सहजै अनुमान गर्न सकिने ।
- नियत सफा थियो, मार्ने मनसाय थिएन, केवल प्रतिकार गर्दा दुर्घटना हुन पुगेको थियो भने बञ्चरोले प्रहार गर्दा भुइँमा ढलेपछि छिमेकीहरूसँग हार गुहार मागी जीवित छुन् कि भनी उपचार गर्नतर्फ लाग्नु पर्ने, दुर्घटनाको कारण समाजमा उजागर गर्नुपर्ने र आफैले प्रहरीलाई खबर गर्नुपर्नेमा वारदातको १० दिनपछि दवाएको लाश कुकुरले बाहिर निकालेको अवस्थामा फेला पारी जाहेरी गरेको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं. बमोजिम सजाय हुने ।

#### ५. चार्ल्स गुरूमुख शोभराज वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७८)

- मृतकको हत्या कुनै व्यक्तिको कर्तव्यबाट भएकोले कसूरजन्य कार्य गर्ने अपराधीलाई प्रचलित कानून बमोजिम सजाय गर्नुपर्ने हुँदा अप्रत्यक्ष प्रमाणको आधारमा पनि कसूरदार देखिएको व्यक्तिलाई सजाय गर्नु अदालतको कर्तव्य हुने ।
- अपराध र अपराधीको शिकार भएका पीडित व्यक्तिप्रति न्याय परोस् भन्ने कुरा



पनि न्यायाधीशले त्यति नै सुनिश्चित गर्नु पर्दछ । अभियुक्त र अपराधबाट पीडित व्यक्ति दुवैलाई सन्तुलित रूपमा न्याय प्रदान गर्नु नै न्यायप्रणालीको आधारभूत लक्ष्य हुन्छ । कुनै एकप्रति मात्र लक्षित गरी गरिएको निर्णयले न्यायको आकार ग्रहण गर्न नसक्ने ।

- अपराध गर्दा अपनाइएको तरिका र अपराधको प्रकृति हेर्दा अपराधी पूर्ण सचेत, सावधान रही नियोजित र संगठित रूपमा आफ्नो कार्य योजनालाई पूर्णता दिएको देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा अभियोजन पक्षद्वारा प्रस्तुत अप्रत्यक्ष प्रमाण र खास गरी परिस्थितिजन्य प्रमाणको आधारमा नै अपराधीसम्म पुग्नु पर्ने र त्यस्तो प्रमाणको आधारमा कसूरदार देखिन आएको अभियुक्तलाई सजाय गर्नुपर्ने ।
- कानून अनुरूप प्रमाणको रूपमा पेश गरिएका कुराहरूको मुद्दामा सम्बद्धता छ वा छैन भन्ने विषय अदालतले निर्धारण गर्नसक्ने ।
- संगठित अपराध लगायत अन्तर्राष्ट्रियस्तरका अपराधीहरूको सूचना आदानप्रदान गरी सदस्य राष्ट्रहरू बीच सहयोग आदानप्रदान गर्नको लागि स्थापना भएको इन्टरपोल प्रहरीहरूको अन्तर्राष्ट्रिय संगठन भई संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाद्वारा यसलाई मान्यता दिइएको हुँदा अपराध अनुसन्धानका सम्बन्धमा यस निकायले दिएको तथ्याङ्कहरूलाई सहजै अन्यथा भन्न सकिने अवस्था नरहने ।
- कुनै अभियोग लागेको अभियुक्तले कसूरसम्बन्धी कुरामा साविती भएको वा इन्कार गरेको निजको कथनले मात्र निजको पक्ष वा विपक्षमा स्वतः प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्दैन बरु सो साविती वा इन्कारी बयानलाई कुनै आधारभूत, तथ्यपरक एवं निश्चयात्मक प्रमाणबाट समर्थित गराउन पर्ने ।
- कुनै प्रमाण विनाको इन्कारी बयान अर्थहीन र प्रयोजनहीन हुन्छ र यस्तोमा संकलित अप्रत्यक्ष प्रमाणलाई पनि निजका विरुद्ध अदालतले प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- कुनै अभियुक्तले वारदातको समयमा आफू घटनास्थलमा नभई अन्यत्र छु भनी अन्यस्थल (Alibi) को जिकिर लिन्छ भने सो जिकिरलाई प्रमाणित गर्ने भार पनि निज अभियुक्त उपर नै रहन्छ । यस्तो अन्य स्थल Alibi को जिकिर तथ्यपरक, निश्चयात्मक तथा लिखतको प्रमाणबाट समर्थित हुन सके मात्र सो जिकिर लिने व्यक्तिको पक्षमा प्रमाणयोग्य हुन सक्ने हुन्छ र सो जिकिर त्यस्तो निर्विवाद र तथ्यपरक प्रमाणबाट स्थापित हुन नसके त्यस्तो जिकिर लिने व्यक्तिका विरुद्ध नै प्रमाण लाग्न जाने ।
- कुनै काम, घटना वा अपराधका सम्बन्धमा अभियुक्तको काम वा व्यवहारका विभिन्न अवस्था र क्रियाकलापबाट तथ्यहरूको कडी एक आपसमा शृंखलाबद्ध रूपमा जोडिँदा आपराधिक कार्य सम्पादन भएको स्वाभाविक निष्कर्ष निस्कने भएमा र सो कार्य र व्यवहारबाट अभियुक्तले अपराध गरेको स्थापित भएको देखिएमा यस्तो तथ्यहरूको मालाकार कडीलाई परिस्थितिजन्य प्रमाणको रूपमा परिभाषित गरिन्छ । यसको लागि तथ्यका प्रत्येक कडी एक आपसमा आवद्ध र अन्योन्याश्रित भएको हुनुपर्ने र तथ्यको कुनै एक कडीको पनि अनुपस्थिति भएमा सो प्रमाण खण्डित भएको मान्नुपर्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. विकास महत समेत (ने.का.प २०६७ अंक ७, नि. नं. ८४१५)

- आवेशमा उत्तेजित अवस्था कुन हदसम्म थियो भनी गणितीय हिसावले यकिन गर्न नसकिने भए पनि प्रतिवादी र मृतकबीचको सम्बन्ध र व्यवहार, मानवीय संवेदनशीलता, कुनै खास घटना वा परिस्थिति जस्ता कुरालाई आँकलन गर्न सकिने ।
- आवेशको उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई त्यसको प्रभावले अभियुक्तले क्षणिक रूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको अवस्था हुनुपर्ने ।
- मृतकको असह्य क्रिया उपर अभियुक्तले तत्कालै भावावेशको अवस्थामा प्रतिक्रियात्मक रूपमा मृतक उपर आक्रमण गरेको छैन र मृतक उपर आक्रमण गर्न मद्दतगार बोलाउने वा उपयुक्त र अनुकूल वातावरणको खोजी गरी मृतक उपर आक्रमण गरेको अवस्था छ भने त्यस अवस्थालाई आवेशको अवस्था समाप्त भएको मानिने हुँदा त्यस्तो हत्यालाई आवेशप्रेरित हत्याको संज्ञा नदिई मनसायप्रेरित हत्या नै मानिने ।
- फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले माने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मान्नुपर्ने खास कारण भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए तापनि सबै परिस्थिति र अवस्थामा मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था नरहने ।
- मृतकले प्रतिवादीहरूलाई असह्य उत्तेजित पार्ने कुनै पनि क्रिया वा व्यवहार गरेको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा मृतकलाई समूहगत रूपमा कुटपिट गरेको र उपचारको लागि लगेको अवस्थामा सोही कुटपिटको जरियाबाट मृतकको मृत्यु भएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूको कार्य आवेशप्रेरित हत्याको रूपमा स्थापित नभई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुरूप मनसायप्रेरित हत्याकै कोटीमा पर्ने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर चोख्याल (ने.का.प २०६८, अंक २, नि. नं. ८५५३)

- लामो समयान्तर पछिको अभिव्यक्ति पुनः व्यक्त गर्दा सामान्य विविधता हुँदैमा निजको वास्तविक उल्लेखन विरोधाभाषपूर्ण रहेको भनी तर्क गरी अपभ्रंस व्याख्या गर्न न्यायोचित नहुने ।
- आमाको पक्षमा लागी बाबुलाई सजाय गराउनु पर्दछ भन्ने कल्पित भावनाको प्रार्दुभाव भई कुनै एक पक्षप्रति दुराषययुक्त भावना राखी वास्तविक तथ्य अपभ्रंस पारी उजागर गर्नुपर्ने कुनै कारण र आधार नदेखिएको स्थितिमा उसको बकपत्र वास्तविक खुल्ला किताव जस्तो हो जसलाई सत्यता र यथार्थताको ऐना भै स्पष्टदर्शी मान्नुपर्ने ।
- पहिला कुटपिट गरी त्यसपछि आमाको शरीरमा मट्टितेल खन्याई आगो लगाई दिएको भनी अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष लेखाई अदालतमा आई सो कुरा पुष्टि हुने गरी बकपत्र गरिदिएको कथन अन्यथा प्रभावित नभएसम्म काल्पनिक र मिथ्या भनी अनुमान गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रस्तुत वारदात भवितव्य हो भन्न नसकिने ।
- अत्यन्त सहज र स्वाभाविक रूपले बाबु आमाबीच वादविवाद भएको र बाबुले आमालाई मट्टितेल खन्याई आगो लगाएको कुरा आफूले खाट मुनि बसेर देखेको

भनि अदालतमा आई बकपत्र गरेको र अदालतको बकपत्रमा प्रतिवादीको कानून व्यवसायीबाट भएको जिरहमा समेत आफूले देखेको कुरालाई सहज र सरल ढंगले प्रस्तुत गरेको देखिएको हुँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ अनुसार अदालतबाट सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने व्यक्तिले अदालत समक्ष व्यक्त गरेको सो कुरा पहिला मौकामा व्यक्त गरेको मूलभूत कुरासँग मेल खाएको देखिँदा उक्त बकपत्र अदालतले प्रमाणमा ग्रहण गर्न नमिल्ने भन्न नमिल्ने ।

- कुनै पनि प्रकारको ज्यान सम्बन्धी अपराध सिद्ध गर्नु पूर्व रिसइवी, मनसाय नै स्पष्ट देखिनु पर्ने भन्ने अकाट्य मान्यता रहे पनि सदासर्वदा सोही मापदण्ड नै हरेक घटना वारदातमा अकाट्य मापदण्डभित्र पर्दछ, भनी आश्वस्त र विश्वस्त भई सधैँ एउटै निष्कर्ष विन्दुमा पुग्नु कदाचित् सर्वमान्य नहुने ।
- घटनाको अवस्था तथा तत्काल विद्यमान परिस्थितिलाई पुनर्मूल्याङ्कन गरी परिस्थितिजन्य प्रमाणको अस्तित्वलाई नकार्न उचित हुन आउँदैन । तसर्थ परिस्थितिजन्य प्रमाणको भूमिका तथा अस्तित्वलाई विश्लेषण र विवेचना गर्नु पनि त्यतिकै सान्दर्भिक देखिने ।
- होस नपुऱ्याई वा हेलचेक्राइँपूर्वक कुनै काम गरेको अवस्थामा वारदात घटित हुन गएको अवस्था नभै रक्सीको विषयमा विवाद उठी रक्सीको नसामा रहेका प्रतिवादीले कुटपिट गरी शरीरमा मट्टितेल खन्याई आगो लगाई दिएको अवस्था देखिएको र सोही आगोबाट शरीरको विभिन्न भाग जली मृत्यु भएको भन्ने शंकारहित रूपमा पुष्ट्याई भएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय २ अनुसारको सजाय गर्नुलाई न्यायोचित मान्न नमिल्ने ।

#### ८. इन्द्रप्रसाद खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५९)

- अपराधको लागि चाहिने मनसाय तत्वको रूपमा लापरवाही (Recklessness) स्थापित गर्न घटना घटाएको समयमा निषेध गरिएको परिणाम अर्थात् मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुराको जानकारी भएको हुनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो परिणामको पूर्वज्ञान भएको तर त्यस्तो परिणामको अपेक्षा गरेको थिएन भन्ने तथ्य स्थापित हुनुपर्ने ।
- कतिपय अवस्थामा पूर्ण सचेत रही, होशियारीका साथ कुनै काम गर्दा पनि निषेधित परिणाम आउन सक्दछ । यस्तो अवस्थालाई रोक्न नसकिने दुर्घटना (Unavoidable Accident) को रूपमा लिई त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिमा आपराधिक मनसाय तत्वको पूर्ण अभावको कारणले त्यस्तो व्यक्तिलाई दोषी (Blameworthy) को रूपमा लिन नसकिने ।
- सापेक्षिक अपराध (Relative Crime) मा आपराधिकता (Blameworthiness) को निर्धारण अपराधका सन्दर्भमा प्रतिवादीमा रहेको मनसाय तत्व (Mens rea) ले गर्ने गर्दछ । त्यस्तो अपराधका विभिन्न तहहरू हुने भएकोले कुनै खास वारदातका प्रतिवादीले कुन आधारमा कुन हदसम्म आपराधिक दायित्व वहन गर्नुपर्ने हो भन्ने निष्कर्ष निकाल्न गर्न वारदात घटाउन निजमा विद्यमान मनसाय तत्वलाई पहिचान र त्यसको स्तर (Degree) को निर्धारण गर्नु अनिवार्य हुने ।

#### ९. आदित्य मुखिया वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १० नि. नं. ८७०५)

- प्रतिवादीहरू समूहगत रूपमा रहेको र सबै प्रतिवादीहरू वारदातमा संलग्न भएको

अवस्थामा कुन प्रतिवादीले के भन्यो भन्नेतर्फ कसैले चासो दिएको र कसैले नदिएको वा कसले कुन प्रतिवादीबाट के भनेको सुन्यो वा सुनेन भन्ने कुरा कर्तव्य ज्यान मुद्दाको कसूर निर्धारणमा प्रासंगिक हुन आउँदैन । वारदातमा संलग्न भएका प्रतिवादीहरूको क्रियामा फरक नपारी बकपत्र गर्ने अभियोजन पक्षका साक्षीहरूको भनाईलाई कसूर निर्धारणको सम्बन्धमा कुरा बाभिएको भन्न नमिल्ने ।

- एउटै समूहमा सँगै हिँडेको अवस्थामा कसै उपर आक्रमण गर्नु पूर्व रिसइवी वा अन्य खास कारण नभए पनि साथीभाइको आग्रह तथा समूहगत मेलको कारण तत्काल मनसाय तत्वको सिर्जना हुनसक्ने ।
- समूहगत रूपमा हिँडेको अवस्थामा कुनै एक सदस्यको आग्रह वा उक्साहटलाई स्वीकार गरी कानूनले बर्जित गरेको कार्यमा संलग्न हुनुबाटै मनसाय तत्वको सिर्जना हुन्छ । यस्तो अवस्थामा घटना घटेको प्रत्यक्षदर्शी व्यक्तिले देखेको अथवा प्रत्यक्ष प्रमाण भएको अवस्थामा कसूर स्थापित गर्नको लागि मृतकलाई मारनुपर्ने खास कारण वा मारन उत्प्रेरित गर्ने तत्व थियो वा थिएन भनी खोजी गरिरहनु आवश्यक नहुने ।
- सर्वस्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैद हुने अपराधको सन्दर्भमा फौजदारी न्याय प्रशासनमा तजविजी अधिकारको प्रयोग मार्फत् प्रतिवादीहरूले अपराध गरेको अवस्था र परिस्थितिलाई विचार गरी कसूर निर्धारणपछि सजाय गर्दा न्यायिक सन्तुलन कायम राख्ने तजविजी अवधारणा हुन् । सजाय निर्धारणमा अ.वं. १८८ नं. को व्यवस्थाले न्यायकर्तालाई सजाय कम गर्न तजविजी अधिकार दिएको कानूनी व्यवस्थालाई प्रयोग गरी सजाय घटाउन अधिकार स्वरूप जिकिर लिन सक्ने नदेखिनुको साथै अभियोजन पक्षबाट पनि यो कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग गरी सजाय घटाउन हुँदैन भनी दाबी गर्न नसक्ने ।
- अपराध र सजायमा सन्तुलन राख्नुपर्ने कानूनले उल्लेख गरेको अवस्थाको विद्यमानता छ र न्यायिक आधार मौजुद रहन्छ, भने दण्ड निर्धारणमा न्यायकर्ताले विवेकसंगत रूपमा यो कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग गर्नसक्ने ।
- सर्वस्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैदको सजाय हुने अपराधको प्रकृति, अपराध गर्दा अभियुक्तले अपनाएको कार्यशैली, अभियुक्तको मानसिक स्थिति, अपराध गर्नु पछाडिको कारक तत्व जस्ता कुराहरू सबै अवस्था र परिस्थितिमा समान हुन नसक्ने भएकाले यस कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग गर्दा न्यायकर्ताले विचार गर्नुपर्ने ।
- सबै अवस्था र प्रकृतिका ज्यान मुद्दाहरूमा अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग गरी सजाय घटाउन सकिने अवस्था हुँदैन । सजाय घटाउन सकिने अवस्थाको विद्यमानता भएमा पनि उस्तै प्रकृतिका मुद्दाहरूमा अपराधको गाम्भीर्यता घटाउने परिस्थितिहरूको विद्यमानताको अवस्था पृथक हुनसक्छ । एउटै ज्यान मुद्दामा अ.वं १८८ नं. को प्रयोगद्वारा कम सजाय निर्धारण गर्दा पनि धेरै प्रतिवादीहरू भएमा उनीहरूको अपराध गर्दाको क्रियाकलाप र अपराधमा सहभागिताको आधारमा सजायको निर्धारण गर्नु न्यायसंगत हुने ।
- मृतकलाई नियन्त्रणमा लिई हात खुट्टा समाई छुरी प्रहार गर्न सहज वातावरण बनाई दिएको भन्ने देखिएको अवस्थामा मृत्युवरण गराउने गरी छुरी प्रहार गर्ने र छुरी प्रहार नगर्ने प्रतिवादीहरूलाई समान रूपमा सजाय घटाउनु न्यायसंगत नहुने ।

### १०. पूर्णबहादुर तिमिसिना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं ८८३६)

- पीडितको पहिले देखिकै विभिन्न कार्य वा अभिव्यक्तिले प्रतिवादीलाई आवेश वा उत्तेजनामा ल्याउने पृष्ठभूमि तयार गरेको हुन सक्ने भए पनि पीडितले तत्काल उत्तेजना सिर्जना गर्ने हदसम्मको कुनै कार्य गरेको हुनुपर्दछ, जसको प्रतिक्रिया स्वरूप प्रतिवादीले आफूलाई नियन्त्रण गर्न नसकेको होस् । यसबाट पीडितको कार्य (Provocative Action) विगतदेखि हुँदै आएको (Cumulative) भए पनि सोको अन्तिम कडी तत्काल भएको हुनुपर्ने ।
- प्रतिवादीलाई उत्तेजनामा ल्याउने कार्य पीडित बाहेकका अन्य व्यक्तिको आचरण, कार्य वा अभिव्यक्तिको आधारमा भएको हुन नहुने ।
- सामान्यतः पीडितको उत्तेजक कार्य प्रतिवादीप्रति नै लक्षित भएको हुनुपर्दछ अर्थात् प्रतिवादी त्यस्तो आवेशमा आउने गरी निजलाई नै लक्षित गरी पीडितले कुनै कार्य गरेको हुनुपर्ने ।
- विशेष परिस्थितिमा स्वीकार गर्न सकिने अपवादको आधारमा पीडितको उत्तेजक कार्य प्रतिवादीप्रति नै लक्षित भएको हुनुपर्ने भन्ने सामान्य नियमको अनुचित विस्तार गर्नु मनासिव नहुने ।
- उत्तेजनामा ल्याउने गरी भएको पीडितको कार्य प्रतिवादीले आफ्नो मानसिक नियन्त्रण गुमाउने स्थिति उत्पन्न गर्न सक्ने गरी उत्तेजक हुनु पर्दछ । पीडितको सामान्य कार्य वा भनाइको प्रतिक्रिया स्वरूप प्रतिवादी आफैँ अत्याधिक उत्तेजनामा आएमा उसलाई प्रतिरक्षा प्राप्त हुन नसक्ने ।
- प्रतिवादीकै परिवेश वा समान अवस्था र हैसियतको अन्य सामान्य समझ भएको व्यक्ति उक्त अवस्थामा प्रतिवादी सरह उत्तेजित हुन्थ्यो भन्ने कुरा वस्तुगत रूपमा स्थापित गर्न सकिने हुनुपर्दछ । यसबाट पीडितको उत्तेजक कार्य र प्रतिवादीको उत्तेजनाको बीचमा अनुपातिक सम्बन्ध (Proportional Relationship) स्थापित भएको देखिनु पर्ने ।
- कानून बमोजिम गरेको कार्यको प्रतिक्रिया स्वरूप प्रतिवादी आफैँ अत्याधिक उत्तेजना वा आवेशमा आई पीडितलाई हानि पुऱ्याउँछ वा निजको ज्यान जाने कुनै कार्य गर्दछ भने त्यस्तो प्रतिवादीलाई अत्याधिक आवेशको प्रतिरक्षा प्राप्त हुन नसक्ने ।
- अरूको कानूनी हकको सम्मान गर्नुपर्ने कर्तव्य सबैले पूरा गर्नुपर्ने स्वाभाविक कानूनी अपेक्षा हुने भएकाले आफूलाई चित्त नबुझे कार्य गरेको भन्ने आधारमा मात्र कानूनी कार्यको प्रतिक्रिया स्वरूप भएको अत्याधिक आवेशलाई प्रतिरक्षाको आधार मान्न नसकिने ।
- उत्तेजक कार्य र यसको प्रतिक्रियात्मक कार्यको बीचमा अन्तराल भएमा सो अन्तरालले प्रतिवादीमा आएको आवेश शान्त गराउने (Cooling-off) वा मनसाय तत्वको सिर्जना गर्ने (Creation of Intention) समय प्रदान गर्ने हुनाले यस्तो अन्तराल पछि पनि प्रतिवादीले पीडित माथि आक्रमण गरेमा उसको यस्तो आक्रमक कार्यलाई आवेश प्रेरित कार्यको रूपमा लिन नसकिने ।

- पीडितको उत्तेजक कार्यको तत्काल प्रतिक्रिया स्वरूप प्रतिवादीले आफैँ उपरको नियन्त्रण पूर्णरूपमा गुमाई कुनै कार्य गर्दा पीडितको ज्यान मर्न गएको अवस्थामा प्रतिवादीले आवेशको जिकिर लिन सक्ने र आंशिक प्रतिरक्षाको सुविधा पाउन सक्ने ।
- मृतकले आफ्नो कानूनी अधिकारको प्रयोग गरी करणीको लागि सहमति नदिनु नै यी प्रतिवादीले आफू उपरको नियन्त्रण पूर्णतः गुमाउने गरी आवेशमा आउन सक्ने अवस्थाको सिर्जना गर्ने आधार बन्न नसक्ने ।
- कर्तव्य ज्यानको अपराध कायम हुनको लागि सबै अवस्थामा पूर्व रिसइबी, पूर्वमनसाय वा पूर्वयोजना आवश्यक पर्दछ भन्ने हुँदैन । आपराधिक कार्य विभिन्न कडीहरू (Segments) को रूपमा रहेको अवस्थामा कुनै कडीमा आपराधिक मनसायको उपस्थिति भएमा अपराध कायम हुनको लागि सो आपराधिक मनसाय पर्याप्त हुने ।
- मार्ने मनसाय कति समय भित्र बन्नु पर्दछ भनेर कुनै पनि सीमामा बाँध्न सकिने कुरा होइन । यो मानसिक अवस्था धेरै पहिलेदेखि रहेको होस् वा तत्काल उत्पन्न भएको होस् यसले आपराधिक कार्यलाई मनसायपूर्वक गरिएको स्थापित गराई सम्पन्न अपराधको प्रकृतिलाई कुनै प्रभाव पार्न नसक्ने ।

#### ११. बमबहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ६ नि.नं. १०२२)

- अपराधका सम्बन्धमा खडा भएका मुचुल्काहरूमा प्रामाणिक शक्ति हुन्छ । तिनमा व्यक्त तथ्यले अपराधको वस्तुस्थिति बताउँछन् । व्यक्तिले भुट्टो बोल्न सक्दछ तर वस्तुस्थितियुक्त तथ्यले कहिल्यै भुट्टो बोल्दैन ।
- फोटो, भिडियो, अडियो, सीडी आदि डिजिटल सामग्री लिखत हुन् । यिनको प्रामाणिक मूल्यलाई अस्वीकार गर्नु न्यायसङ्गत हुँदैन । तथ्यका प्रत्येक गवाह प्रमाण हुन् । मुद्दाका कुनै पक्षबाट फोटो, भिडियो, अडियो, सीडी आदि डिजिटल प्रति प्रमाणका रूपमा प्रस्तुत हुन्छन् र अर्को पक्षबाट तिनमा इन्कारी जनाइदैन भने लिखित प्रमाणका रूपमा यी ग्राह्य हुन्छन् । यस्ता प्रमाणका विषयमा विवाद उठेमा तिनको सत्यता परीक्षणको विषय बन्दछ । अन्यथा लिखत प्रमाणका आधुनिक स्वरूपलाई सतर्कता साथ ग्रहण गर्दै जानुपर्ने ।
- जीवनप्रति जीजिविषा राख्ने युवतीले सहजै आत्महत्या गर्ने निर्णय लिन कुनै अपरिहार्य कारण हुनैपर्छ । आत्महत्या गर्न मानिसले तत्काल पनि निर्णय लिन सक्दछ । आत्महत्या गर्न एक्कासी मन परिवर्तन भई अठोट गरिन पनि सक्दछ । तर यसका पछाडि भरपर्दो कारण भने हुनै पर्ने ।
- आत्महत्या गर्ने व्यक्तिले आफ्नो निर्णय विनाव्यवधान कार्यान्वयन होस् र त्यसमा आफूलाई सफलता मिलोस् भन्ने ध्येय राखेको हुन्छ । यसकारण उसले आफ्नो निर्णय कार्यान्वयन गर्न भरपर्दो र सुरक्षित स्थानको चयन गर्ने ।
- दुई विपरित खालका अभिव्यक्ति मिसिल सामेल रहेकोमा अदालतले स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि हुने कथनलाई प्रमाणमा लिनुपर्ने हुन्छ । अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको साबिती र अदालत समक्षको इन्कारीमध्ये कुनलाई प्रमाणमा ग्रहण गर्ने

भन्ने सन्दर्भमा कुनै कथन अन्य प्रमाणबाट समर्थित हुन्छ भन्ने कुरा नै अदालतले निष्कर्ष निकाल्ने आधार हो । अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष व्यक्त गरेका कुरा प्रमाण शुन्य हुने होइनन् । न त प्रतिवादीहरूको अदालत समक्षको इन्कारी नै अकाट्य प्रमाण मानिने हो । अदालत समक्ष इन्कारी गर्दा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष के कुनै कारण र कसरी साबित बनाइयो भन्ने कुराका हकमा व्यक्त गरेको कुरामा अदालतले ध्यान दिनुपर्ने ।

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) ले व्यवस्था गरेका भय, त्रास, प्रलोभनसमेतका अवस्था देखिएमा अभियुक्तको अदालत बाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण नलाग्ने हुन्छ । अभियुक्तले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष कुनै कुरा व्यक्त गर्दाको अवस्थाको सचेतता, यातना, धम्की र प्रलोभन दिएको थिएन भन्ने प्रत्याभूति प्रमाणित गर्नुपर्दछ तर, यी अवस्थाको जिकिर र आधार भने मिसिलबाट देखिनुपर्ने ।
- मुद्दाको एक पक्ष सरकारको प्रतिनिधि अनुसन्धान अधिकारीले आफ्नो विपक्षलाई कब्जामा राखी व्यक्त गराइएका अभिव्यक्तिलाई अदालतले सहजै विश्वास गरी प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नहुने भन्ने नै प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) को आशय भएकाले उक्त दफाको परिपालनकै सन्दर्भमा म्याद थपका लागि अदालतमा पेश गरिँदा अभियुक्तलाई सशरीर न्यायाधीश समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने, त्यस बेलासम्म खडा भएका लिखतमा अदालतले छाप लगाई दिने र अभियुक्तसँग सोधपुछ गर्दा आवश्यकता महसुस गरिएमा तत्कालै घाँ जाँच वा स्वास्थ्य परीक्षण गराउन अस्पताल पठाइने कार्यविधि सुनिश्चित छ । अदालत बाहेक अन्यत्र अभियुक्तले व्यक्त गरेका कुरा प्रमाणमा ग्रहण गर्दा सतर्कता अपनाउनु पर्ने ।
- अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्था र अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको आफ्नो कथन इच्छा विरुद्धको हो भनी लिएको जिकिरलाई विश्वास गर्न सकिने आधार नदेखाइएको अवस्थामा सो कथन प्रमाणशुन्य हुन्छ भन्न नसकिने ।
- निःसन्देह फौजदारी मुद्दामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ ले प्रमाणको भार वादीमा रहने कुरा हो । प्रतिवादीहरूलाई आफू विरुद्धको कारवाहीमा चुपचाप बस्ने हक अवश्य छ । तर, चुपचाप बसी आफ्नो सफाइमा तथ्य व्यक्त गर्ने व्यक्तिका दायित्व पनि सोही प्रमाण ऐनको दफा २७(१) द्वारा अभिनिश्चित छन् । अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको कथनलाई इन्कार गरिएको अवस्थामा त्यसका आधार र कारण पनि व्यक्त गर्नु पर्दैन भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ को मनसाय होइन ।
- साक्षीको योग्यता अदालतबाट निजलाई सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र सोको युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने हुनुपर्दछ । यस कानूनी व्यवस्थाको प्रयोजनार्थ आफूबाट के कुरा जान्न खोजिएको हो सो बुझ्न सक्ने हुनुको साथै निजले सो सोधिएको प्रश्नलाई समुचित ढङ्गले सम्बोधन गरेको छ भन्ने न्यायाधीशलाई लागेमा त्यस्तो साक्षीको वकपत्रलाई प्रमाणमा लिन हुन्छ । योग्य साक्षी हुन कुनै उमेरको छेकवार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ ले लगाएको छैन । कम उमेरका नाबालिगसमेत निजलाई गरिएको प्रश्नले के मागेको छ बुझ्नसक्ने हुनु र त्यस प्रश्नको जिज्ञासालाई समुचित रूपमा समाधान गर्नसक्ने क्षमता हुनु नै योग्य साक्षी हुन पर्याप्त हुने ।

- उत्तर सकारात्मक वा नकारात्मक जे जस्तो होस् त्यसले प्रश्नका माध्यमबाट अदालतले जान्न चाहेको तथ्य नाबालिग समेतबाट सहज रूपमा प्रकट हुनु नै त्यस उत्तरको युक्तियुक्तताको परिचय हो । कुनै नाबालिकाको कथन प्रमाणमा लिने वा नलिने भन्ने सन्दर्भमा यकिन गर्नु पर्दा निजलाई सोधिएका सम्पूर्ण प्रश्नहरू र तिनको उत्तरको अध्ययन गरिनु पर्ने ।
- कुनै पनि प्रमाणले पुष्टि नगर्ने विशेषज्ञको राय विचारयोग्य हुँदैन । विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न प्रत्यक्षदर्शीको कथन, लाशका फोटोहरू, घटनास्थल मुचुल्का तथा स्वयम् प्रतिवादीहरूको कथनसमेतका प्रमाणले सीधै इन्कार गर्ने भीषेरा परीक्षण प्रतिवेदनबाट अदालत भ्रमित हुनुपर्ने अवस्था नहुने ।
- आत्महत्या गर्नकै लागि विषादि सेवन गर्ने व्यक्तिले भ्रुण्डनु पर्ने आवश्यकता नपर्ने ।
- कुनै पनि कुराको परीक्षण गर्न एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा पठाउँदा सो परीक्षण गर्न के कसरी पठाइयो, परीक्षण विधि के कस्तो रह्यो र लाशका भीषेरा नमुनासमेत सुरक्षित राख्न तथा यो नमुना परिवर्तन नहुने व्यवस्था गर्न के कस्ता प्रक्रिया अपनाइयो भन्नेसमेतका आधार खुलाइएको देखिनु पर्ने ।
- कुनै पनि राय निरापद हुन सक्दैन । विना आधारको राय अदालतको विचारवस्तु बन्दैन । प्रस्तुत विवादमा मृतकको भीषेरा परीक्षणका विषयमा यस्ता कुनै कुरा खुलाइएको नपाउँदा विशेषज्ञ भनिएको व्यक्तिको फगत रायमा न्यायकर्ता रूमलिन आवश्यक नहुने ।
- मृतकको शरीरमा हात हाल्ने व्यक्तिलाई ज्यान सम्बन्धीको १७ नं. आकर्षित नहुने ।
- घर परिवारसमेतका सबैजना मिली जेठानीलाई दिएको यातना एवं कुटपिटसमेतको कर्तुत आफ्नै आँखाले देखे भोगेकी बहारीले घर परिवारको डर, सामाजिक परिवेश र पतिको आदेशसमेतका कारणले कुनै प्रतिक्रिया नजनाउनुलाई मतसल्लाहमा पसेको भनी प्रतिवादीलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने ।
- हत्या गर्ने मतसल्लाहमा पस्नु र प्रतिक्रिया नजनाउनु विल्कुल अलग कार्य हुन् । मार्ने योजनामा सहमति जनाउनु वा सो योजनाको पूर्वजानकारी राख्नु मतसल्लाहमा पसेको मान्ने आधार हुन सक्दछन् । तर, आफू बाहेक अरूले गरेको मतसल्लाह अनुसारको कार्यको दर्शक हुनु नै आरोपित कसूर गरेको प्रमाण हुन नसक्ने ।

### १२. नेपाल सरकार वि. परमेश्वर यादव (ने.का.प. २०७१, अंक ४, नि.नं. ९१४८)

- प्रतिवादीले प्लास्टिकको डोरीले घाँटीमा बेरी सास अवरूद्ध हुने गरी घाँटी कस्छ भने त्यो मार्नलाई नै प्रयोग गरिने कार्य हो । मार्नलाई गरिएका कार्य रिस भोकमा गरिएका कार्य होइन र मर्छ भने जानीजानी वा सो नियतले डोरी खोजी मृतकको घाँटी कसी सोही परिणामबाटै मृत्यु भएकोमा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १४ नं. आकर्षित हुन नसक्ने ।

### १३. सुवास अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ३ नि नं ९१३८)

- मृतकको मृत्यु अमुक कसैको चोटबाट भएको भन्न सकिने अवस्था नभए पनि कुनै खास व्यक्ति वा चोटकै कारणले नै मरेको देखाउन पर्छ भन्न पनि मौजूदा अवस्थामा



सम्भव नहुने । एकभन्दा बढी व्यक्तिको र एकभन्दा धेरै कारणले मारिने अवस्था रहने ।

- वारदातको अवस्थामम्म पुऱ्याउने कुरामा प्रतिवादीहरूको सहभागिता देखिएको र सोलगायतका कारणले वारदात घटन भएको हुँदा निजहरूलाई दायित्वविहीन मान्न नसकिने । अन्यथा कसूरको कार्य गर्नलाई भीडको संलग्नता निम्त्याउने र त्यसैको आडमा अपराधिक दायित्वविहीन हुने कुराको तर्जुमा गर्ने अवस्था आउँछ । त्यसो गर्नु भनेको प्रकारान्तरमा दण्डहीनता सिर्जना गर्ने हुने ।
- सुरुदेखिको सबै श्रृङ्खलामा प्रतिवादीहरूको सरोकार र संलग्नता भएपछि अन्तिम अवस्थाको भीडको समेत संलग्नताले प्रतिवादीहरूले आफ्नो असंलग्नता र निर्दोषिताको जिकिर लिन सक्ने अवस्था रहेन ।

#### १४. चित्रबहादुर दनुवार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१ अंक ६, निं.नं. ९१९१)

- मृतकको शरीरको नाजुक भागमा जोखिमी हतियार खुकुरीले पटकपटक प्रहार गर्दा मानिस मर्ने कुरा एकदम निश्चित कुरा भएकाले यस्तो परिणाम हुने कार्यको जानकारी हुँदाहुँदै सो गर्नु मनसायभित्रै पर्ने कुरा भएको र गम्भीर घाचोट serious injury पर्ने मनसायका साथ भएको प्रहारबाट मानिस मरेमा सो कसूर manslaughter वा culpable homicide नभई murder हुने हुँदा मृतकको ज्यान लिने मनसाय नरहेको भन्ने यी प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- मृतकले खुकुरी समाउनु भन्दा पहिल्यै प्रतिवादीले सो खुकुरी खोसी सकेपछि पनि मृतकबाट प्रतिवादीको ज्यानमा तत्काल खतरा रहेको कुरा मान्न सकिदैन । त्यस अवस्थामा यी प्रतिवादीले हारगुहार गरेर वा भाग्ने उम्कने काम गरेर वा प्रहरिसँग सुरक्षा लिएर आफूलाई बचाउनुपर्ने पहिलो काम कुरा गर्नुपर्ने तर सो हुन्जेल ज्यान जाने प्रबल सम्भावना देखिएमा आत्मरक्षाको लागि नभई नहुने अत्यन्त कम बल प्रयोग गर्नुपर्नेमा बडो क्रूरतापूर्वक मृतकलाई बोल्न चटपटाउन नदिई खुकुरीको अनगिन्ति प्रहार गरी मारेको वारदात आत्मरक्षाभित्र पर्ने नदेखिने ।
- आफू समक्ष आएकी मृतकलाई पूरा होसहवासमा रहेका प्रतिवादीले विनाकारण अथवा अत्यन्त मामुली कुरामा क्रूरतापूर्वक खुकुरीले अनगिन्ति हानी मारेको प्रस्तुत वारदात मुलुकी ऐन, अ.वं. १८८ नं. को परिधिभित्र पर्ने नदेखिने ।
- प्रतिवादी चित्रबहादुर दनुवारलाई अभियोगदाबी अनुसार ज्यान सम्बन्धीको महलको १ र १३ (१) नं. को कसूरमा सोही १३(१) नं. अनुसार सर्वस्वसहित जन्मकैद, प्रतिवादीहरू रामबहादुर दनुवार र लक्ष्मी दनुवारलाई ज्यान सम्बन्धीको महलको ४ नं. अनुसार ६ महिना कैद सजाय हुने ठहऱ्याएको सुरुको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६५।३।२८ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।
- परिवर्तित फौजदारी न्यायको पृष्ठभूमिमा प्रतिवादीलाई सर्वस्वको सजाय गर्दा प्रतिवादीमा आश्रित व्यक्तिहरूका अतिरिक्त पीडितले समेत कुनै राहत नपाउने र त्यसबाट निजहरूको पनि बिचल्ली हुने अवस्थाप्रति कानूनले आँखा चिम्लन मिल्दैन । विश्वका कतिपय मुलुकमा पीडितको ज्यान लिने प्रतिवादीबाट उसमा

आश्रितले क्षतिपूर्ति पाउने व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा बिल्कुल बेग्लै कालखण्डमा निर्माण भएको मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ नं. को सर्वस्व पनि गर्ने व्यवस्थालाई हामीले यथावत रूपमा पालन गर्नु उचित हुँदैन । कानूनको प्रत्येक कमी र दोषको अदालतले निराकरण गर्नु भन्दा यसमा विधायिकाले ध्यान दिनु शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्त अनुकूल हुन्छ । तसर्थ सर्वस्व सम्बन्धी वर्तमान विधिशास्त्र र कानूनहरूको अध्ययन गरी मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ नं. को सर्वस्व गर्नुपर्ने व्यवस्थाको उपयुक्तताको बारेमा विचार गरी परिमार्जन तथा परिशीलन गर्नका लागि नेपाल सरकार कानून तथा न्याय मन्त्रालय एवं नेपाल कानून आयोगसमेतलाई जानकारी गराई निजहरूको ध्यानाकर्षण गराई दिने ।

#### १५. प्रेमबहादुर गुरूड वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१ अंक ७, नि.नं. ९२१२)

- मृतक बोल्ल नसक्ने पाँच वर्षीय अपाङ्ग तथा अबोध बालक रहेका र निजले प्रतिवादीलाई केही गरे बिराएको देखिँदैन । यस्तो अबोध तथा सबैको मायाका आकांक्षी बालकप्रति प्रतिवादीलाई रिस उठ्नु भनेको प्रतिवादीको निर्दयी स्वभावको द्योतक हो । समाजमा यस प्रकारका अनुत्तरदायी, क्रूर तथा हिंस्रक व्यक्तिहरूलाई धर्मको जामा पहिराउनु उचित हुँदैन । यस्ता व्यक्ति धर्मका नाममा कलङ्क हुन् । यस्ता व्यक्ति समाजको शान्ति सुरक्षाका लागि अत्यन्त खतरनाक हुने हुँदा निजहरूलाई कडा दण्डद्वारा निरूत्साही गर्न तथा यस्ता खाले अरू निर्दयी अपराधीहरूमा त्रासको सन्देश जानका लागि फौजदारी न्यायले प्रभावकारी भूमिका खेल्नु जरूरी छ । प्रस्तुत वारदात भनेको जघन्य वारदातभित्रै पर्ने देखिन्छ । आडै सिरिङ्ग हुने यस किसिमको कसूर गर्ने कसूरदारलाई रियायत दिनका लागि मुलुकी ऐन, अ.वं. १८८ नं. को निर्माण भएको होइन । बालक मरिसेकपछि पनि अब मर्च्यो ठीक भयो भन्ने सोचाइ राख्ने प्रतिवादीलाई कम सजाय हुनुपर्छ भन्ने विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहससँग सहमत हुन नसक्ने ।
- मृतक अबोध बालकसँग पुनरावेदक प्रतिवादीलाई विनाकारण रिस उठेको र विभत्स किसिमले हत्या गरेको प्रस्तुत वारदातमा ज्यान सम्बन्धीको महलको १४ नं. आकर्षित हुने अवस्था नरहने ।

#### १६. नेपाल सरकार वि. रामईश्वर राय यादव (नेका प २०७१, अंक ९ नि. नं. ९२४३)

- अनुसन्धान तर्किकताको सिलसिलामा कागज गराइएका व्यक्तिहरू जबसम्म अदालतमा आई आफूले बोलेका कुराहरू खम्बिर हुने गरी बकपत्र गर्दैनन् उक्त प्रमाणहरूलाई ग्राह्य भन्न नसकिने ।
- कुनै पनि हत्याको अपराधिक कार्य प्रमाणित हुनको लागि सो कार्य दुषित मनसाय (Mens Rea) राखी पूर्वयोजना बनाई कार्य (Actus Reus) गरिएको हुनुपर्दछ । सो कार्यको परिणामको पूर्व जानकारी (Foresightness of consequence) र परिणाम घटाउने इच्छा (Desire of consequence) समेत भएको हुनुपर्दछ । कर्तव्य ज्ञान मुद्दामा प्रतिवादीहरूद्वारा गरिएको कार्यमा ती चार तत्वहरू रहेका थिए भन्ने कुरा वादी पक्षले नै ती कुरा स्थापित भएको प्रमाणित गर्नुपर्ने ।

#### १७. नेपाल सरकार वि. राधिका श्रेष्ठ (ने.का.प., २०७१, अंक ९, नि. नं. ९२४२)

- प्रताडीत महिलाद्वारा भएको हिंसा र आवेशप्रेरित हत्या बीच केही अन्तर रहेको

पाइन्छ । आवेशप्रेरित हत्यामा तत्कालै उठेको रिसको कारण मौकामा प्रहार गरी हत्या गरेको हुँदा त्यसमा मनसाय तत्वको अभाव रहन्छ । BATTERED WOMEN SYNDROME (BWS) को दाबी लिइएको वारदात हत्या नै हो तर वारदातको कारक तत्व भने मर्ने व्यक्ति स्वयम् नै रहेको हुने ।

- धेरै जसो BWS सुविधा खोजिएको विवादमा वर्षौंदेखि प्रताडीत, घरेलु हिंसाको सिकार भएकी महिला, जो पतिबाट दुर्व्यवहारको सिकार निरन्तर भएका हुन्छन्, चोट, प्रहार, धक्का (Trauma) बराबर पाउँछन्, बारम्बार परपुरुषको लान्छना, दुर्व्यवहार पाउँछन् वा ज्यान मार्ने धम्कीसमेत पाउँछन् । निजले उक्त पीडक पति, प्रेमीको हत्या मौकामा गरेको नभई कैयौं दिनपछि ज्यान जोगाउन वा पीडक निदाएको वा नशा सेवन गरेको बखत मौका छोपी गर्ने गर्दछन् । यस्तो हत्याको एक मात्र कारण आवेश, घृणा, प्रहारबाट मुक्ति वा पीडकले मार्ने डर, त्रासबाट मुक्ति रहेको हुने ।
- सबै तथ्यगत परिस्थिति र आफ्नै लोग्नेबाट हुने गरेको घरेलु हिंसाबाट प्रताडीत भई घरको पारिवारिक वातावरण नै कलहमय भई आजित अवस्थामा पुगी आफ्नै लोग्नेलाई मार्नुपर्ने अवस्थामा प्रतिवादी पुगेको, निजको दुई वटा नाबालिग छोरीहरूसमेत रहेको र निज नाबालिगहरूको पालनपोषण, रेखदेख संरक्षण गर्नुपर्ने तथ्यलाई समेत विचार गर्दा निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ (१) नं. बमोजिम सजाय गर्दा चर्को पर्ने देखिँदा प्रतिवादीको अंशभागको हकमा सर्वस्व गर्नु नपर्ने र कैदको हकमा १० (दश) वर्ष सजाय हुने गरी व्यक्त भएको पुनरावेदन अदालतको राय मनासिव देखिने ।
- अदालतले अ.व. १८८ नं. को प्रयोग कर्तव्य ज्यान मुद्दामा अवस्था हेरी सजायमा छुट प्रदान गर्ने गरिन्छ । तर BWS भन्ने कुरा एक प्रकारले सम्बन्धित महिलाले पाउने कानूनी सुविधा हो जहाँ मृतक पीडक हुन्छ र महिला प्रताडीत हुँदा पीडित भएकी हुन्छे । निज महिलाले गर्ने अपराध पीडाको उपज हुन आउँछ । अतः अ.व. १८८ नं. ले मात्र BWS को सम्बोधन हुन नसक्ने हुँदा यसको लागि छुट्टै कानूनद्वारा सम्बोधन हुन आवश्यक देखिने ।

#### १८. लालहिरा कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४९)

- प्रतिवादीहरूले गुट बनाई संयुक्त रूपमा गरेको वारदातलाई संयुक्त वारदात भनिन्छ । यसमा कसले बढी कुट्यो, कसले कम कुट्यो, कसको प्रहार प्राणघातक भयो अथवा कुनै कसैले कुट्दै कुटेन कि जस्ता कुरा कमन लमा प्रासङ्गिक हुँदैनन् । ज्यान लिने अथवा साङ्घातिक कुटपिट गर्ने मनसाय भई सो सन्दर्भमा समूहमा बसी एक अर्कालाई उकासी हौसाई अथवा हातै हाली कुटपिट गरेमा सबै प्रतिवादी समान रूपमा सहभागी भएको मानिने र समान सजायका भागीदार हुने अवस्था रहने ।
- पश्चिमा फौजदारी कानून र मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ नं. को फरक भनेको, १३ नं. आकर्षित हुनको लागि प्रतिवादीले मर्ने मानिसको जीउमा हात हालेको कुरा प्रमाणित हुनैपर्ने देखिन्छ । जुन कुरालाई कमन लले अनिवार्य मानेको छैन । जीउमा हात हालेको प्रमाणित भएको अवस्थामा प्रतिवादीले एक

मुक्का हान्यो वा धेरैपटक हान्यो, खुकुरी वा बन्दुक जस्तो साङ्घातिक हतियारले हान्यो वा सामान्य लौरो, छडी आदिले कुट्यो भन्ने कुरालाई पश्चिमा कानून भैं उक्त १३ नं. ले महत्वहीन कुरा मानेको देखिने ।

- प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपिट गरी सिकिस्त बनाएको र मृतकको मृत्युको परिणामको बीचमा अरू कुनै स्वतन्त्र घटना घटेको र सो कारण प्रभावकारी वा निर्णायक रूपमा मृतकको मृत्युको कारण भएको भन्ने कुनै पनि कुरा भए घटेको देखिँदैन । यी प्रतिवादीको सो फल्ट (fault) सँग मृतकको मृत्युको सम्बन्ध connection स्थापित हुने ।
- नारी आफ्नो गरिमा, स्वतन्त्रता र इज्जतको कुरामा लान्छित हुन चाहँदैनन् । यो उनीहरूको शारीरिक स्वायत्तता (autonomy) भित्र पर्ने कुरा हो । यी कुराहरूमा उनीहरू अत्यन्त संवेदनशील हुन्छन् । पुनरावेदिका आफैँले मृतकसँग वारदातको कारण भिकेकी वा निहुँ खोजेकी छैनन् । वारदातले यो रूप र परिणाम लिने कुरा पुनरावेदिकाको पूर्वजानकारीमा छैन । पुनरावेदिकाको गोप्य कुरा प्रकाशमा आउनुको अर्थ निजको पारिवारिक जीवनमा सङ्कटको ग्रहण लाग्नु हो । यी कारण लगायत पुनरावेदिकाको नाबालक छोरी रहेकी र पुनरावेदिकाले अदालतमा समेत साँचो कुरा गरेर न्याय सम्पादनमा सहयोग गरेकी समेतको अवस्थाले गर्दा पुनरावेदिका थप सहानुभूतिको पात्र हुने ।

#### १९. मनोजकुमार जोशी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि. नं. ९३१३)

- सँगै बसी रक्सी खाएका मृतक र प्रतिवादी मात्रै रातको समयमा सँगै साथै हिँड्नु र साथै हिँडेकामध्ये एकजना सर्वाङ्ग नाङ्गै भई रगताम्मे अवस्थामा राजमार्गमा रहेको कल्भर्टमा घाइते अवस्थामा भेटिनु तथा अर्को अर्थात् पुनरावेदक प्रतिवादी घरमा गई सुत्नु जस्ता कार्यकारणसमेतबाट पुनरावेदक प्रतिवादीकै कार्यबाट मृतकको मृत्यु हुन पुगेको तथ्यमा शङ्का गर्ने ठाउँ नरहने ।

#### २०. नेपाल सरकार वि. सीता लामिछाने (ने.का.प २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१८)

- कुनै शिशु जिउँदो जन्मेको हो वा मृत जन्मेको हो भन्ने कुराको सर्वोत्तम प्रमाण तत्सम्बन्धमा विशेषज्ञता प्राप्त गर्ने चिकित्सकहरूको भनाई नै हुन्छ । चिकित्सकहरूको रायमा लापरवाही वा बेहिसाब देखिएमा, गम्भीरताको अभाव रहेमा वा अयोग्य चिकित्सकबाट राय व्यक्त भएमा बाहेक चिकित्सकहरूको रायलाई प्रमाणमा लिनु उपयुक्त हुन्छ । चिकित्सकको राय मिसिलका अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको अवस्थामा त्यस्तो राय भन् विवादाहित हुन पुग्ने ।
- नवजात शिशुको उचित स्याहारसम्भार नगरेर प्रतिवादी आमाले बच्चा जन्मेको कोही कसैले थाहा पाउलान् कि भनी बच्चालाई कपडामा बेरी लुकाएको त्यसपछि नवजात शिशुलाई रगत आदि फोहोरसरह फाल्नुपर्ने वस्तु ठानी फालेको कार्य र नवजात शिशुलाई घाँटी थिची मार्ने कार्य दुवैको परिणाम नवजात शिशुको मृत्यु हुने कुरामा सन्देह रहन्न । भवितव्यमा बदनियत हुँदैन, सबै कुरा शुद्ध मनसायले गर्दा गर्दै पनि सोचिँ नसोचिने अप्रत्याशित परिणाम उत्पन्न भई मानिसको मृत्यु हुन पुग्छ । भवितव्यको सम्बन्ध अपराधसँग हुँदैन । कार्य निर्दोष हुन्छ । परिणाम अपराध हुन्छ । तर प्रतिवादीको कार्य नै अपराधपूर्ण छ । Homicide by omission

पनि homicide नै हो । मुख्य कुरा कर्ताले वारदात गर्दा शिशु मार्ने मनसाय राखेको थियो वा थिएन भन्ने कुरा नै हेर्नुपर्छ । कर्ताको मनसायको परीक्षण कर्ताको कार्यबाट हुन्छ र यसको आधार भनेको सामान्य सुभबुझ भएको मानिसले त्यस किसिमले नवजात शिशुलाई व्यवहार गर्दा नवजात शिशुको मृत्यु हुन्छ अथवा हुँदैन भन्ने नै हुन जाने ।

## २१. विकास खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४०)

- हाम्रो कानून प्रणालीमा कसूर गरेको कुरा वादीले शंकारहित तरिकाले पुष्टि हुने प्रमाण अदालत समक्ष प्रस्तुत गर्न सक्नुपर्छ र ती प्रमाणहरूको अदालतले वस्तुनिष्ट मूल्याङ्कन वा न्यायिक परीक्षण गरी न्याय निरूपण गर्दछ । कसैको भनाइलाई परीक्षण नै नगरी भनेको आधारमा मात्र कसूरदार कायम गर्दा निर्दोष व्यक्ति पनि कसूरदार ठहरिन सक्छ । केही गरी निरपराध व्यक्ति अदालतबाट कसूरदार ठहर हुन गए निजलाई हुन सक्ने अपूरणीय क्षतिको कल्पना पनि गर्न सकिँदैन । त्यस्तोमा निज तथा सिंगो समाजको अदालतप्रति र अन्तमा राज्यप्रति नै ठूलो कुण्ठासमेत उत्पन्न हुन जान्छ । त्यसैले कसूर गरेको भन्नेमा थोरैमात्र पनि शंका देखिएमा कसैलाई पनि कसूरदार ठहराउन नमिल्ने ।
- प्रतिवादीहरूमा मार्ने मनसाय थियो थिएन ? यदि थियो भने के कुन हदसम्म थियो ? भनी हेर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ । कुनै पनि कसूरका सम्बन्धमा मनसाय तत्वलाई छुट्टै मापन गर्ने कुनै यान्त्रिक विधि छैन । यसलाई आपराधिक कार्य गर्दा गरेका गतिविधि, तत्कालीन परिस्थिति, घटनाको पृष्ठभूमि, कसूरदारको संलग्नता, पीडितलाई पुग्न गएको चोट आदि जस्ता विषय सापेक्ष रही हेर्नुपर्ने ।
- मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको महलको ५ नं. मा ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभई कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्ला भन्ने जस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भई कुनै मानिस मर्न गएमा भवितव्य ठहर्छ भन्ने उल्लेख छ । यसबाट भवितव्य हुनलाई ज्यान मार्ने कुनै मनसाय रहेको हुनु हुँदैन र आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्ला भन्ने परिणामको ज्ञान पनि यसमा हुँदैन । यस्तो अप्रत्यासित अवस्थामा केही गर्दा घटना घटेको वा मानिस मरेको भएमा मात्र भवितव्य भएको मानिन्छ । यसलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाका रूपमा लिइन्छ । त्यसैले भवितव्य हो भन्नलाई वारदात घटाउने मनसाय नभएको, गर्न खोजेको कार्य र त्यसमा प्रयोग भएका साधन वैध रहेको, यस्तो गर्दा वारदातको यस्तो परिणाम आउला भनी नदेखिएको, कार्य गर्न प्रसस्त सावधानी अपनाएको जस्ता कुरा पुष्टि हुन सक्नुपर्ने ।
- कर्तव्य ज्यान हुन मार्ने मनसाय धेरै अधिदेखि रहेको देखिनु पर्ने भन्ने आवश्यक हुँदैन, घटनाको तत्काल अधि पनि कुनै कारणले इवी तथा मनसाय सृजना भएको हुन सक्छ । त्यस्तै यसमा भएको मासु किनी दिनु भन्नु, नकिनी दिँदा भगडा गर्नु, भगडाकै क्रममा कुटपिट गर्नु र घचेट्नु, घचेटेपछि पनि कुटपिट गर्नु र यसरी गरेका कुटपिटका कारण मृत्यु भई मृत्युका कारकहरूको शृङ्खलाबद्धता रहेको छ । यदि ज्यान मार्ने मनसाय नभएको भए यो शृङ्खलाबद्धताको कतै न कतै क्रमभङ्गता देखिनु पर्ने थियो । यस वारदातमा भएका यस्ता गतिविधि तथा कामलाई

कुनै वैध तथा उचित काम र सावधानीपूर्वक गरेको कामका रूपमा पनि लिन सकिँदैन । यस्ता खाले कार्यमा मृत्युको परिणामको पूर्व जानकारी (Forsightness of Consequence) हुने अवस्थाहरू नरहेको मान्न पनि नसकिने ।

### २२. नेपाल सरकार वि. रामकुमार राई (ने.का.प. २०७३, अंक १२, नि.नं. ९७३०)

- वस्तुतः जोखिमी हतियार खुकुरी प्रहार गरी हत्या गरेको कुरा प्रतिवादी स्वयम्ले मौका तथा अदालतमा स्वीकार गरेको, सो तथ्यलाई मिसिल संलग्न प्रत्यक्षदर्शी अनिषा राईको बकपत्र शव परीक्षणसमेतबाट पुष्टि भई रहेको र नाबालकले केही भनेको भन्ने आधारमा सामान्य सहनशीलता (normal degree of tolerance) नअपनाई नाबालक उपर जोखिमी हतियारले संवेदनशील अंगमा निर्ममतापूर्वक पटक पटक प्रहार गरेको कार्य मनसायपूर्वक देखिन आएकोले रिस उठी थाम्न नसकी मारेको भन्ने प्रतिवादीको प्रतिरक्षाको आधार बन्न नसक्ने ।

### २३. नेपाल सरकार वि. शैलेन्द्र श्रेष्ठ (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४७)

- प्रतिवादीले पूर्व योजना र तयारीका साथ प्रस्तुत वारदात घटित गराएको नदेखिएतापनि एउटा साधारण समज र मिजास भएको मानिसले खुकुरी जस्तो जोखिमी हतियारले जथाभावी प्रहार गर्दा मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुरा सहजै बुझ्न सकिने विषय हो ।

### २४. गोवर्धन साकी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४८)

- दाउरा जस्तो कडा वस्तुले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा प्रहार गर्दा मृत्यु हुन सक्छ भन्ने कुरा जो सुकै सामान्य सुभ्रबुभ्र भएको मानिसको जानकारीमा रहने नै देखिन्छ । प्रतिवादी पनि त्यस्तो जानकारी राख्न नसक्ने तथा सोको पूर्वानुमान गर्न नसक्ने अवस्थामा रहे भएको थिए भनी भन्न सकिने देखिँदैन । यी प्रतिवादीमा मृतकलाई मार्नेसम्मको पूर्व रिसइवी रही सो अनुसारको तयारी तथा योजना बनाएको नदेखिए पनि यस्तो परिणामको पूर्व जानकारी रहन सक्ने प्रशस्त अवस्था रहेको स्थितिमा गरेको कार्यलाई मनसाय नभएको मान्न सकिँदैन । यस्तो परिणामको पूर्व जानकारी भएको प्रमाणित हुने अवस्थाले नै तत्काल मात्र भए पनि यी प्रतिवादीमा मार्नेसम्मको मनसाय तत्वको सिर्जना भएको स्वतः प्रमाणित हुन जाने ।
- वारदात सांयोगिकरूपमा वा होस पुऱ्याई कुनै अरू कार्य गर्दा अकस्मात लाग्न गई भएको भए के काम सावधानीपूर्वक गर्दा कसरी अर्कोलाई लाग्न गएको हो भन्ने स्पष्ट देखिनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो कुनै अवस्था नदेखिई मृतकलाई रिसको आवेशमा टाउकैमा दुई चोटी हिकार्एको देखिएबाट भवितव्य ज्ञानको कसूर मान्न सकिँदैन । त्यस्तै कुनै पनि कसूरजन्य कार्य प्रमाणित हुन सो कार्यको उद्देश्य के रहेको थियो भन्दा पनि कुनै कार्यको परिणाम के भयो अर्थात् कार्यबाट कसूरजन्य कार्य हुन गयो वा गएन भन्ने महत्वपूर्ण हुन जाने ।

### २५. सिकीलाल यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४ अंक २, नि.नं. ९७६१)

- मृतकको टाउकोमा सबैभन्दा ठूलो चोट परेकोले सो चोट मृत्युको मुख्य कारण देखिए तापनि यी प्रतिवादीहरूले छोडेका अन्य चोटहरू मृतकको शरीरमा देखिएको

र सो चोटहरूको मृत्यु हुने घटनामा सहायक नहुने भन्ने देखिँदैन । अर्थात् कुटपिट गर्दा परेका सामूहिक मध्ये मुख्य चोट र सहायक चोटको एकीकृत परिणाम वा सहसम्बन्धात्मक प्रभाव (cumulative effect) का कारण मृतकको मृत्यु भएको देखिने ।

- मृतकको शरीरमा रहेका धेरै घाउहरू मध्ये टाउको तथा अन्य शरीरमा भएका घाउहरू के कुन कसूरदारले हानेको भनी यकिन भएको छ र घाउहरू ठूला साना भएकोमा ठूलो र गम्भिर प्रकृतिका घाउहरू जसले मृतकको मरण कार्यलाई leading गरिरहेको छ साथै यो घाउको चोटले मानिस मरेको भनी विशेषज्ञद्वारा पुष्टि भएको र सो तथ्यलाई मिसिल संलग्न अन्य तथ्य एवं प्रमाणबाट अन्यथा देखिँदैन भने त्यस किसिमका leading injury को चोट छाड्ने अभियुक्त मुख्य अभियुक्त हो भनी छुट्टाउन कठिनाई नहुने । त्यस्तै चोट प्रहारमध्ये जुन leading injury को कारणले मर्ने कुरामा मुख्य भूमिका रहे पनि अन्य सामान्य घाउचोटहरू पनि मर्ने कारणमा सहसम्बन्धात्मक प्रभाव (correlated effect) रहने हुँदा त्यस्ता सामान्य घाउचोटहरू पनि मर्ने कारणमा सहायक तत्व हुँदैन भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।

#### २६. हरिबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४ अंक ४, नि. नं. ९७९१)

- पुनरावेदक प्रतिवादीहरूसमेत मिली बोक्सीको आरोपमा चरम र निर्मम यातना दिएका छन् । ह्यामर, काँटी, लाठी, कैँची जस्ता हतियार तथा लाठी, लात, मुक्काको प्रयोग गरी यातना दिने कार्य भएको छ । सिस्नु लगाइएको छ, कपाल खौरिएको छ, मानव मलमूत्र खुवाइएको एवं शरीरभरी दलिएको छ । मानवलाई दिने निकृष्ट र पशुवत यातना यो भन्दा अरू के हुन सक्छ ? सामान्य मानिसको समझ (reasonable person test) बाट हेर्दा यस्तो चरम यातना दिँदा यातना पाउनेले सहन सक्दैन, उसको मृत्यु हुन सक्छ भन्ने कुरा सहजै अनुमान गर्न सकिन्छ । रातैभरी एउटी महिलालाई सबै मिली कुटपिट यातना दिने कार्य गर्दा ज्यान सम्बन्धीको ५ नं. मा उल्लेख भए जस्तो आफूले गरेको कर्तव्यबाट मानिस मर्ला जस्तो नदेखिएको अवस्था प्रस्तुत वारदातमा देखिन नआएको हुँदा भवितव्य कसूर कायम हुनुपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- कुनै पनि मानिस माथि बोक्सीको आरोप लगाउने कार्य कानूनले निषिद्ध गरेको छ भने सो प्रकृतिको आरोप लगाई मानिसको कपाल काट्ने, मानव मलमूत्र खुवाउने, कुटपिट गर्ने, यातना, प्रताडित गर्ने जस्ता कार्य अमानवीयसमेत भएकोमा दुईमत हुन सक्दैन । मानव समाजमा अन्धविश्वासको रूपमा रहेको बोक्सा बोक्सी जस्तो मान्यता निर्मूल गर्न कानून बनाएर मात्र प्रयाप्त हुँदैन । यस्तो क्रियाकलाप विरुद्ध कडा दण्ड नीतिसमेत अपनाउन आवश्यक रहेकोले सोही अनुरूप कठोर सजाय पनि गर्न आवश्यक हुने ।

#### २७. नेपाल सरकार वि. देव सुनार (ने.का.प., २०७४, अंक १२, नि. नं. ९९१८)

- मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(४) नं. मा उल्लेख भएको “बचन दिने” कार्यको अर्थ सामान्य र सतही रूपमा ग्रहण गरिनु हुँदैन । इच्छित आपराधिक

परिणाम प्राप्तिका लागि कर्ताको रूपमा आदेश दिने कार्य भएको अवस्था देखिनु पर्दछ। यसमा मनसाय तत्व र आदेशात्मक रूपमा बचन दिएको कार्यको विद्यमानता देखिनु पर्दछ। विषय र सन्दर्भ अनुसार बचन दिएको कुराको मूल्याङ्कन गरिनु पर्ने।

- अ.वं. १८८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गर्ने र सदर गर्ने कुरा विवादका पक्षले हक अधिकारको रूपमा प्रश्न उठाउने पुनरावेदनको विषय होइन। यो केवल विवादित तथ्य, घटनाक्रम, कसूर हुँदाको अवस्था, परिस्थिति, कसूरदारको मनसाय, भवितव्य हो कि भनी सन्देह गर्नुपर्ने अवस्था, कसूरदारले न्यायिक प्रक्रियामा पुऱ्याएको सहयोग लगायतका विविध सामाजिक सन्दर्भहरूलाई मूल्याङ्कन गरी निरूपण गरिने अदालतको स्वविवेकाधिकारको विषय हो। त्यसैले अ.वं. १८८ नं. अनुसार राय व्यक्त गरिएको कुरालाई पुनरावेदनको विषयको रूपमा हेर्न नमिल्ने।

### २८. देवीप्रसाद पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००८)

- ज्यान सम्बन्धीको १३(४) नं. अनुसारको “ज्यान मार्नमा बचन दिने” भन्ने शब्दको निरपेक्ष अर्थ नगरी समय सापेक्ष अर्थ गर्नुपर्ने हुन्छ। ‘मार्’ भनी भनेकोलाई सबै सन्दर्भ परिस्थितिमा कानून अनुसार सजाय गर्दा व्यावहारिक नहुने र यसो गर्दा अन्यायसमेत पर्न जान्छ। त्यसैले ‘मार् हान्’ भनी भनेको कुरा साँच्चिकै मार्ने मनसायसहित भनेको हो, होइन ? यसरी मार् भनी बचन दिएकोले मात्र मारेको हो, होइन ? भन्ने जस्ता कुरा यसमा विचारणीय हुन आउने।
- ज्यान मार्ने मनसायले नै मार् भनेको र मार् भनेका कारणले मात्र मारेको भन्ने निःसन्देह पुष्टि नभएको यस्तो अवस्थामा यी प्रतिवादीले नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर अनुसार ज्यान सम्बन्धी महलको १३(४) नं. को कसूरमा सहभागिता रहेको हो भनी भन्न नसकिने।

### २९. नेपाल सरकार वि. ध्रुवबहादुर सुनार (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७६)

- प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने ठहरे पनि केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ (२)(क) मा कुनै कसूरको सजाय साविक ऐनमा मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको भन्दा बढी रहेछ भने संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय हुनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको परिप्रेक्ष्यमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा सर्वस्वसहित जन्मकैदको कानूनी व्यवस्था नभएको र ऐ. को दफा १७७ (२) मा ज्यान मर्ने कसूर गर्ने गराउने व्यक्तिलाई जन्मकैदको सजाय मात्र हुने भनी कानूनी व्यवस्था रहेभएको देखिएकोले प्रतिवादीलाई जन्मकैदको मात्र सजाय हुने।

### ३०. रामकली चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१८७)

- सामान्य समझले बच्चा जिउँदो रहन सक्ने अवस्था नै नदेखिएको अवस्थामा लाश नभेटिएको भन्ने कारणले मात्र अभियोग दाबीको कसूरबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने नदेखिने।

### ३१. नेपाल सरकार वि. वीरमान वि.क. (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५४)

- लाश बरामद नभए पनि वारदातको प्रकृति र संकलित सबुद प्रमाणका आधारमा ज्यान मारेको पुष्टि भए कानून बमोजिम सजाय हुने।



### ३२. नेपाल सरकार वि. रामलाल मुखिया (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५२)

- एकजना भन्दा बढी पनि मुख्य अभियुक्त हुन सक्ने अवस्था पनि रहन्छ भने मुख्य अभियुक्तको तुलनामा अन्य अभियुक्तको अपराधिक कार्यको गाम्भीर्य कम हुन सक्ने देखिन्छ। कुनै कर्तव्य ज्यानको अपराधमा एकजनाभन्दा बढी व्यक्तिको संलग्नता रहेको त्यस्तो अपराधिक कार्यमा कुन व्यक्तिले के कस्तो भूमिका खेलेको छ, निजले खेलेको भूमिकाको गाम्भीर्यसमेतलाई विचार गर्नुपर्ने।

### ३३. दिलिप बस्याल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४३०)

- ज्यान सम्बन्धीको १७ नं. को व्यवस्थालाई परम्परागत फौजदारी कानूनको भाषामा व्याख्या गर्दा मतलबमा पस्ने त्यस्तो व्यक्तिले वारदात स्थलमा उपस्थित भई वारदात घटाउन प्रत्यक्ष सहयोग गरेको अवस्थामा निज मुख्यतः दोस्रो तहको मुख्य कसूरदार (Principal in the second degree, or accessory at the fact) र सो नं. को अन्त्यमा “लेखिएदेखि बाहेक अरू किसिमका मतलबीलाई” भन्ने शब्दावली प्रयोग भएवाट त्यस्तो अवस्थामा आरोपित व्यक्ति मतियार (aider, abettor, accessory before/after fact) समेत हुन सक्ने।
- कुनै व्यक्तिलाई मतियार भनी सजाय गर्नको लागि उसले कसूरका अनिवार्य तत्वबारे जानकारी रहनु पर्ने कुरा एउटा पूर्वसर्त हो भने कसूरबारे जानकारी र साभा योजनामा सहभागिताको अतिरिक्त उसले गरेको कार्यबाट मूल कसूरदारहरूमा उत्साह थपिएको स्पष्टतः देखिन्छ, वा देखिँदैन भन्ने आदि कुराहरू पनि मतियारको अपराधिक दायित्व यकिन गर्ने क्रममा हेरिनुपर्ने।
- मुख्य कसूरदारको हकमा मनसाय (Mens rea) पत्ता लगाउने सन्दर्भमा उसको कार्य (Actus reus) हेरिन्छ, मतियारको हकमा पनि सोही माध्यम प्रयोग गरिने र गरिनुपर्ने।

### ३४. तेजबहादुर रोकाया वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९३)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ बमोजिम प्रतिवादी उपरको अभियोग दाबी पुष्टि गर्ने प्रमाणको भार वादी नेपाल सरकारमा निहित रहेको र सोबमोजिम अभियोग दाबी बमोजिमको ठोस एवं निश्चयात्मक प्रमाण वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पेश हुन नसकेको अवस्थामा फौजदारी न्याय तथा न्यायिक सिद्धान्तको रोहमा शंकाको भरमा प्रतिवादीहरूलाई कसूरदार करार गर्न नमिल्ने।
- शंका र अनुमानको आधारमा मात्र प्रतिवादीहरूलाई कसूरदार ठहर गर्न फौजदारी न्यायको सिद्धान्तले नमिल्ने।

### ३५. दिलबहादुर लामा मोक्तान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१३)

- अन्यथा प्रमाणित नभएको अवस्थामा अनुसन्धानको क्रममा भएको बयानलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने देखिन्छ। अनुसन्धानको क्रममा भएको बयान निरपेक्ष रूपले जुनसुकै अवस्थामा प्रमाणमा ग्राह्य नहुने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने।
- समूहमा रही वारदातस्थलसम्म पुगेको भन्ने आधारमा मात्र सबैलाई मुख्य अपराधीसहर व्यवहार गर्नु उचित हुँदैन। समूहमा रहने हरेक प्रतिवादीको अपराधमा संलग्नता तथा निभाएको भूमिका पुष्टि भई सोही आधारमा मात्र कसूर कायम गरिनु पर्ने।

### ३६. नेपाल सरकार वि. दाखिकी शेर्पा (ने.का.प. २०७७, अंक ९, नि.नं. १०५७६)

- अपराध हुनलाई अभियुक्तले मृतकलाई मार्ने मनसाय राखेको र मर्नेसम्मको कार्य गरेको स्थापित हुनुपर्छ। मनसाय अर्न्तगत मृतक मर्न सक्ने परिणामको पूर्वानुमान र अनुमान गरे अनुसार नै मरोस भन्ने परिणामको इच्छा अभियुक्तले राखेको थियो भन्ने कुरा निर्विवाद तथ्यबाट पुष्टि हुनुपर्ने।

## आत्महत्या

### १. जीतेन्द्र त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८७२३)

- ज्यान मार्ने उद्योगको अपराधका लागि पनिज्यान मार्ने सरहकै सवै तत्व विद्यमान देखिनु पर्दछ। केवल तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप लगायतका कुनै कारणले ज्यान भने मर्न नपाएको अवस्थामा सो अपराध उद्योग मात्र हुने।
- अरूलाई मार्ने मात्र मनसाय राख्ने व्यक्तिले आफूलाई पनि सोही स्थानमा सोही रूपमा मार्ने प्रयास गर्दैन। अपराध गर्नेले सो उद्देश्य पूरा पनि होस् र आफू कानूनका आँखा छल्न सफल पनि हुन सकियोस् भन्ने सोचाइ राख्दछ भन्ने अपराध मनोविज्ञानको सामान्य सिद्धान्त हो भन्ने कुरा विर्सेर न्याय गर्न नसकिने।
- आफू समेत मर्ने मनसाय र आफू बाहेक अरूलाई मार्ने मनसायमा आधारभूत अन्तर हुन्छ। चोटको गाम्भीर्यता नै मार्ने मनसायको द्योतक हुन नसक्ने।
- आत्महत्या वा आत्महत्याको प्रयासका सम्बन्धमा आत्महत्या घोषणापत्रको विशेष प्रामाणिक महत्व हुन्छ। आत्महत्या घोषणा पत्रलाई प्रमाणमा लिनु पूर्व सो उद्घोषकर्ताले नै लेखेको, निजले आफूखुशी लेखेको र त्यसमा कसैको कुनै षडयन्त्र नभएको कुरा भने यकिन हुनुपर्ने।
- पत्रमा अपराध छल्न षडयन्त्र भएको शंका गर्ने ठाउँ नहुनु, मर्नुपर्ने नैराश्यता प्रकट हुनु, नैराश्यका घोषणापत्रमा दर्शाइएका कारण भूठा हुन् भन्ने नदेखिनु, सम्बन्धित व्यक्तिले नै सो घोषणापत्र लेखेकोमा विवाद नहुनु र सम्बन्धित व्यक्तिले स्वेच्छाले लेखेको होइन कि भन्ने शंका गर्नुपर्ने ठाउँ नभएमा त्यो पत्रलाई आत्महत्या घोषणाका रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने।
- शरीरमा रहेको घाउहरूको प्रकृतिले मात्र मार्ने मनसाय रहेको प्रमाणित हुँदैन। सामूहिक आत्महत्याको प्रयास भन्ने प्रमाणित हुने अवस्थालाई ज्यान सम्बन्धी महलको १५ नं. को कसूर भनी सजाय गर्न न्यायोचित नहुने।

### २. बमबहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ६, नि.नं. ९०२२)

- जीवनप्रति जीजिविषा राख्ने युवतीले सहजै आत्महत्या गर्ने निर्णय लिन कुनै अपरिहार्य कारण हुनैपर्छ। आत्महत्या गर्न मानिसले तत्काल पनि निर्णय लिन सक्दछ। आत्महत्या गर्न एककासी मन परिवर्तन भई अठोट गरिन पनि सक्दछ। तर यसका पछाडि भरपर्दो कारण भने हुनै पर्ने।
- आत्महत्या गर्ने व्यक्तिले आफ्नो निर्णय विना व्यवधान कार्यान्वयन होस् र त्यसमा

आफूलाई सफलता मिलोस् भन्ने ध्येय राखेको हुन्छ । यसकारण उसले आफ्नो निर्णय कार्यान्वयन गर्न भरपर्दो र सुरक्षित स्थानको चयन गर्ने ।

- आत्महत्या गर्नकै लागि विषादी सेवन गर्ने व्यक्तिले भुण्डिनु पर्ने आवश्यकता नपर्ने ।

### ३. लक्ष्मीप्रकाश सक्सेना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ४, नि. नं. १५८६)

- प्रतिवादीहरूले कर्तव्य गरी भुन्डिएर मरेको देखाउन उक्त कार्य गरेको अवस्था हुँदो हो त प्रतिवादीका शरीरमा शव परीक्षण गर्ने चिकित्सकहरूले भने जस्तो चोटपटक र संघर्षका चिन्हहरू देखिनु पर्ने हुन्छ । आफूमाथि प्रहार भएको अवस्थामा र आफ्नो मृत्यु अवस्यम्भावी छ भन्ने अवस्थामा बाँचका लागि मानिसले सक्दो संघर्ष गर्दछ । त्यस्तो संघर्ष भएको देखिएको चोटपटक लगायतको कुनै कुरा शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट देखिन आउँदैन । पुनरावेदन अदालतको फैसलाबाट मृतक निदाएको अवस्थामा कर्तव्य गरी मारेको हुन सक्दछ भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखिन्छ । यस्तो हुन सक्छ भन्ने अनुमान गर्ने काम अदालतको होइन । अदालतले वस्तुनिष्ठ तवरले भएका प्रमाणहरू केलार्ई निष्कर्षमा पुगनुपर्ने हुन जाने ।

- मृतकको Suicide Note समेत मृतकको कोठाबाट बरामद भएको छ र उक्त Suicide Note मृतकले लेखेको कुरामा पनि विवाद देखिँदैन । Suicide Note भनेकै आत्महत्या गर्ने संकल्प भएका मानिसले लेख्दछन् । बुवा मलाई माफ गरिबक्सेला “जुन हजुरको प्रयास असफल भयो” “दिनसम्म यिनीहरूको बचनहरू सुनेर बस्ने” भन्ने मृतकको आफ्नो बुवासँगै निराशा व्यक्त गर्दै पत्र लेखेको देखिन्छ । Suicide Note लाई एक प्रकारको मृत्युकालीन घोषणाको रूपमा पनि लिनुपर्ने हुन्छ । आफ्नो निराशापूर्ण जीवनलाई उल्लेख गर्दै Suicide Note मा लेखिएको अभिव्यक्तिसमेतको विश्लेषणबाट प्रतिवादीहरूसँगको व्यवहारबाट दिक्क लागेर मृत्युलाई आफैँले रोजेको भन्ने स्पष्ट देखिने ।

### ४. नेपाल सरकार वि. तारानाथ न्यौपाने (ने.का.प. २०७५ अंक ११, नि.नं. १०१४३)

- मृतकको पोष्टमार्टम रिपोर्ट हेर्दा, एउटा मात्र चोट भई Sharp margins and tailing भनी घाउको प्रकृतिमा उल्लेख गरेको छ । यस प्रकृतिको घटनामा Dead body tells the tale अर्थात् मृत शरीर आफैँले कथा भन्छ भन्नेसमेत अवधारणा रहेको छ । सबै प्रकृतिको Cut injury हत्याको अकाट्य प्रमाण होइन । आत्महत्या गर्दाको मानसिक अवस्था फरक फरक हुने हुँदा त्यसमा एकुरूपता खोज्न न्यायोचित हुँदैन । हत्यामा Foresightedness of consequence तथा Desire of consequence हुनु पनि आवश्यक हुने ।

## प्रतिरक्षा

### १. ख कुमारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प., २०६६, अंक ४, नि.नं. ८१३५)

- कानून बमोजिम बाहेक कसैले कुनै मानिसको ज्यान मार्न, मार्न लगाउन वा मार्नको लागि उद्योग गर्न नहुने भन्ने व्यवस्था भएबाट आपसी सहमतिमा विष सेवन गरी मृत्यु हुन गएमा आपराधिक दायित्वबाट कसैलाई उन्मुक्ति दिन कानूनतः नमिल्ने ।

- मर्नुअघि होस छँदै मृतकले आफ्नो मृत्युको कारणका सम्बन्धमा व्यक्त गरेको कुरा र कुनै घटनाका सम्बन्धमा सो घटनाबाट पीडित मानिसले मौकामा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० र ११ अनुसार प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- उमेर नपुगेका बालबालिकाको पूर्ण रूपमा शारीरिक एवं मानसिक विकास भइसकेको नहुने र उनीहरूमा वयष्क मानिस सरह अपराधिक मस्तिष्क (Mens Rea) को विकास समेत नहुने हुँदा उनीहरूलाई वयष्क मानिस सरह सजाय नगरी उनीहरूको शारीरिक र मानसिक अपरिपक्वता उपर विचार गरी उनीहरूको सर्वोत्तम हित (Best Interest) का लागि आवश्यकता अनुसार उन्मुक्ति, छुट वा सुविधा प्रदान गरी तुलनात्मक रूपमा कम सजाय गरिनुपर्ने ।

## २. गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्द वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ४ नि.नं. १००२)

- कुनै पनि हत्या औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको सिद्धान्त अन्तर्गत परी प्रतिवादीले सजायबाट छुट पाउन सो हत्यामा बल अन्तिम विकल्प (Last resort) को रूपमा प्रयोग भएको हुनुपर्दछ । कुनै व्यक्तिले ज्यान लिने मनसायले कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको वा निजको नियन्त्रणबाट भाग्ने, उम्कने, गुहार मागी सहयोग प्राप्त गर्नसक्ने वा प्रहरीलाई खबर गर्न सक्ने अवस्था नभएबाट त्यस्तो जुल्मीका विरुद्ध केही गर्दा निजको मृत्यु भएको प्रमाणबाट देखिनु औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको पहिलो आवश्यकता हो । यस्तो कार्य तत्काल नै हुनु पर्दछ । धेरै समयपछि आफूलाई मृतकबाट ज्यानको खतरा थियो भन्ने प्रतिरक्षाको आधार बन्न नसक्ने ।
- औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षा मानी सजायमा छुट दिनका लागि न्यायकर्ताले हेर्नुपर्ने महत्वपूर्ण पक्ष वारदातमा न्यूनतम शक्तिको प्रयोग, तत्काल जोखिमको अवस्था परिवर्तित नभएको, समानुपातिक शक्तिको प्रयोग भएको तथा आक्रमणकारीले जोखिमी हतियारको प्रयोग गरेको छैन भने प्रतिरक्षाकर्ताले पनि जोखिमी हतियार प्रयोग गरेको हुन नहुने तथा मृतकले जस्तो शक्तिको प्रयोग प्रतिवादीले पनि गरेको हुनुपर्ने ।
- कुनै व्यक्तिले आफुमाथि हातहतियारसहित वा रहित कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने, गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने वा त्यस्तो पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान बचाउन नसक्ने अन्तिम अवस्था सिर्जना भएबाट त्यस्ता जुल्मीका विरुद्ध मनासिव माफिकको उचित बल प्रयोग गर्न नपाइने होइन । तर, त्यस्तो बल वा शक्ति मनासिव किसिमबाट अर्थात् औचित्य पुष्टि हुने किसिमबाट प्रयोग भएको हुनुपर्ने ।
- घातक हतियार दुवै पक्षसँग नभएता पनि शारीरिक बल मृतकको तुलनामा प्रतिवादीमा ज्यादा रहेको भन्ने तथ्य एकपटक नभई मृतकलाई पटक-पटक भुइँमा पछार्नु, मुक्काले हान्नु र नाजुक अवस्था बन्दै गएपछि शरीरमाथि चढी घाँटी थिच्नु, दबाउनु जस्ता कार्यहरू भएको कुरा वारदात आफैँले बोलेका तथ्य हुन र यी तथ्य प्रतिवादीको प्रतिरक्षाको सारथी बन्न नसक्ने ।

- आफ्नै अगाडि प्रतिवादीले मृतकलाई मारेको भनी मौकामा गरेको कागज तथा अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीले प्रतिकार नगरेको भए निजको ज्यान जोखिममा थियो भन्ने देखिन आउँदैन । प्रतिवादीको शरीरमा संघर्षका कुनै पनि चिन्ह नहुनु, तर आक्रमणकारी भनिएको व्यक्तिको मृत्यु हुन पुगेबाट बल समान रूपमा प्रयोग भएको थियो भन्न नमिल्ने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. मानबहादुर महत (ने.का.प. २०७० अंक ५ नि.नं.१०१५)

- आफूले आफ्नै आमा माथि गरेको जघन्य कर्तृतको सविस्तार उल्लेख गरेको हुँदा घटना हुँदाका अवस्था निजको मानसिक अवस्था सामान्य रहेको भनी सहज अनुमान गर्न सकिने ।
- वारदात हुनुभन्दा पहिलेको अवस्था वा घटनापछिका अवस्था नभई वारदात हुँदाको अवस्था दण्ड सजायको १ नं. प्रयोग हुने वा नहुने भन्ने कुराको निर्धारक हुन्छ । वारदातको अवस्थामा मानसिक सन्तुलन गुमेको थियो थिएन भन्ने मूल कुरा भएकाले यस किसिमका सजायमा छुटको दावी भएका मुद्दामा हेरिनु पर्ने घटना नै नबुझे अवस्थामा मानसिक स्थिति रहेको भन्ने चित्रित हुन सकेको अवस्था छैन । सजायबाट उन्मुक्ति पाउने उद्देश्यले जिकिर लिएको हो वा वास्तविक रूपमा नै मानसिक रोगी हो भन्ने तथ्यको उजागर घटनाक्रममा प्रतिवादीले खेलेको कार्यको भूमिकामा निर्भर हुने ।
- अदालतमा आई बकपत्र गर्ने प्रतिवादीकी श्रीमतीले समेत घटना अघि परिवारसँग अन्य कुनै प्रकारको भैँभगडा हुँदैनथ्यो, परिवार राम्रोसँग नै बसेका थियौं भनी बकपत्र गरेको अवस्था भएको तथा प्रतिवादीले जाँच गराएको प्रेसक्रिप्सनमा "Mental illness psychosis" को विरामी रहेको भन्ने उल्लेख भएता पनि उक्त जाँच घटना भएको सात महिनापछाडि भएको अवस्था हुँदा घटना भएको अवस्थाको प्रतिवादीको मानसिक अवस्थालाई उक्त परीक्षण प्रतिवेदनले चित्रित गर्न नसक्ने ।
- आफ्नै अगाडि प्रतिवादीले मृतकलाई मारेको भनी मौकामा गरेको कागज तथा अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीले प्रतिकार नगरेको भए निजको ज्यान जोखिममा थियो भन्ने देखिन आउँदैन । प्रतिवादीको शरीरमा संघर्षका कुनै पनि चिन्ह नहुनु, तर आक्रमणकारी भनिएको व्यक्तिको मृत्यु हुन पुगेबाट बल समानरूपमा प्रयोग भएको थियो भन्न नमिल्ने ।

### ४. जगतबहादुर भण्डारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक २, नि.नं. १५४८)

- प्रतिवादीले एकातिर आत्मरक्षाको जिकिर लिएको देखिन्छ भने अर्कोतिर अ.वं. १८८ नं. बमोजिम घटी सजाय पाउनु पर्ने जिकिर पनि लिएको देखिन्छ । आत्मरक्षाको जिकिर पुगेको खण्डमा प्रतिवादीले अभियोगदावीबाट सफाई पाउने अवस्था रहन्छ । अ.वं. १८८ नं. को राय भनेको ज्यान सम्बन्धीको महलको १३ नं. को कसूरदार ठहरिएकालाई कसूर गर्दाको परिस्थितिको विचार गरेर घटी सजाय गर्ने कानून हो । अ.वं. १८८ नं. को माग गर्नु भनेको आफूबाट उक्त १३ नं. को कसूर भएको हो भन्ने प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति हो ।

#### ५. धनबहादुर राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३९८)

- वारदातमा उपस्थित हुनेहरूका विरुद्ध लाग्ने नभई उपस्थित प्रतिवादीले मूल प्रतिवादी (Principle defendant) सँग मत सल्लाहमा पसेको हुनुपर्ने र त्यस्तो उपस्थितिबाट मूल प्रतिवादी वारदात गर्नका लागि हौसिएको देखिनु आवश्यक हुन्छ। दुईजना व्यक्ति कुस्ती खेल्दा खेल्दै भुईँमा रहेको खुकुरी तानातान गरेको देखी, डराई आफ्नो पनि ज्यान जाला भनी सुरक्षित स्थलतर्फ भाग्ने कार्य स्वयम् मा कसूरजन्य कार्य मान्न नमिल्ने।
- मृतकको हातबाट खुकुरी खोसीसकेपछि मृतकले प्रतिवादीलाई मार्न सक्ने कुरा सम्भव नै नहुने अवस्थामा मृतकलाई खुकुरीले प्रहार गर्नुको कारण आत्मरक्षा हो भनी दावी गर्नुको औचित्य नरहने।
- आत्मरक्षाको लागि चाहिने भन्दा बढी बल प्रयोग हुनु हुँदैन। प्रतिवादीबाट भएको बल प्रहारको मात्राले निजको नियत वा मनसाय के कस्तो छ भन्ने इङ्गित गर्दछ। मृतक बलहीन रहेको स्थितिमा समेत प्रतिवादीले टाउको अनुहार, घाँटी जस्ता संवेदनशील अङ्गमा खुकुरी प्रहार गरी मृतकलाई नियतवश मारेको प्रमाणित हुँदा प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने।

#### ६. नेपाल सरकार वि. यामबहादुर राई (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७७६)

- कुनै विशेष परिस्थितिमा गरिएको कार्यबाट ज्यान मरेकोमा वात नलाग्ने गरी कानूनमा उल्लेख गरिएका उन्मुक्तिका आधारहरू पूर्वयोजना बमोजिम आपराधिक मानसाय राखी गरिएको कार्यमा समेत लागू हुने र त्यस्ता आधारहरूको साहारा लिन पाउने भन्ने हुँदैन। सो परिस्थिति प्रमाणबाट पुष्टि हुनुपर्ने।

#### ७. देवेन्द्र पुडासैनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४४)

- फौजदारी दायित्वको वर्गीकरण अन्तर्गत मनसाय सापेक्ष दायित्व (Mens Rea relative Liability) एक हो। जसमा आपराधिक कार्य (Actus Reus) र आपराधिक मनसाय (Mens Rea) दुवैको समायोजनमा हुने अपराधहरू मनसाय सापेक्ष दायित्व हुन्। तर निरपेक्ष दायित्व (Strict Liability) यसको अपवाद हो। आपराधिक मनसाय विना गरेको कार्य अपराध हुँदैन (Act alone does not amount to guilt, it must be accompanied by mens rea) भन्ने फौजदारी दायित्वको सर्वमान्य सिद्धान्तसमेत रहेको पाइन्छ। मानसिक विचलन भएको अथवा मानसिक रूपमा अस्वस्थ भएको व्यक्तिले गरेको आपराधिक कार्यमा आपराधिक दायित्वबाट उन्मुक्तिको प्रतिरक्षाको आधार बन्दछ। यसको कारण उसले गरेको कार्य या त उसले आफूले गरिरहेको छु भन्ने जानकारी राख्दैन या त आफूले गरेको कार्य गलत हो भन्ने जानकारी राख्दैन। यसैकारण स्वतन्त्र इच्छा (Free will) र स्वायत्त (Autonomy) सोचबाट निजले काम गरेको हुँदैन भन्ने मान्यता सर्वत्र स्वीकार्य विषय बनेको पाइने।
- विवेक प्रयोग गर्न सक्ने, आफूले गरेको कार्यको जिम्मेवारी वहन गर्न सक्ने व्यक्तिले पूर्वयोजना बनाई स्वतन्त्र इच्छाबाट, स्वायत्त किसिमको स्वेच्छापूर्वक गरेको आपराधिक कार्यमा मात्र दायित्ववान बनाउन सकिने।

## ८. अनिलकुमार चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५ अंक १२, नि.नं. १०१४७)

- आत्मरक्षाको जिकिर निरपेक्ष रूपमा प्राप्त हुने सुविधा वा उन्मुक्तिको विषय होइन। आफ्नो जीउ ज्यानमा उत्पन्न भएको खतराबाट उम्किन हरसम्भव प्रयास गर्दा पनि सम्भव नभई आफ्नो जिउज्यान नै नरहने स्थितिको सृजना भएमा त्यसबाट बच्ने उद्देश्यले उचित बल (reasonable force) प्रयोग गर्नेसम्मको छुट कानूनले प्रदान गरेको पाइने।
- आफ्नो जीउ ज्यान नै जाने अवस्था नभई खतरा टरिसकेको अवस्थामा उल्टै आफ्नै जीवनरक्षार्थ भाग्न लागेको मृतकलाई साङ्घातिक रूपमा पछाडिबाट पटकपटक धारिलो हतियार प्रहार गरेको कार्यलाई आत्मरक्षाको संज्ञा दिन नमिल्ने र मृतक उपरको यत्रोविघ्नको नृशंस प्रहारलाई आत्मरक्षाको सिद्धान्तले स्वीकृतिसमेत नदिने।

## बयान/प्रमाण

### १. विनय मानन्धर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३११)

- विशेषज्ञको राय प्रतिवेदन यो यति करणबाट शंकास्पद वा विरोधाभाषयुक्त छ भनी इजलाश समक्ष प्रष्टयाउनु पर्ने सम्बन्धित पक्षको दायित्व हुने हुँदा यस्तो दायित्वलाई शंकारहित तवरबाट पुष्टि गर्नुपर्ने।
- विशेषज्ञले दिएको प्रतिवेदन शंकास्पद, द्विविधायुक्त वा अस्पष्ट नभई फटिक भैं स्वच्छ (Crystal Clear) र अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले समर्थित गर्दछ भने त्यस अवस्थामा अदालत स्वयंले तर्क वितर्क गरी शंका उपशंका उठाउनु समेत न्यायोचित नहुने।
- विना आधार विशेषज्ञले दिएको प्रतिवेदनलाई अन्यथा गर्दा वास्तविक न्याय प्रदान गर्ने उद्देश्यबाट दिशाभ्रमित हुने अवस्था उत्पन्न हुन जाने अवस्थाप्रति अदालत सजग हुनुपर्छ। अपराधलाई प्रमाणित गर्ने कडीको रूपमा रहने अनुसन्धानको क्रममा संकलित प्रमाणका रूपमा अभिन्न अङ्ग मानिने प्रतिवेदनलाई अस्वीकार गर्न अदालतलाई त्यति नै स्पष्ट आधार र कारणको आवश्यकता पर्दछ। यसमा वस्तुनिष्ठ व्याख्यान गरी अस्वीकार गर्नुपर्ने वैज्ञानिक आधार समेतको स्पष्ट उल्लेखन गरी विमति राखी खण्डन गर्न सक्नु पर्दछ र यो खण्डन चिकित्सा विधिशास्त्र (Medical Jurisprudence) का सर्वमान्य सिद्धान्तमा आधारित हुनुपर्ने।
- मृतकको लाश र त्यसमा विशेषज्ञले गर्ने अध्ययनले मृत्युको कारणका बारेमा धारणा बनाउन अदालतलाई सहयोग गर्दछ। यस अर्थमा विशेषज्ञको रायले पनि बलियो प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्न सक्दछ, भन्ने सन्दर्भ नै चिकित्सकीय प्रमाण (Medico-Evidence) को मूल मर्म हुने।
- वास्तविक मृत्युको कारण पत्ता लगाउने ज्ञाता विशेषज्ञ हुँदा सो रायमाथिको निर्भरता नै न्यायको लक्ष्य प्राप्तिको लागि सबैभन्दा बढी सहायक हुन्छ, भन्नेमा विमति राख्न नहुने।
- कुनै नारीको मृत्युको प्रश्न सन्मुख आएकोमा पुरुष संलग्न घरायसी हिंसाकै कारण

भएको हो भनी पूर्वानुमान गरी आवेशात्मक भावनामा बगेर न्यायको बलिवेदीमा कसैलाई चढाई दाबी ठहर्‍याउनु न्यायोचित नहुने ।

- विश्वासिलो अकाट्य प्रमाणको अभावमा अनुमान, आशंका र संभावना जस्ता मनोगत प्रमाणलाई मात्र आधार बनाई कर्तव्यबाटै मृतकको मृत्यु भएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु न्यायोचित नहुने ।

## २. नेपाल सरकार वि. डविन गुरूड समेत (ने.का.प. २०६७ अंक ३ नि.नं. ८३३०)

- कुनै एउटा तथ्यमा सावित भए पनि त्यसबाट निज उपरको सम्पूर्ण अभियोगको पुष्टि नहुने ।
- समग्र परिस्थिति र घटनाक्रमलाई सुक्ष्म रूपमा विश्लेषण नगरी केवल सावितीकै आधारमा मात्र कसैउपर कसूर कायम गरी सजाय गर्नु न्यायसंगत नहुने ।
- विरोधाभाषपूर्ण र अस्पष्ट बयानलाई अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएको अवस्थामा साविती बयानको रूपमा ग्रहण गरी निज उपर कसूर कायम गर्ने अकाट्य र एकमात्र प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।
- वारदात हुँदाका वखत चश्मदित गवाहको रूपमा रहेका व्यक्तिले मौकामा र अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा आफूले प्रत्यक्ष रूपमा घटना देखी घटनाको यथार्थ व्यहोरा खुलाई रहेको स्थितिमा अदालतले त्यस्ता चश्मदित व्यक्तिको मौकाको कागज र अदालत समक्ष गरेको बकपत्रको व्यहोराको सत्यता उपर शंका गर्न नपर्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा चश्मदित व्यक्तिहरूको भनाई कसूर कायम गर्ने एउटा निर्णायक प्रमाण भएकाले यस्तो व्यक्तिको भनाई वारदातको प्रकृति र अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको छ भने अदालतले त्यस्तो प्रत्यक्ष साक्षीको कथनलाई अनदेखा गरी न्यायिक निष्कर्ष निकाल्नु न्यायसंगत नहुने ।
- हत्याको कसूर प्रमाणित भए पनि पूर्व रिसइवीको स्थिति, वारदातको प्रकृति, पूर्व आपराधिक चरित्र, घटनाको गम्भीरता, तयारी र योजनाको स्वरूप, कसूरदारको उमेर, शारीरिक अवस्था र पारिवारिक पृष्ठभूमि लगायतका कुराहरू विचार गरी कसूर र सजाय बीचको समानुपातिकता (Proportionality of Punishment) स्थापित गर्नु नै न्यायपूर्ण हुने ।

## ३. पदमबहादुर जुगजाली मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५६८)

- मृतकको शरीरमा तथा वारदातस्थलमा कुनै पनि संघर्षका चिन्ह छैनन् । कुनै हतियार वा लाठा हुँदाको प्रयोग भएको देखिएको छैन । समान उमेरका दुई पक्षबीच संघर्ष हुँदा जसको मृत्यु हुन पुगेको छ त्यसको शरीरमा तथा वारदातस्थलमा कुनै न कुनै संघर्षका चिन्ह देखिनु पर्ने ।
- हातमा लगाएका चुरा फुटेको छैन । खुट्टामा लगाएका चप्पल पनि लगाइएको अवस्थामा जस्ताको त्यस्तै छन् । वारदातस्थलको वरिपरि दोस्रो व्यक्तिको पद चिन्हसमेत छैन भने मृत्युको कारणमा घाँटी थिचिई श्वासप्रश्वास रोकिएको



(asphyxia due to Strangulation) भन्ने उल्लेख छ । तर, मृत शरीर नै सडी गली सकेको र लाश जाँच मुचुल्काले यस तथ्यलाई समर्थन नगरेको अवस्थामा सडे गलेको लाशको भिसरा परीक्षण समेत गर्नुपर्नेमा सो कार्य पूरा नगरी व्यक्त गरेको विशेषज्ञको रायसमेतलाई न्यायको प्रयोजनको लागि भर पर्न नसकिने ।

- अनुमान, आशंका र संभावना अनिश्चित तत्व भएकाले यस्ता अनिश्चित तत्वले ज्यान मारेको पुष्टि गर्ने प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्न नसक्ने ।
- प्रतिवादीको प्रहरी हिरासतमा नै रहँदा घाँटी रेटिएको भई घाँउ छ । यसलाई प्रहरी कागजमा आफूले नै ल्याएको दाही काट्ने ब्लेडले अपराधबाट बच्न आफैले काटेको भन्ने भनाई कागजमा राखिएको छ । अचानक पक्राउ परेको थुनुवाले दाही काट्ने पत्ति पनि साथै ल्याउनु र आफैले घाँटी काट्नु भनिएको तथ्य पनि शंकाको घेरामा पर्न आउँछ । यस्तो अवस्थाको कतैबाट पुष्टि नहुने अनुसन्धान अधिकारी समक्षको भनिएको सावितीलाई आधार लिएर ज्यान जस्तो कसूरमा सजाय गर्न नमिल्ने ।
- अन्य प्रत्यक्ष वस्तुगत प्रमाणको सर्वथा अभाव रहेको स्थितिमा केवल मौखिक प्रमाणको आधारमा अपराधी घोषित गर्न अदालतले अत्यन्त संयमता अपनाउनु पर्दछ । मौखिक प्रमाण दिने व्यक्ति स्वयम्ले देखेको, सुनेको र अनुभव गरेको कुरा भरपर्दो देखिएमा मौखिक प्रमाणले पनि उत्तम प्रमाणको रूप ग्रहण गर्न सक्दछ । तर शंकाको भरमा गरिएको अभिव्यक्तिलाई न्यायको रोहमा विश्वास गरिहाल्न नमिल्ने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. मनकुमारी नेपाली (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७२६)

- अभियोगमा कर्तव्य ज्यान जस्तो गम्भीर प्रकृतिको फौजदारी वैज्ञानिक परीक्षणले स्थापित गरेको तथ्यभन्दा बाहिर गएर मौखिक कथनका भरमा कसैलाई दोषी किटान गर्न नमिल्ने ।
- कसैले कसैलाई हत्या गरेको भनिएको अवस्थामा हत्या भएको भनिएका व्यक्तिको शव नै सबैभन्दा ठूलो प्रमाणका रूपमा रहन्छ । शव फेला परेको अवस्थामा मृत्यु अधि (Post Mortem) र मृत्यु पछि (Ante mortem) का घाउ चोटहरू र अवस्था समेतको परीक्षण गर्न सकिने र त्यसले मृतकको मृत्युको कारणका बारेमा यथार्थ जानकारी प्राप्त हुने अवस्था रहन्छ । शव फेला पर्न नसकेको अवस्थामा हत्याको अभियोग लागेका व्यक्तिले के कसरी र कहिले हत्या गरेको हो भन्ने तथ्य अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि गर्ने दायित्व वादी पक्षले वहन गर्नुपर्ने ।
- कुनै व्यक्ति विशेषको अप्रमाणित कथनलाई नै सर्वोत्तम प्रमाण मानेर अनुसन्धान कार्यलाई त्यत्तिमै सीमित राख्ने हो भने सत्य कहिल्यै उद्घाटित नहुने अवस्थाको सिर्जना हुन जाने ।
- सुनी थाहा पाएको भन्ने जस्ता अत्यन्त कमजोर प्रमाणलाई आधार बनाएर अन्य प्रमाणको खोजी नगर्ने हो भने अनुसन्धानको कुनै अर्थ रहँदैन र त्यसले अपराध र अपराधीका बारेमा सत्य तथ्यको खुलाशा गर्न पनि नसकिने ।
- कसैलाई दोषी ठहर्‍याउन बयान लगायतका मौखिक प्रमाण बाहेकका अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरूको श्रृंखला जोडिनु पर्दछ र प्रमाणहरूको मालाकार कडीबाट त्यस्तो

बयान व्यहोरा समर्थित नहुँदासम्म साविती बयानले कुनै प्रामाणिक महत्व राख्दैन भन्ने कुरालाई अनुसन्धान र अभियोजन पक्षले बुझ्नु जरुरी हुने ।

- कुनै व्यक्ति हराएकै आधारमा निजको हत्या भएको निष्कर्ष निकाल्दा भोलि त्यो व्यक्ति जीवितै समाजमा फर्केर आयो भने समस्त न्याय नै कलंकित हुन पुग्दछ । नौ जना अपराधी छुटे पनि एकजना निरपराधी पनि सजायको भागी नहोस् तथा शंकाको लाभ अभियुक्तले पाउँछ भन्ने मान्यताको अनुयायी कानूनी प्रणालीमा शवको प्रत्यक्षीकरण विना कर्तव्य ज्यानको अभियोगमा कसैलाई सजाय गर्दा अत्यन्त सतर्कता अपनाउन पर्ने ।
- पानीमा बगाइएको र आगोले डढाइएको जस्ता विषम परिस्थितिमा लाश फेला नपर्न पनि सक्दछन् । लाशको अवशेष समेत लोप गराउने अभियुक्तको भगीरथ प्रयत्न पनि हुन सक्दछ । तर यस्ता क्रियाकलाप भएको वादीले पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने ।
- सावितीमा अभिव्यक्त तथ्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि हुन त आवश्यक छ नै, ती स्वाभाविक र मानव आचरण अनुकूल पनि देखिनु पर्ने ।

#### ५. नन्दादेवी जोशी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६०)

- कानूनद्वारा आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन वा बयान दिन बाध्य पार्न नमिल्ने गरी संरक्षण वा सुविधा प्रदान गरेको अवस्थामा आफ्नो विरुद्ध प्रमाण लाग्ने गरी सहजरूपमा तथ्यका बारेमा मौन रहने नैसर्गिक वैयक्तिक स्वतन्त्रताभित्र पर्दछ । तसर्थ सोलाई आरोप पुष्ट्याईको कडी मान्न नमिल्ने ।
- प्रत्यक्षदर्शीको रूपमा नरहेका अन्य व्यक्तिहरूले गरेको कागज र बकपत्रको वैधता वा मान्यता हुँदै हुँदैन भनी अर्थ गरिन नहुने ।
- जाहेरी घटनाका विषयमा दिइने सूचनाको एक माध्यम हो । यसले प्रमाण संकलनमा सहयोगीको भूमिका निर्वाह गर्न सक्छ, स्वयंले सार्थकता प्राप्त गर्दैन । यो आफैमा अकाट्य र स्वतन्त्र प्रमाण नहुने ।
- जाहेरी दरखास्त स्वयंमा सुनी सुनाई (hearsay) कथनमा आधारित रहेको तथा समयको लामो अन्तराल पश्चात् दर्ता भएको हुँदा त्यो घटनाको सत्यता वा वास्तविकतामा आधारित नभई कसैलाई फसाउने उद्देश्यबाट सुनियोजित तवरबाट अभिप्रेरित भैदिएको भनी शंका गर्ने पर्याप्त ठाउँ देखिने ।
- अनुसन्धान र अभियोजन पक्ष आफ्नो जिम्मेवारी निर्वाह नगरी भएको त्रुटिको अदालतले सुक्ष्म रूपमा केलाएर न्याय प्रदान गर्नु नै वास्तविक न्याय हुने ।
- अदालतले न्यायकर्ताको भूमिका निर्वाह गर्दा गहनतम जिम्मेवारीबाट विचलन हुनु हुँदैन । न्यायकर्ताको एक मात्र उद्देश्य कुनै व्यक्ति विशेष अन्यायमा नपरून्, दोषिले उन्मुक्ति नपाऊन्, निर्दोष व्यक्तिको सुखमय जीवन अनाहकमा कारागारको घेरावाँन्दमा बन्धनकारी रूपमा विताउन नपरोस् भन्ने धारणाले अभिप्रेरित हुनु पर्दछ । वस्तुनिष्ठ आधारको धरातल भन्दा माथि उठेर कोरा कल्पनाका मनचिन्ते विचारलाई अकाट्य प्रमाणको रूप प्रदान गरी ज्यान जस्तो जघन्य अपराधको दोषी ठहर्‍याउने परिपाटिलाई प्रोत्साहन गर्ने हो भने न्यायिक मार्ग विखण्डन हुन गै फितलो अनुसन्धानको बलीवेदीमा न्यायको बलिदान हुने ।

- वस्तुनिष्ठ प्रमाण नहुँदा नहुँदै प्रचार, हल्ला वा दवावमा अभिष्ट तथा लोकप्रियतालाई माध्यम बनाई अनुसन्धान प्रारम्भ गर्ने र अभियोजन लगाउने परम्परालाई प्रोत्साहन दिई स्वतः अंगीकार गर्ने पात्र अदालत हुन नसक्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. यज्ञबहादुर थापा (ने.का.प. २०६९, अंक २, नि.नं. ८७६४)

- जाहेरी दरखास्तमा लेखिएका कुराहरूलाई आधार बनाई अनुसन्धानकर्ताले अपराधको सम्बन्धमा महत्वपूर्ण सूचना संकलन गरी सम्भाव्य अपराधीको पहिचान गर्न र अपराध पुष्टि गर्नसक्ने ।
- जाहेरी दरखास्तलाई अदालतले अन्य संकलित प्रमाणको रोहमा परीक्षण नगरेसम्म वा अन्य प्रमाणहरूले समर्थन (Corroborate) नगरेसम्म त्यस्तो जाहेरी दरखास्त आफैँमा स्वतन्त्र प्रमाण हुन सक्दैन । अन्य प्रमाणबाट समर्थित नगरेसम्म जाहेरी दरखास्त केवल अपराध अनुसन्धानको क्रममा मात्र सहयोगी हुन सक्दछ । त्यसैले जाहेरी दरखास्तलाई अभियोग लगाइएको कुनै पनि व्यक्तिका विरुद्ध प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपूर्व सो जाहेरी दरखास्तको न्यायिक परीक्षण त्यत्तिकै आवश्यक हुने ।
- जाहेरी दरखास्तको मूल्याङ्कन गर्ने महत्वपूर्ण आधारको रूपमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ बमोजिम त्यस्तो जाहेरी दिने व्यक्ति अर्थात् जाहेरवाला स्वयं साक्षीका रूपमा अदालतमा उपस्थित भई आफूले जाहेरी दरखास्तमा लेखाएको कुरालाई अदालतमा बकपत्र गरी समर्थन गरेको स्थिति विद्यमान हुनु पर्दछ । अन्यथा कुनै पनि जाहेरीको व्यहोराले अपराध पुष्टि गर्ने प्रामाणिक महत्व ग्रहण गर्न नसक्ने ।
- लाश जाँच मुचुल्का र शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट कसैको मृत्यु कर्तव्यबाटै भएको देखिए तापनि त्यस्ता प्रमाणहरूले कुनै अमुक व्यक्ति नै कसूरदार हो भन्ने कुरा निर्धारण गर्न सक्दैनन् । अनुसन्धानको क्रममा संकलन भएका अन्य प्रमाणहरूले सिलसिलेवार रूपमा आरोपित व्यक्ति उपरको कसूरलाई स्थापित गरेको अवस्थामा मात्रै शव परीक्षण प्रतिवेदन तथा लाश जाँच मुचुल्काले त्यस्तो आरोपित व्यक्ति उपर कसूर कायम गर्ने प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्ने ।
- लाश जाँच मुचुल्का र शव परीक्षण प्रतिवेदनलाई मात्रै पनि आरोपित व्यक्तिका विरुद्ध स्वयंमा अकाट्य प्रमाण मान्न नसकिने ।
- न्याय निरोपण गर्ने निकायबाट परीक्षण गरिएका प्रमाणहरूबाट वारदातमा प्रतिवादीहरूको संलग्नता पुष्टि नभएको स्थितिमा आफूले परीक्षण नगरेको प्रमाणको आधारमा मात्रै कसैलाई दोषी करार गर्नु फौजदारी न्याय व्यवस्थाको प्रतिकूल हुन जाने ।
- कुनै पनि फौजदारी कसूरलाई शंकारहित तवरले पुष्टि गर्नुपर्ने दायित्व अभियोजन पक्षको हुने, अदालतले प्राप्त प्रमाणहरूको परीक्षण एवं मूल्याङ्कन गरी ती प्रमाणहरूले ठहरे बमोजिम मात्र न्याय निरोपण गर्नुपर्ने भन्ने नै हुन्छ । तर अदालत स्वयंले कुनै प्रमाणको सिर्जना गरी कुनै कसूर स्थापित गर्ने वा कसै उपरको अभियोग पुष्टि गर्न नहुने ।
- संकलित भएका प्रमाणहरूबाट कसै उपरको अभियोग पुष्टि हुने अर्थात् त्यस्तो

अभियोग शंकारहित देखिँदैन भने अदालतले वादी वा अभियोजन पक्षको हैसियत ग्रहण गरी विना आधार कसैलाई दोषी करार गर्न नसक्ने ।

- अनुसन्धानको क्रममा भएको प्रतिवादीहरूको सावित्री बयान अन्य प्रमाणहरूबाट स्वतन्त्र रूपमा समर्थित नभएसम्म अदालतले त्यस्तो सावित्री बयान मात्रैलाई आधार मानी कसूर कायम गर्नु न्यायसंगत हुन नसक्ने ।
- प्रमाणहरूले परस्पर पोलापोल गरिएका बयान पुष्टि हुन् र त्यसको प्रामाणिकता स्थापित हुन नसकेको स्थितिमा सो पोल मात्रै निजहरू उपरको आरोप पुष्टि हुने निरपेक्ष प्रमाण हुन नसक्ने ।

#### ७. रञ्जित राईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ५ नि.नं. १०१२)

- घटनामा उपस्थित थिएनौं अन्यत्र रहेका थियौं भनी जिकिर लिएतापनि अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान व्यहोरालाई अदालतमा बयान गर्दा उल्लेख गरी बयान गरेबाट अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको बयान अन्य सम्बद्ध प्रमाणहरूबाट पुष्टि गरिरहेकोमा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको बयान व्यहोरा अन्यथा प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिएको अवस्थामा व्यहोरा पूर्ण रूपमा भुङ्गा हो भन्ने कुरा विश्वसनीय नदेखिने ।
- ठोस आधार प्रमाणको अभावमा अदालतमा इन्कारी बयान गरेकै आधारमा वारदात घटाएको वेलामा घटनास्थलमा मौजूद नरही अन्यत्र थिएँ भनी लिएको जिकिर प्रमाणद्वारा पुष्टि गर्न नसकेको अवस्थामा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको बयानलाई स्वेच्छाले गरेको बयान होइन रहेछ भन्नु तर्कसङ्गत नहुने ।
- वारदात घटाई सकेपछि विवाहमा सामेल हुन गएको देखिएको र विवाह हुने दुलहीले प्रतिवादीहरूलाई देखेको भने पनि प्रतिवादीहरू एकैस्थानमा वसिरहनु पर्ने नभई आफूखुशी विवाहस्थल छोडी हिड्न सक्ने अवस्था भई केही समय कतै गई फर्की आउन सक्ने बाटोको ढँरी रहेको देखिँदा विवाहमा पटकपटक देखभेट हुने हुँदा यति नै समयमा उपस्थित भएको भनी समय यकिन गर्न सक्ने स्थिति नहुने ।
- साक्षीले गरेको बकपत्रमा प्रतिवादीसँग भेट भएको छैन भनी लेखाई दिएको अवस्थासमेतका प्रमाणहरूबाट वारदात मिति समयमा प्रतिवादीहरू दुलहीको विवाहमै रहे बसेका रहेछन्, घटनास्थलमा थिएनौं भन्ने जिकिर समर्थन हुन नसक्ने ।
- बयान कागज मुताबिकको ठाउँमा दर्जा पुगेको प्रहरिसमेत भई प्रतिवादीहरू समेत एवं खानतलाशी गर्दा स्थानीय भलादमीहरू समेतको रोहवरमा बरामद भएको खुकुरी अपराधसँग सम्बन्धित देखिएकोले सम्बद्ध प्रमाण प्रमाण गाह्य नहुने भन्नु नमिल्ने ।
- मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको अवस्थामा प्रहरीबाट गैरकानूनी बल प्रयोग गरी स्वेच्छा विरुद्धको बयान प्रमाणित हुन आएमा त्यस्तो बयान प्रमाण ग्राह्य हुँदैन तर, त्यस्तो बयान स्वेच्छा विरुद्ध भएको भनी सरकार वादी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(३) को व्यवस्था बमोजिम अदालतमा निवेदन दिई स्वेच्छा विरुद्धको बयान हो भनी प्रमाणित गराउन नसकेको स्थितिमा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष

भएको बयानलाई स्वेच्छा विपरितको बयान भन्न मिल्दैन । त्यस्तो बयान प्रमाणमा लिन मिल्ने ।

#### ८. कुमान गुरूडसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२१)

- फौजदारी मुद्दामा प्रत्यक्ष प्रमाणको महत्वपूर्ण स्थान रहने भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन । तर कुनै मुद्दामा प्रत्यक्ष प्रमाण उपलब्ध नभएकै आधारमा अपराध र अपराधीको बारेमा खोजबिन नहुने भन्ने हुँदैन । प्रत्यक्ष प्रमाण उपलब्ध नभएको स्थितिमा परिस्थितिजन्य प्रमाण (Circumstantial Evidence) को सहाराबाट मिसिलमा रहेको तथ्य एवम् प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी अपराध र अपराधीको बारेमा न्यायिक निरूपण हुन आवश्यक हुने ।
- कुनै घटनामा परिस्थितिजन्य प्रमाणले नै घटनाक्रम उजागर गरी घटनाको पुष्टि गरिरहेको छ भने प्रत्यक्ष प्रमाण प्रस्तुत हुन नसकेकै कारण निर्दोषिताको आधार बन्न नसक्ने ।
- अ.वं. १८८ नं. को व्यवस्थाले मूल रूपमा निर्णयकर्ताले इन्साफको रोहमा घटित घटना भवितव्य हो कि भन्न हुनेसम्मको शंकाको स्थितिको विद्यमानता हुनुपर्ने वा कसूरदारले अपराध गरेको अवस्था तथा परिस्थितिलाई विचार गर्दा कसूरदारलाई तोकिएको सजाय गर्दा चर्को पर्न जाने भन्ने कुराको महसुस भएको अवस्था विद्यमान हुनुपर्ने देखिन्छ । निर्णयकर्ताले यी दुई वाक्यांशलाई ध्यान दिई यी दुई वाक्यांशलाई समर्थन गर्ने आधार प्रमाण मिसिलमा भएको कुरा र ती आधार प्रमाणका आधारमा आफूले सजाय घटाउन राय प्रस्ताव गरिएको भन्ने कुरा सो रायबाट नै स्पष्ट रूपमा देखाउन सक्नु पर्ने ।
- पुनरावलोकनको रोहमा विचाराधीन मुद्दाका सन्दर्भमा अ.वं. १८८ नं. बमोजिम व्यक्त भएको राय कायम गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित इजलासको स्वविवेकभित्र पर्ने विषयवस्तु हो । कसूरदारले कसूर गर्दाको अवस्था परिस्थिति लगायतका यावत् पक्षहरूलाई मनन गरी त्यस्तो राय कायम राख्ने वा नराख्ने निर्णय गर्न सम्बन्धित इजलाश स्वतन्त्र रहन्छ तर अ.वं. १८८ नं. को राय कायम हुन पर्ने वा नपर्ने भन्ने जिकिर लिई पुनरावलोकनको निवेदन मार्फत चुनौती दिने हक मुद्दाका पक्षहरूलाई हुन नसक्ने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. पदमबहादुर गुरूड (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००३७)

- जाहेरीलाई अभियोग प्रमाणित गर्ने एक महत्वपूर्ण प्रमाण मानिन्छ तर जाहेरी दरखास्तमा उल्लेख भएको बेहोरा अन्य संकलित प्रमाणबाट समर्थित भएको हुनुपर्दछ । जाहेरी दरखास्त स्वयंमा निश्चयात्मक (Conclusive) प्रमाण होइन । अभियोग लगाइएको कुनै पनि व्यक्तिका विरुद्ध प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपूर्व जाहेरी दरखास्तको न्यायिक परीक्षण आवश्यक हुने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ बमोजिम त्यस्तो जाहेरी दिने व्यक्ति स्वयम् साक्षीका रूपमा अदालतमा उपस्थित भई आफूले जाहेरी दरखास्तमा लेखाएको कुरालाई अदालतमा बकपत्र गरी समर्थन गरेको स्थिति पनि विद्यमान हुनुपर्दछ ।

अन्यथा जाहेरीको बेहोराले अपराध पुष्टि गर्ने प्रामाणिक महत्व ग्रहण गर्न सक्ने नदेखिने ।

- सहअभियुक्तको पोल आफैमा सारभूत प्रमाण होइन, यो न्याय निक्यौल गर्न एउटा थप आधार मात्र हो । यसैलाई मूल प्रमाण मानी इन्साफ गरिने पनि होइन । सहअभियुक्तको पोल स्वतन्त्र प्रमाणबाट समर्थित हुनुपर्छ तब मात्र त्यसलाई प्रमाणको रूपमा लिन सकिन्छ । त्यसरी समर्थित नभएमा प्रमाणमा लिन मिल्ने देखिँदैन । सहअभियुक्तले अपराध गर्नमा समान दायित्व कबुल गरी पोल गरेको नदेखिएको अवस्थामा सहअभियुक्तको पोल कसूर कायम गर्ने आधारभूत प्रमाणको रूपमा स्थापित हुने नदेखिने ।

#### १०. मदन नारायण श्रेष्ठ वि. जाहेरीले नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)

- कुनै पनि व्यक्तिलाई यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार गर्नु फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्त विपरित तथा न्यायको बर्खिलाप हुन जान्छ । अनुसन्धानको क्रममा अख्तियार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको साबिती बयानलाई स्वइच्छाबाट भएको नभई शारीरिक तथा मानसिक दबावमा पारी चरम यातना दिई साबिती हुन लगाएको देखिनुका साथै साबितीलाई अन्य कुनै पनि प्रमाणहरूबाट समेत समर्थन गरी रहेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट नदेखिँदा उक्त साबितीलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।
- सुनिजान्ने प्रमाणलाई अन्य प्रमाणहरूले शंकारहित तवरले समर्थित नगरेसम्म त्यसलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा गौण प्रमाणको रूपमा मात्र लिनुपर्ने हुन्छ । जाहेरी दरखास्तलाई पनि अन्य प्रमाणहरूले समर्थन तथा पुष्टि नगरेसम्म प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने अवस्थामा जाहेरी र बुझिएको व्यक्तिले गरिदिएको सनाखत कागजलाई विश्वास गरी व्यक्त गरिदिएको रायको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई आरोपित कसूर गरेको ठहर्‍याउन नमिल्ने ।

#### ११. किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५७)

- कुनै प्रतिवादीले आफू संलग्न वारदातका सम्बन्धमा अनुसन्धान अधिकारी समक्षको बयानमा आरोपित कसूर स्वीकार गरी अदालत समक्षको बयानमा असत्य वा भुट्टो कुरा व्यक्त गर्न सक्दछ तर परिस्थिति र तथ्यले कहिल्यै भुट्टो बोल्दैन भन्ने मान्यताको जगमा परिस्थितिजन्य प्रमाणको सिद्धान्त अडेको हुन्छ । अप्रत्यक्ष प्रमाणको आधारबाट पनि अदालतले विवादको सही निरूपण गर्नुपर्ने हुन्छ । अपराधीले सदा कसैले देख्ने गरी अपराध नगर्ने र अपराधसँग सम्बन्धित दशी प्रमाणसमेत नष्ट गर्ने प्रयास गर्ने हुँदा फौजदारी मुद्दामा परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने बाध्यता रहने ।
- कुनै पनि प्रतिवादीले प्रत्यक्ष प्रमाण (Direct Evidence) नष्ट गर्न सक्ने र प्रत्यक्षदर्शीको अभाव रहेको अवस्थामा पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने अवस्थामा परिस्थितिजन्य (Circumstantial Evidence) प्रमाणको सहारा लिनु पर्ने

हुन्छ। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले परिस्थितिजन्य प्रमाणलाई दबाउन, लुकाउन वा तोडमोड गर्न कठिन हुने हुँदा प्रत्यक्ष प्रमाण भन्दा यो बढी विश्वासयोग्य मानिने।

**१२. नेपाल सरकार वि. शिवपुजन यादव अहिरसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १००८८)**

- फौजदारी मुद्दामा अभियुक्त उपर लगाएको अभियोग शंकारहित तवरबाट पुष्टि गर्न आवश्यक प्रमाणको संकलन एवं प्रस्तुतीकरण गर्ने जिम्मेवारी वादी पक्षमा निहित रहेको हुन्छ। अनुमान र शंकाको भरमा कर्तव्य ज्यान जस्तो कसूर अपराधमा कसैलाई दोषी ठहर्‍याउन मिल्दैन। अनुसन्धान तहकिकातबाट यही व्यक्ति अपराधी हो भनी पहिचान भई निज विरुद्ध संकलित सबुद प्रमाणहरूलाई अदालत समक्ष प्रस्तुत गरी अदालतबाट त्यस्ता प्रमाणहरू परीक्षण भए पश्चात् शंकारहित तवरले कसूर पुष्टि हुने अवस्थामा मात्र त्यस्तो व्यक्तिलाई कसूरदार घोषित गरी सजाय गर्न मिल्ने।

**१३. नेपाल सरकार वि. कमल घर्ती मगर (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १००९७)**

- फौजदारी कसूरमा अभियुक्तहरू उपरको कसूर वादीले निःसन्देह रूपमा प्रमाणित गर्नुपर्ने हुन्छ। यसलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ ले पनि स्पष्ट रूपमा व्यवस्था गरेको पाइन्छ। कसूर शङ्कारहित तवरले प्रमाणित हुने प्रमाण वादी पक्षले पेश गर्न नसकेको अवस्थामा त्यसको सुविधा अभियुक्तले पाउने हुन्छ। कसूर प्रमाणित गर्न कसैले कसैलाई पोल गर्नु र सोका आधारमा नेपाल सरकारले कसैउपर अभियोग लगाउनु मात्र पर्याप्त हुँदैन। गरेको पोल र लगाएको अभियोग वस्तुनिष्ठ प्रमाणहरूबाट शङ्कारहित किसिमबाट समेत पुष्टि हुनु पर्ने।
- संकलित वस्तुगत प्रमाणहरू, बुझिएका व्यक्तिहरूको भनाइ र वारदातको परिस्थितिजन्य प्रमाणहरू एक आपसमा बाझिएमा र आफैमा शंकास्पद देखिएमा त्यस्ता प्रमाणहरूका आधारमा कसैलाई दोषी ठहर गर्नु फौजदारी न्यायको सिद्धान्तको प्रतिकूल हुन जाने।

**१४. दिवश ढकाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१४६)**

- शव परीक्षण गर्दा “घाँटीको भित्री भागको जाँच गर्न टाउको खोली गिदी बाहिर निकाल्ने र छाती खोली सवै अङ्ग बाहिर निकाल्ने पर्ने मुख्य पूर्वशर्त हुन्।” यसरी गर्नुको कारण घाँटीको भित्री नरम तन्तु तथा हड्डी वा कुरकुरे हड्डीमा भएका चोट जिउँदै भएका हुन् वा होइनन् भनी निक्कै गर्न सकिने।

**१५. नेपाल सरकार वि. विष्णु याख्खा (राई) भन्ने विष्कुमार याख्खा राईसमेत (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४६)**

- टुक्रिएका र खण्डित भएका घटना र वारदातका तथ्य र प्रमाणहरूलाई अनुमानको आधारमा फौजदारी कानून एवं न्यायको प्रमाण मूल्याङ्कनका सिद्धान्त र अवधारणाबाट पर गएर अदालतले जबरजस्ती रूपमा प्रमाणहरू जोडेर कसैलाई पनि सजाय गर्न नसक्ने।

- घटना र वारदातसँग प्रत्यक्ष रूपमा प्रभावित व्यक्ति एवं पीडित स्वयम् वा निजका परिवारले कसूरदारलाई नै उन्मुक्ति दिएर अदालतमा आफ्नो कथन र अभिव्यक्त गरिदिएको र अन्य भौतिक एवं स्वतन्त्र प्रमाण र परीक्षण प्रतिवेदनहरूले घटना, वारदात र सोमा कसूरदारको संलग्नतालाई पुष्टि नगरेको अवस्थामा अदालतले पनि शंका र अनुमानको आधारमा कसैलाई पनि सजाय गर्न नमिल्ने ।

#### १६. पारस चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६७)

- प्रत्यक्षदर्शी नभए पनि अन्य प्रमाणबाट कसूरदार देखिएमा प्रतिवादीहरूलाई उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।

#### १७. रमेश मण्डल गनगाईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०२)

- वारदातको लाश जाँच प्रकृति मुचुल्का हेर्दा मृतकको नाक तथा कानबाट रगत निस्किएको भन्ने देखिएको र शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट मृतकको घाँटीमा रगत जमेको भन्ने देखिएबाट मृतकको लाशमा hanging को कुनै पनि लक्षण नदेखिएको हुँदा मृतकको मृत्यु hanging को कारणले नभई strangulation कै कारणबाट भएको हो भनी मान्नु पर्ने ।
- परिस्थितिजन्य प्रमाणको लागि तथ्यका प्रत्येक कडी एकआपसमा आवद्ध र अन्योन्याश्रित भएको हुनुपर्ने र तथ्यको कुनै एक कडीको पनि अनुपस्थिति भएमा सो प्रमाण खण्डित भएको मान्नु पर्ने ।

#### १८. नेपाल सरकार वि. मंगलबहादुर तामाङ्ग (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि.नं. १०३६८)

- विषालु र नशालु पदार्थ सेवन गरेको २४ घण्टा भन्दा बढी अवधि व्यतित भए पश्चात् Viscera निकालेर परीक्षणको लागि पठाइएको भिसेरामा नशालु र विषालु पदार्थ नपाइएको भनी दिएको प्रतिवेदनलाई निर्णायक प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरी प्रतिवादीले अदालतमा गरेको बयानमा स्वीकार गरेको तथ्यलाई अन्यथा गरी निष्कर्षमा पुग्नु प्रमाण कानूनको सिद्धान्त अनुकूल नहुने ।

### विविध

#### १. श्री ५ को सरकार वि. कलावती सुवेदी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६८)

- फौजदारी मुद्दाका वादीले पहिलो कुरा अपराधै भयो भएन सो कुरा अपराध भएको भन्ने संकारहित तवरबाट प्रमाणित भएपछि कसै उपर अभियोग लगाई मुद्दा चलाइन्छ भने त्यसरी मुद्दा चलाइएको व्यक्ति उपर शंकारहित तवरबाट अभियोग प्रमाणित गर्नु पर्ने ।
- शंकाको भरमा वा अपराध भएको सुनेको भन्ने Hear Say Evidence को भरमा वा अदालतलाई ग्राह्य नहुने प्रमाणको भरमा मात्र राज्यले कसै उपर अभियोग लगाई मुद्दा चलाउन नहुने ।
- वारदात प्रतिवादीहरूको संलग्नतामा भएको भन्ने प्रत्यक्ष प्रमाण वा परिस्थितिजन्य वा कुनै अन्य प्रमाण पनि नभएको अवस्थामा मुद्दा नै चलन नसक्ने अवस्थाको प्रतिवादीहरूलाई मुद्दा चलाई पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट समेत सफाई दिए उपर



वादी नेपाल सरकारले चित्त बुझाई बस्नु पर्नेमा अझ सँजाय हुनुपर्छ भनी वादीले गरेको पुनरावेदन जिकिर उपर सहमति हुन नसकिने ।

- फौजदारी मुद्दामा वादी राज्य पक्ष हुने हुनाले राज्यले पुनरावेदन गर्ने अधिकारका सम्बन्धमा हाम्रो कानूनले वादी र प्रतिवादीलाई समान पुनरावेदन गर्ने अधिकार दिएको छ । पुनरावेदन गर्ने अधिकार कानूनले प्रदान गरेको छ भन्दैमा प्रमाण सुन्य मुद्दामा समेत पुनरावेदन गर्ने वर्तमान परिपाटी राज्यले अन्त्य गर्नेतर्फ ध्यान दिनुपर्ने ।
- पुनरावेदन गरी मुद्दा लम्ब्याउने भन्दा कहाँ, के, किन र कस्तो त्रुटिले गर्दा राज्यले मुद्दा हार्न गयो भन्नेतर्फ सुधार गरेपछि यस अदालत एवं राज्य दुवैको अमूल्य समय खेर नजाने ।
- सजायको माग गरी पुनरावेदन दावी लिएका यी प्रतिवादीहरूलाई अभियोगमा सजाय गर्न तथ्य प्रमाणको अभाव देखिएको र सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन फैसलालाई यस अदालतबाट फौ.पु.नं. ३०७९ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा मिति २०६०।२।१९ मा सदर ठहरी फैसला समेत भैसकेको देखिँदा यी प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।

## २. नेपाल सरकार वि. चार्ल्स गुरूमुख शोभराज (ने.का.प. २०७४ अंक ४, नि.नं. ९७९६)

- कर्तव्यवाला पत्ता लागेको अवस्थामा २० वर्षपछि पनि मुद्दा चल्ने ज्यान सम्बन्धी महलको २० नं. को व्यवस्थाले नै स्पष्ट रूपमा बोली राखेकै छ । यस्तो अवस्थामा कर्तव्य भएको २० वर्षपछि मुद्दा चल्न नसक्ने भन्ने जिकिर ज्यान सम्बन्धी महलको २० नं. को मनसाय प्रतिकूल भई सो जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

## ३. तिर्थ महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं.९९२८)

- एउटा अपराधमा अदालतबाट सजाय पाई भुक्तान गरिरहेका यी प्रतिवादीहरूले कैदी भएकै अवस्थामा योजनाबद्ध ढंगले अर्को अपराध गरेको हुँदा यस्तो अवस्थामा कानूनले तोकेको अधिकतम सजाय गर्नु नै उत्तम हुन्छ । आफूले गरेको पहिलै गरिसकेको आपराधिक कार्यको सम्बन्धमा अदालतबाट सजाय पाइसकेपछि यी प्रतिवादीहरूले पश्चाताप गरी सुधारोन्मुख हुनुपर्नेमा कैदी जीवन व्यतित गरिरहेकै अवस्थामा अर्को अपराध गरेको देखिँदा प्रतिवादीहरू छुट्टी कारागार बाहिर जाँदा समाजको लागि समेत खतरा हुनसक्ने भएकोले यस्ता व्यक्तिहरूलाई सजाय गर्दा अदालतले प्रतिवादीहरूले गरेको अपराधको प्रकृति, त्यसबाट समाजमा पर्ने असरसमेतलाई मध्यनजर गरी सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने ।

## ४. नेपाल सरकार वि. विष्णु काप्रीसमेत (ने.का.प. २०७५ अंक ११, नि.नं. १०१४४)

- जो जसको क्रियाबाट भए पनि व्यक्तिको ज्यान गएको अवस्थामा अनुसन्धान फितलो र कमजोर भएकै कारण कसूरदारले उन्मुक्ति पाउने, पीडितले न्याय नपाउने तथा निर्दोषले सजायको भागी हुनुपर्ने कुनै पनि विषय कानूनी राज्यमा स्वीकार्य हुन सक्दैन । यसतर्फ न्यायका सरोकारवाला सबै सचेत भई अपराधको सूचना, अनुसन्धान, अभियोजन र सुनुवाइ तथा सुनुवाइ पश्चात्का कार्यान्वयन पक्ष

सबै तहमा कानून र कानूनका मान्य सिद्धान्तहरूको उचित प्रयोग र व्यवस्थापन गर्नु आवश्यक पर्ने ।

- हिरासतमा रहेका व्यक्तिको आधारभूत मानव अधिकारको संरक्षण हुने गरी यातना दिन, कुटपिट गर्न, अमानवीय व्यवहार गर्न नहुने र मानवोचित व्यवहार गर्नुपर्ने लगायतका फौजदारी कसूरको अनुसन्धान सम्बन्धी कानूनी एवं सैद्धान्तिक मान्यतालाई आत्मसात गर्न नसकेको, त्यस अनुरूप प्रहरी कर्मचारीलाई तालिम दिन नसकेको, निर्देशन र नियन्त्रण सम्बन्धी व्यवस्थापकीय पक्ष उत्तरदायी हुन नसकी अझै पनि पुरातन विधि र प्रक्रियाबाटै कसूरको अनुसन्धान गर्ने पद्धति रहेको आभास हुने ।
- ठगीको आरोप लागेका सानु सुनारलाई निजको व्यक्तिगत अधिकार, स्वास्थ्य स्थिति र अवस्थाको ख्यालै नगरी हिरासतमा गरिएका व्यवहारसमेतबाटै निज मृत्युको मुखसम्म पुगेको यथार्थ अवस्था देखिएकोले दोषीले सजाय, निर्दोषले सफाई तथा पीडितले न्याय पाउने सुनिश्चितता हुने गरी अनुसन्धान, प्रमाण सङ्कलन, अभियोजन र अभियोजनलाई समर्थन गर्ने प्रमाण जुटाउनको लागि आधुनिक अनुसन्धान पद्धतिको प्रयोग कानून र तथ्यको विश्लेषण एवं मानव अधिकारको संरक्षण गर्न सक्ने अपराध अनुसन्धान सम्बन्धी तालिम प्राप्त दक्ष जनशक्ति रहने छुट्टै प्रहरी समूह गठन गर्नेतर्फ सम्बन्धित अनुसन्धान निकाय र अभियोजन पक्षको ध्यानाकर्षण गराउने ।
- पीडितको मृत्यु भई सकेको अवस्थामा निजको हकवालालाई पर्न गएको मानसिक कष्ट र क्षतिसमेतलाई न्यायको रोहमा एउटा विशिष्ट अवस्थामा न्यायको मान्य सिद्धान्त र अन्तरनिहित अधिकार अन्तर्गत पनि अदालतले पीडितलाई उचित क्षतिपूर्ति भराई दिन उपयुक्त आदेश गर्न सक्ने ।
- हिरासतमा रहेका व्यक्तिको मृत्यु भएको र फितलो तथा कमजोर अनुसन्धानको कारण कसूरदारले उन्मुक्ति पाएकै आधारमा पीडितले क्षतिपूर्तिसहितको पूर्ण न्याय पाउने हकबाट वञ्चित हुनु न्यायोचित मान्न सकिँदैन । पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउन राज्यले केही जिम्मेवारी लिनै पर्ने हुन्छ । प्रतिवादीले सजाय भोग्ने विषय पिडकको अनिवार्य दायित्व हो भने पीडितले क्षतिपूर्ति पाउने विषय पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउने परिपूरणको एउटा माध्यम हो । क्षतिपूर्ति पीडकबाट भराउन नसकिने अवस्थामा त्यसको दायित्व राज्यले लिनुपर्ने कुरा लोक कल्याणकारी राज्य तथा नागरिकप्रति उत्तरदायी सरकारको दायित्व पनि हो । यसबाट नागरिकले राज्य हाम्रो अभिभावक हो भन्ने महसुस गर्न सक्ने ।
- पीडितको मृत्यु भइसकेको अवस्थामा निजमा आश्रित निजका परिवारले राज्यका तर्फबाट केही न केही राहत अनुभूति गर्न पाउनु पर्छ । प्रस्तुत मुद्दामा कमजोर अनुसन्धान भएको भन्ने कुरा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग र स्वयं प्रहरी संगठनबाट गठित समितिका प्रतिवेदनबाटै प्रस्ट देखिन्छ । यस अवस्था र परिवेशमा हिरासतमै रहेका व्यक्तिको मृत्यु भएकोमा पीडितका आश्रितप्रति संरक्षकत्वको भूमिकाबाट राज्य पन्छिन वा विमुख रहन मिल्ने देखिँदैन । तसर्थ मृतकको नजिकको

हकवालालाई बैंक खाता खोल्न लगाई सो खाता मार्फत पीडित राहत कोष वा त्यस्तै प्रकारको सरकारी कोषबाट राहत स्वरूप सम्बन्धित जिल्ला प्रशासन कार्यालय मार्फत उचित क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनु भनी नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयको नाममा निर्देशात्मक आदेशसमेत जारी हुने ।

#### ५. शेरबहादुर गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९४४)

- साधकको रोहबाट संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला बदर नभएसम्म पुनरावेदनहरूको सुनुवाइ गर्न नमिल्ने र साधकको रोहमा भएको फैसलालाई समान तहको संयुक्त इजलासबाट बदर गर्न नमिल्ने, तसर्थ यस विषयमा पूर्ण इजलासबाट नै सुनुवाइ हुन उपयुक्त हुने भनी व्यक्त भएको राय मनासिव देखिने ।
- साधकको रोहबाट संयुक्त इजलासबाट फैसला भइसकेको र वादी प्रतिवादी दुवै पक्षबाट परेको पुनरावेदन बाँकी नै रहेको अवस्थामा पुनः सोही विषयमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी फैसला गर्नुपर्ने हुँदा साधकको रोहमा संयुक्त इजलासले गरेको फैसला कायम रहन सक्ने अवस्था नहुँदा बदर हुने । कसैलाई मारी तत्कालै भुण्ड्याएकोमा रातो दाग हुने अर्थात् Ligature mark देखिनु स्वभाविक हुने ।
- कुनै पनि पुरुषले आफ्नी श्रीमतीले परपुरुषसँगको संसर्गबाट सन्तान जन्मेको आरोप लगाउँछ र त्यही निहुँमा भगडा गर्दछ भने निजको रिस एवं आक्रोस सामान्य छैन भन्ने स्वभाविक अनुमान रहन्छ । यस्तो अवस्थामा श्रीमतीको घरभित्रै अस्वाभाविक रूपमा मृत्यु हुन्छ । निजबाहेक घरमा साबालक अन्य कोही छैन भने निज नै शंकाको स्वभाविक केन्द्र बन्ने हुँदा श्रीमतीको मृत्यु स्वभाविक हो भनी पुष्टि गर्ने दायित्व निजमा नै रहने ।
- घटनापूर्व लामो समयदेखि लोग्नेस्वास्नी बीच बेमेल र भगडाको स्थिति रहेको छ । गाउँलेहरू जुटेका र भगडा मिलाएका छन् । वारदातकै दिन साँभमा पनि भगडा भएको छ । सुत्नु अघि भगडा भएको थियो भनी प्रतिवादीले अदालतमा नै स्वीकार गर्छ, सोही रात श्रीमती मर्छिन् र शव परीक्षण प्रतिवेदनमा चोट देखिन्छन् । घटनास्थलमा पहिलो पटक पुग्ने छोरीलाई प्रतिवादीले आमा बुबाको भगडा भएको कसैलाई नभन्नु पनि भन्छ भने अब घाँटीमै पासो लगाएको प्रत्यक्षदर्शी छैन भन्ने आधारमा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूलाई अस्वीकार गर्न नमिल्ने ।

#### ६. सोनु हलवाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२८)

- मृतकलाई मिति २०६७।३ गते षड्यन्त्रपूर्ण ढंगबाट छलकपट, भुक्त्यानमा पारी नेपालगञ्ज स्थित निजको घरबाट व्यापार गर्ने बहानामा नेपालको सीमा कटाई भारतको रूपैडिया हुँदै लखनउ लगी हत्या गरेबाट अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको १ नं. को कसूर नेपालमा नै भएको र सोही महलको ११ नं. ले नेपालबाहिर लैजाने कार्य गरेमा नेपालभित्रै कसूर गरेसरह मानी सजाय गर्न मिल्नेसमेत देखिने ।
- प्रतिवादीबाट अपहरण गर्ने, सम्पत्ति लिने, खाने, मास्ने र हत्या गर्नेसमेतका जुन कसूर भएको भनी अभियोग पत्र पेश भएको छ, सो एउटै कारोबार (Single

transaction) को शृङ्खला हुँदा यहाँ भारतमा लाश फेला परेको भन्ने मात्र कारणले नेपालमा मुद्दा नचल्ने भन्न मिल्ने देखिँदैन । त्यसो भन्ने हो भने कसैलाई नेपालमा नै अपहरण गरी हत्या गरेमा मुद्दा चल्न सक्ने तर विदेश लगी हत्या गरेमा मुद्दा नचल्ने एउटा विसङ्गतिपूर्ण निर्णय निष्कर्षमा हामी पुग्छौं, जुन कानून, न्याय र न्यायका मान्यता प्राप्त सिद्धान्तसमेत अनुकूल हुने नदेखिने ।

**७. नेपाल सरकार वि. श्रीमती लिला इजम लिम्बू (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००४०)**

- भारतको इलाकाभिन्न वारदात घटी उपचारकै क्रममा भारतमा नै मृत्यु भएको र नेपालमा ल्याई सतगतसम्म गरेको अवस्थामा नेपालमा मुद्दा चलाउने प्रयोजनका लागि भनी तयार भएका अनुसन्धानका कागज वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट पुष्टि नभएसम्म सोलाई प्रमाणमा लिई क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्न न्यायोचित पनि नहुने ।
- नेपाल बाहिर भएको वारदातलाई नेपालभिन्न भएको भन्ने कृत्रिम वारदात र सो आधारमा कृत्रिम नै कागजातहरू खडा गरी मुद्दा चलाएकै आधारमा मात्र त्यस्तो मुद्दाले नेपालभिन्नको अदालतको अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न सक्दैन । फौजदारी मुद्दामा नेपालको अदालतको अधिकारक्षेत्र सृजना हुनको लागि वारदात नेपालभिन्न नै भएको तथा निर्विवाद एवं शंकारहित तबरबाट वस्तुनिष्ठ आधारमा नै पुष्टि हुन जरूरी छ, यस सम्बन्धमा रत्तिभर कुनै पनि विवाद हुन र सो देखिन नहुने ।

## कृत्पल/अङ्गभङ्ग

१. वलपलन ढहरासढेत वल. नेडल सरकर (ने.का.ड. २०६७, अंक ५, नल.नं. ॡ३७ॡ) ७ॡ
२. नेडल सरकर वल. गवोशरलढ खर्बुजा (ने.का.ड. २०६७, अंक ६, नल.नं. ॡ३ॡ७) ७ॡ
३. जीतेन्द्र तुरलडलठी वल. नेडल सरकर (ने.का.ड. २०६ॡ, अंक ११, नल.नं. ॡ७२३) ७ॡ
- ॡ. नेडल सरकर वल. रलजीनन सहरनीसढेत (ने.का.ड. २०६ॡ, अंक १२, नल.नं. ॡ७३ॡ) ७५
५. रलजारलढ खत्री वल. नेडल सरकर करलगर करुडललय ऑतलरलसढेत (ने.का.ड. २०७०, अंक ॡ, नल.नं. ॡ९९३) ७५
६. नेडल सरकर वल. सुरेन्द्रकुढलर कवलरथ (ने.का.ड. २०७१, अंक २, नल.नं. ९१२५) ७६
७. नेडल सरकर वल. वहरदुरसलंह तलढलड (ने.का.ड. २०७ॡ, अंक १२, नल.नं. ९९१३) ७६

## कुटपिट/अङ्गभङ्ग

### १. विपिन महारासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७४)

- राज्यले कानून बमोजिम सजाय नै गर्नुपर्दा पनि कैद वा जरीवानासम्म मात्र गर्न सक्छ। सजायस्वरूप कुटपिट वा यातना दिन नसक्ने।
- कुटपिट एक फौजदारी अपराध भएकाले कुटपिटको अपराधमा कुटिने व्यक्तिको शरीरमा यातना पीडा घाउ आदि भई क्षति पुग्दछ। कसैको अनतिक्रम्य शरीरमा कसैले कुटपिट गरी क्षति पुऱ्याउँछ भने त्यसरी क्षति पुऱ्याउने व्यक्तिलाई सजाय गर्नुका साथै कुटपिटको कारण कुटिने व्यक्तिको शरीरमा पुगेको क्षतिबापत क्षतिपूर्ति Compensation समेत पाउनु पर्ने।
- क्षतिपूर्ति भराउने कार्य सजाय नभई यो कार्य Civil Liability अन्तर्गत पर्ने कार्य हो। त्यसैले प्रतिवादी दोषी ठहर भएपछि क्षतिपूर्ति भराउने सम्बन्धमा न्यायको रोहमा यस अदालतले पनि विगो रकम यकीन गर्न सक्छ। पीडितले उपचार गर्दा फलफूल र खाना खर्च समेतमा खर्च गरेको भनी विल भरपाइ समेत पेश गरेमध्ये औषधि उपचारबापत र कुरुवा खर्चबापत खर्च गरेको प्रमाणित भएको रकम At Cost घा खर्चबापत भराई दिनुपर्ने।

### २. नेपाल सरकार वि. गवोशराम खर्बुजा (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३८७)

- कुनै पीडितलाई लागेको घाउ चोटको पीडाको मूल्याङ्कन घाउ चोट लागेकै समयमा देखिएको चोटको प्रकृति र अवस्थाबाट नै गर्नुपर्ने।
- अस्पतालका अभिलेखलाई अमान्य घोषित गर्नु कुटपिटको २० नं. को मनसाय होइन। कानूनको व्याख्या र प्रयोग समयसापेक्ष रूपमा गरिनु पर्दछ। समयको परिवर्तन, विज्ञान र प्रविधिको विकास, सामाजिक रूपान्तरणलाई पनि कानूनले ठाउँ दिएसम्म लचिलो रूपमा व्याख्या गर्दै आत्मसात् गर्दै जानु पर्ने।
- ढिलो जाहेरी पर्दा जाहेरवालाले असत्य तथ्यहरू समावेश गर्ने वा कसैसँग रिसइवी साध्न सक्ने सम्भावनालाई नकार्न सकिँदैन। तर, घटना र वारदातलाई स्वतन्त्र प्रमाणहरूले पुष्टि गरिरहेका छन् तथा सार्वजनिक निकायका अभिलेखले समर्थन गरिरहेका छन् भने जाहेरीको ९ दिनको ढिलाई नै प्रतिवादीले सफाई पाउने आधार बन्न नसक्ने।
- कानूनको प्रयोग गर्दा पीडित तथा पीडितका परिवारको तत्कालको मानसिक पीडा पनि न्यायकर्ताले महसूस गर्न सक्नु पर्ने।

### ३. जीतेन्द्र त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ११, नि.नं. ८७२३)

- ज्यान मार्ने उद्योगको अपराधका लागि पनि ज्यान मार्ने सरहकै सवै तत्व विद्यमान देखिनु पर्दछ। केवल तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपलगायतका कुनै कारणले ज्यान भने मर्न नपाएको अवस्थामा सो अपराध उद्योग मात्र हुने।

- मनसायको निर्धारण कार्यको प्रकृतिका आधारबाटै हुने ।
- अरूलाई मार्ने मात्र मनसाय राख्ने व्यक्तिले आफूलाई पनि सोही स्थानमा सोही रूपमा मार्ने प्रयास गर्दैन । अपराध गर्नेले सो उद्देश्य पूरा पनि होस् र आफू कानूनका आँखा छल्न सफल पनि हुन सकियोस् भन्ने सोचाइ राख्दछ भन्ने अपराध मनोविज्ञानको सामान्य सिद्धान्त हो भन्ने कुरा बिर्सेर न्याय गर्न नसकिने ।
- आफू समेत मार्ने मनसाय र आफू बाहेक अरूलाई मार्ने मनसायमा आधारभूत अन्तर हुन्छ । चोटको गाम्भीर्यता नै मार्ने मनसायको द्योतक हुन नसक्ने ।
- आत्महत्या वा आत्महत्याको प्रयासका सम्बन्धमा आत्महत्या घोषणापत्रको विशेष प्रामाणिक महत्व हुन्छ । आत्महत्या घोषणा पत्रलाई प्रमाणमा लिनु पूर्व सो उद्घोषकर्ताले नै लेखेको, निजले आफूखुशी लेखेको र त्यसमा कसैको कुनै षडयन्त्र नभएको कुरा भने यकीन हुनुपर्ने ।
- पत्रमा अपराध छल्न षडयन्त्र भएको शंका गर्ने ठाउँ नहुनु, मर्नुपर्ने नैराश्यता प्रकट हुनु, नैराश्यका घोषणापत्रमा दर्शाइएका कारण भूठा हुनु भन्ने नदेखिनु, सम्बन्धित व्यक्तिले नै सो घोषणापत्र लेखेकोमा विवाद नहुनु र सम्बन्धित व्यक्तिले स्वेच्छाले लेखेको होइन कि भन्ने शंका गर्नुपर्ने ठाउँ नभएमा त्यो पत्रलाई आत्महत्या घोषणाका रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- शरीरमा रहेको घाउहरूको प्रकृतिले मात्र मार्ने मनसाय रहेको प्रमाणित हुँदैन । सामूहिक आत्महत्याको प्रयास भन्ने प्रमाणित हुने अवस्थालाई ज्यान सम्बन्धी महलको १५ नं. को कसूर भनी सजाय गर्न न्यायोचित नहुने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. राजीनन सहनीसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७३४)

(ज्यान सम्बन्धी शीर्षकमा छ)

#### ५. राजाराम खत्री वि. नेपाल सरकार कारागार कार्यालय चौतारासमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९३)

- कुनै एउटा कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत दायर भएको एक प्रकृतिको मुद्दामा अर्को प्रकृतिको कसूर नै कायम नगरी केवल अनुसूचीभित्र परेको आधारमा मात्र अर्को प्रकृतिको कानूनी व्यवस्था लागू गर्न नमिल्ने ।
- कुनै एउटा अमुक अभियोग लगाई दायर भएको मुद्दामा दावी कायम हुन नसक्ने भएपछि बिना कुनै स्पष्ट आधार र कारण बिना उक्त मुद्दालाई अनुसूचीअन्तर्गत पर्ने अर्को अमुक मुद्दामा परिणत गरी स्वतन्त्र रूपमा त्यससम्बन्धी कसूर तथा अभियोग नै कायम नगरी सोको स्वतन्त्र प्रमाणको मूल्याङ्कनसमेत नगरी अर्को प्रकृतिको कसूर कायम गरी सजाय गर्दै जाने हो भने फरक-फरक अभियोग र कसूरमा सजाय गर्न पृथक-पृथक कानूनी व्यवस्था गर्नुको कुनै औचित्य र सार्थकता नरहने ।
- ज्यान मार्ने उद्योग र कुटपिट अङ्गभङ्गका वारदात अपराधहरू नितान्त फरक-फरक प्रकृतिका हुन् । यस्तो अवस्थामा उल्लिखित दुवै मुद्दाहरू एउटै अनुसूचीभित्र परेको भएता पनि ती दुवै स्वतन्त्र रूपमा अलग-अलग अपराध भएकोले ती अपराधहरूमा

कसूर वा सजाय गर्नुपर्दा अलग-अलग र स्वतन्त्र रूपमा नै कसूर वारदात कायम गरी सजाय गर्नुपर्ने ।

- फरक-फरक अपराध हुने अवस्थामा अभियोग लगाउनु पर्दा वा एउटा अभियोगबाट अर्को अभियोग कायम गर्नुपर्दा कानूनी व्यवस्थाअनुसार त्यस्तो अपराधको स्वतन्त्र रूपमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अलग कसूर कायम गरी मुद्दाको निष्कर्षमा पुगी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने ।
- सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को गलत व्याख्या र अर्थ गरी ज्यानसम्बन्धी महलको एउटा कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत दायर भएको ज्यान माने उद्योगको मुद्दालाई कुटपिट अङ्गभङ्गमा परिणत गरी कुटपिटको महलको अर्को कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत कसूर नै स्थापित नगरी सजाय गर्ने गरेको फैसलालाई कानून र न्यायसम्मत मान्न नमिल्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. सुरेन्द्रकुमार कविरथ (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं. ९१२५)

- वारदातका समयमा परेको चोटको असरले गर्दा त्यो अङ्गले तत्कालीन अवस्थामा पहिलाको जस्तो काम गर्न नसक्नु एउटा पाटो हो भने उपचारपश्चात् त्यो अङ्गले पहिलाको जस्तै काम गर्न सक्नु अर्को पाटो हो । कुनै अङ्ग कुटपिटबाट भाँच्चिएको वा फुक्लेकोमा उपचारपश्चात् पनि कुनै सुधार नभई त्यो अङ्ग निष्क्रिय भई कुनै काम गर्न नसक्ने भएमा मात्र बेकम्मा भएको मान्न सकिन्छ । तर उपचारपश्चात् पहिलाको जस्तै त्यो अङ्गले काम गर्न सक्षम हुन्छ र काम गरिरहेको छ भने त्यस्तो अवस्थामा बेकम्माको अर्थ गर्न नमिल्ने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. बहादुरसिंह तामाङ (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९१३)

- कुटपिटबाट परेको घा चोटको सम्बन्धमा शरीरमा तत्कालै वा लामो समयमावधिसम्म वा जीवन भरी पर्ने शारीरिक मानसिक पीडालाई समेत अंगभंगको खतमा विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । औषधि उपचारबाट कुटपिटको खत निको हुनसक्ने र निको भएको कारणले अंगभंगको खत नठहर्ने भन्ने होइन । निको भई काम लाग्नसक्ने अवस्था भएपनि अंगभंगको खत ठहर्ने सक्ने देखिन्छ । वस्तुतः कुटपिटबाट व्यक्तिको शरीर अंगमा परेको घा चोटबाट तत्काल सो व्यक्तिलाई परेको शारीरिक मानसिक पीडालाई मध्यनजर राखी कुटपिटको कसूर सम्बन्धमा निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने हुन्छ । निको भई काम लाग्ने भयो भन्दैमा अंगभंगको खत ठहर्दैन भनी व्याख्या गरिनु मुलुकी ऐन कुटपिटको महलको २ नं को कानूनी व्यवस्थाले मिल्ने नदेखिने ।



## गर्म संरक्षण सम्बन्धी

१. मानबहादुर वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६०, अंक ३, नि.नं. ७२१०) ७८
२. नेपाल सरकार वि. लालमाया गुरुङ (ने.का.प. २०६३, अंक ४, नि.नं. ७६८३) ७८
३. नेपाल सरकार वि. शैलेन्द्र श्रेष्ठ (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४७) ७८
४. नेपाल सरकार वि. देव सुनार (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९१८) ७८
५. रामकली चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१८७) ७९
६. धनबहादुर राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६२०) ७९

## गर्भ संरक्षण सम्बन्धी

### १. मानबहादुर वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६०, नि.नं. ७२१०)

- लाश जाँच प्रतिवेदनमा मृत्युको कारण सेप्टिक एवोर्सनले गर्दा सेप्टिसिमियामा गई शकले भएको हो भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ। पोष्टमार्टम गर्ने चिकित्सकको अदालत समक्ष भएको बकपत्रमा गर्भपतनकै कारण सेप्टिसिमियामा शक भएको भन्ने उल्लेख भएको नदेखिँदा मृतकको मृत्यु पूर्व गर्भपतन गराइएको भन्ने तथ्य पुष्टि हुन सक्ने देखिएन।

### २. नेपाल सरकार वि. लालमाया गुरुङ (ने.का.प. २०६३, अंक ४, नि.नं. ७६८३)

- बच्चा जन्माउने आमाले जीउँदो बच्चालाई कर्तव्य गरी मारेको भनी सजाय गर्न सो कुरा पुष्टि हुने ठोस सबुद आवश्यक पर्ने।
- जीउँदो जन्मेको बच्चा मार्ने मनसाय भए प्रतिवादीले तत्कालै कर्तव्यजन्य कुनै कार्य गरी मार्न कुनै कुराले बाधा पुऱ्याएको देखिँदैन। बच्चा मरेको जन्मेको कारण खोल्सीमा छाडी हिडेको भन्ने प्रतिवादीको भनाई निश्चयात्मक प्रमाणबाट खण्डन नभएसम्म त्यसरी छाडी हिडेको कारणबाट शिशु मरेको भनी अनुमान गरी प्रतिवादीलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने।

### ३. नेपाल सरकार वि. शैलेन्द्र श्रेष्ठ (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४७)

- कर्तव्य ज्यान मुद्दामा अपराधिक कार्य र मनसायको विद्यमानता जरूरी हुन्छ। प्रतिवादीको प्रहार गरेको चोटबाट मृतक महेन्द्रको मृत्यु भएकोले प्रतिवादीबाट प्रत्यक्षरूपमा अपराधिक कार्य भएको स्पष्ट छ। प्रतिवादीले पूर्व योजना र तयारीका साथ प्रस्तुत वारदात घटित गराएको नदेखिए तापनि एउटा साधारण समझ र मिजासको मानिसले खुकुरी जस्तो जोखिमी हतियारले जथाभावी प्रहार गर्दा मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुरा सहजै बुझ्न सकिने विषय हो। तसर्थ, प्रतिवादीले मृतकउपर धारिलो जोखिमी हतियारले टाउको जस्तो संवेदनशील अङ्गमा प्रहार गरेको कार्यले मनसाय तत्वलाई समेत अप्रत्यक्ष रूपमा प्रकट गरेको मान्नुपर्ने।
- अपराधीलाई सजाय गर्नुको उद्देश्य अपराधीबाट समाजको सुरक्षा गर्नु, भविष्यमा त्यस प्रकारका अपराध गर्न उन्मुख व्यक्तिलाई हतोत्साहित गराउनु, आफूले गरेको अपराधको प्रायश्चित्त गराई निजलाई सुधार गरी भोलि कानूनपरायण नागरिक बनाई समाजमा पुनर्स्थापित गर्नु र पीडित पक्षलाई सान्त्वना दिलाउनु हो। त्यसैले अपराधको प्रकृति, वारदात हुँदाको अवस्था र परिस्थिति पीडित पक्षले वारदातमा खेलेको भूमिका, पीडक अर्थात् कसूरदारले अपराध घटेपछि खेलेको भूमिका र घटनाप्रति आफूले गरेको प्रायश्चित्त समेतलाई दृष्टिगत गरी अपराध र सजायमा सन्तुलन हुने गरी सजाय दिइनु र हुनुपर्ने।

### ४. नेपाल सरकार वि. देव सुनार (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९१८)

- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(४) नं. मा उल्लेख भएको “बचन दिने”

कार्यको अर्थ सामान्य र सतही रूपमा ग्रहण गरिनु हुँदैन । इच्छित आपराधिक परिणाम प्राप्तिका लागि कर्ताको रूपमा आदेश दिने कार्य भएको अवस्था देखिनु पर्दछ । यसमा मनसाय तत्व र आदेशात्मक रूपमा वचन दिएको कार्यको विद्यमानता देखिनु पर्दछ । विषय र सन्दर्भअनुसार वचन दिएको कुराको मूल्याङ्कन गरिनु पर्ने ।

- अ.वं. १८८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गर्ने र सदर गर्ने कुरा विवादका पक्षले हक अधिकारको रूपमा प्रश्न उठाउने पुनरावेदनको विषय होइन । यो केवल विवादित तथ्य, घटनाक्रम, कसूर हुँदाको अवस्था, परिस्थिति, कसूरदारको मनसाय, भवितव्य हो कि भनी सन्देह गर्नुपर्ने अवस्था, कसूरदारले न्यायिक प्रक्रियामा पुऱ्याएको सहयोगलगायतका विविध सामाजिक सन्दर्भहरूलाई मूल्याङ्कन गरी निरूपण गरिने अदालतको स्वविवेकाधिकारको विषय हो । त्यसैले अ.वं. १८८ नं. अनुसार राय व्यक्त गरिएको कुरालाई पुनरावेदनको विषयको रूपमा हेर्न नमिल्ने ।

#### ५. रामकली चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१८७)

- सामान्य समझले बच्चा जिउँदो रहन सक्ने अवस्था नै नदेखिएको अवस्थामा लाश नभेटिएको भन्ने कारणले मात्र अभियोग दावीको कसूरबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने नदेखिने ।

#### ६. धनबहादुर राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६२०)

- पीडितले जन्माएको नवजात बच्चाको बाबु प्रतिवादी होइनन् भनी DNA परीक्षणले देखाएको कारणले आरोपित जबरजस्ती करणीको कसूर निज प्रतिवादीबाट हुनै सक्दैन भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणीको कसूर र पीडितले धारण गरेको गर्भसम्बन्धी विषय छुट्टाछुट्टै विषय भएकोले पीडितले धारण गरेको गर्भ प्रतिवादीको नदेखिएको भनी DNA परीक्षणबाट देखिएको आधारमा मात्र जबरजस्ती करणीको वारदात नै भएको रहेनछ भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।

## चोरी/डाँका

१. नेपाल सरकार वि. रामरूप सरदारसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं.८०९३) ८१
२. उमेशकुमार सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ७, नि.नं. ८१९२) ८१
३. नेपाल सरकार वि. पुष्पराज राईसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं.८३१४) ८१
४. राजदेवहजरा दुसाध वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४२१) ८२
५. बिनोदबहादुर वली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०८५) ८२
६. नेपाल सरकार वि. गणेशबहादुर कामी (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५२) ८२
७. संजय घर्ती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७८०) ८३
८. विमल कुमार यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं.१०१४९) ८३
९. नेपाल सरकार वि. हिरालाल तामाङ (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं.१०४९२) ८३

## चोरी/डाँका

### १. नेपाल सरकार वि. रामरूप सरदारसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं.८०९३)

- घटना भएको तथ्य पुष्टि हुँदा अभियुक्तको कसूर प्रमाणित नहुने ।
- घटना घटेको कुरामा विवाद नहुँदा नहुँदै पनि सो घटना घटेको तत्कालपछि दिइएको जाहेरी दरखास्त र मौकैमा कागज गर्ने व्यक्तिको भनाईमा अपराध गर्ने व्यक्ति स्पष्ट नभएको अवस्थामा घटना घटेको लामो अवधि व्यतीत भैसकेपछि परेको जाहेरी र मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिको बकपत्रमा व्यक्ति किटान गरिएको भन्ने मात्र आधारमा कसैलाई कसूरदार ठहर्‍याउन नमिल्ने ।
- मौखिक प्रमाण जहिले पनि प्रत्यक्ष हुनुपर्छ, अस्पष्ट र अनिश्चयात्मक कथन कसूरदार ठहर्‍याउने आधार बन्न नसक्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा शंकास्पद एवं विरोधाभाषयुक्त कथनलाई प्रमाण मानेर कसैलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने ।

### २. उमेशकुमार सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ७, नि.नं. ८१९२)

- जीरह गर्दा सामान्य कुरामा केही फरक व्यहोरा उल्लेख भएको भन्ने आधारबाट मात्रै वारदातमा संलग्नता रहेनछ भन्न नमिल्ने ।
- एकै ठाउँका व्यक्तिले प्रतिवादीलाई स्पष्ट पहिचान गरी जाहेरवालाको सुनको सिक्री छिनाई भागेको भनी खुलाई दिएको मौकाको कागज र अदालतको बकपत्रको व्यहोरालाई छिद्रान्वेषण गरी सामान्य कुरामा लेखाइको एकुरूपता भएन भन्दैमा प्रतिवादीको निर्दोषिता स्थापित हुन नसक्ने ।
- वारदातको संलग्नतालाई किटानी गरी जाहेरी दिइसकेपछि अनुसन्धान पक्ष अर्थात् सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले आफ्नो कानूनी कर्तव्य अन्तर्गत मौकामा अनुसन्धान गर्नुपर्नेमा नगरी ढिलो अनुसन्धान गरेको देखिँदा प्रचलित कानून बमोजिम भएको अनुसन्धानबाट संकलित प्रमाणहरूको प्रामाणिक मूल्य स्वतः घट्ने होइन । त्यस्ता प्रमाणहरूले वारदातलाई सिलसिलेवार रूपमा पुष्टि गर्दछन् भने ती प्रमाणहरूको प्रामाणिक महत्वमा कुनै शंका गर्न नमिल्ने ।
- वारदातको मिति भन्दा ढिलो गरी मौकाको कागज गराइएको भन्दैमा त्यस्तो कागजको महत्वलाई नकार्न नसकिने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. पुष्पराज राईसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३१४)

- कुनै अपराधको वारदातको पटक कायम गर्नु पर्दा उक्त वारदातले कार्यरूप प्राप्त गरेको अवस्थालाई मात्र विचार गरेर हुँदैन । सो वारदातले कार्यरूप लिनु भन्दा अगाडि बनाइएको योजना र अपराधसँग सम्बन्धित अन्य तथ्यहरू समेतलाई विचार गर्नुपर्ने ।

- चोरीको अपराधको पटक गणना गर्दा एकै चोटी योजना बनाई एउटै मितिमा एकै समयको अन्तरालमा एउटै अपराधीहरूको समूहबाट भएको वारदातलाई पटक-पटक अपराध गरेको भन्ने सो कानूनको मनसाय हुन नसक्ने ।

#### ४. राजदेव हजरा दुसाध वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४२१)

- अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयान अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट समर्थित भइरहेको र बलपूर्वक बयान गराएको भन्नेसमेत पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाणयोग्य हुने ।
- मानिस अपहरण गरी विदेशमा लगी रकम लिई बिक्री गरेको कार्य तत्कालीन अवस्थामा प्रचलनमा रहेको कानून जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले निषेध गरेको आपराधिक कार्य मान्नुपर्ने ।
- मानिस बेच्ने जस्तो जघन्य अपराध गरेको पुष्टि भएको र त्यस्तो अपराध रोक्न एवं अपराधीलाई सजाय गर्न बनेको विशेष ऐन कार्यान्वयनमा रहेकै अवस्थामा उक्त कानून नै आकर्षित हुने ।

#### ५. बिनोदबहादुर बलीसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०८५)

- हातहतियार प्रयोग भएको तथ्य मौकामा हतियारसहित प्रतिवादी पक्राउ परेको कुराबाट पुष्टि भएकै छ । तापनि प्रतिवादीको वारदातमा संलग्नताको शङ्का रहित पुष्टि हुन नसकेको अवस्था र दुई जना भनिएका प्रतिवादीहरू कसूरदार हुन् वा होइनन् भन्ने कुरा निजहरू फरार रहेकोबाट तत्काल यकीन हुन नसक्ने ।
- चार जनाभन्दा बढीको संख्या स्थापित हुन नसकेको स्थितिमा वारदातलाई डाँकाको वारदात हो भनी मान्न सकिने अवस्था रहेन, वारदातमा हातहतियारको प्रयोग भई जबरजस्ती रकम लिएको अवस्था स्थापित भएको हुँदा चोरीको महलको ४ नं. बमोजिम जबरजस्ती चोरी गरेको अवस्था देखिने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. गणेशबहादुर कामी (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५२)

- बरामद भएको मोटरसाइकलको तत्कालीन किनबेचको मूल्य रु.५५,०००/- भएको भन्ने मिति २०६०।५।१० को मुचुल्काबाट देखिएकोमा रु.३०,०००/- मा खरिद गरी प्रतिवादीले मोटरसाइकलको तत्कालीन मूल्यको ४५ प्रतिशतभन्दा कम मूल्यमा खरिद गरेको देखिँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ७क को उक्त व्यवस्थाबमोजिम प्रतिवादीले चोरीको सामान भएको भन्ने जानीजानी खरिद गरेको देखिन आउने ।
- चोरीको महलको २३ नं. को कानूनी व्यवस्था अनुसार कुनै वस्तु खरिद गर्दा १५ प्रतिशतसम्म नाफा राखिएको अवस्थामा लिखत नगरी लिएको भए पनि र १५ प्रतिशतभन्दा बढी नाफा राखिएको अवस्थामा पनि लिखत गरी लिएमा चोरीको वस्तु भन्ने नजानी लिएको अवस्थामा चोरीको कसूर गरेको बात नलाने भन्ने उल्लेख छ । प्रस्तुत मुद्दामा चोरी भएको मोटरसाइकलको मूल्य रु.५५,०००/- कायम भएकोमा यी प्रतिवादीले १५ प्रतिशतभन्दा बढी नाफा गरी रु.३०,०००/- मा खरिद गरेको तर मोटरसाइकल खरिद बिक्री गरेको कानून बमोजिम कुनै लिखत नभएको अवस्थामा सो माल चोरीको हो भन्ने जानीजानी खरिद गरेको मान्नु पर्ने ।

- सबै प्रतिवादीहरू उपर चोरीको १ र १२ नं. कै मागदाबी लिइएको, तर सङ्कलित सबुद प्रमाणबाट प्रतिवादी गणेशबहादुर कार्कीले चोरी गर्ने कार्यमा प्रत्यक्ष संलग्न नभई चोरी गरेको माल जानीजानी खरिद गर्ने कार्यमा संलग्न भएको देखिएको अवस्थामा चोरीको माल भन्ने जानीजानी खरिद गरेतर्फ अभियोग दाबी नै नभएको भन्ने आधारमा प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने भन्न मिल्दैन । उल्लिखित अवस्थामा चोरीको २३ नं. र २४ नं. आकर्षित हुने भई सोही कानूनी व्यवस्था बमोजिम सजाय गर्न मिल्ने ।

**७. संजय घर्ती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७८०)**

- सुरु अदालतको फैसला उपर चित्त बुझाई पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन नगरी बस्ने पक्षले अर्को विपक्षले पुनरावेदन गरेकोमा सोउपर पहिला पुनरावेदन नगर्ने पक्षलाई पछि सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा सुरु जिल्ला अदालतको फैसला उपर पहिलो तहको पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन नगर्नेलाई अन्तिम तहको सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन दिन मिल्ने अवस्था नहुने ।

**८. विमल कुमार यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४९)**

- प्रमाणको भार शंकारहित तवरले दावी पुष्टि गर्ने भार वादी पक्षमा रहने भएकोले यी प्रतिवादीले कसूर गरेको कुरा बस्तुनिष्ठ रूपमा वादी पक्षले पुष्टि गर्न सकेको नदेखिँदा सहप्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बायानमै आधारमा कसूरदार ठहर्‍याउनु न्यायोचित नहुने ।

**९. नेपाल सरकार वि. हिरालाल तामाङ (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९२)**

- एकै जाहेरवालाको घर र पसलमा एउटै मिति र केही समयको अन्तरालमा एउटै योजनाअनुसार एकै प्रतिवादीहरूको समूहबाट वारदात भएको र सो सम्बन्धमा एउटै जाहेरी परी सोही आधारमा अनुसन्धानसमेत भई प्रस्तुत मुद्दा दायर भएको देखिनाले प्रस्तुत मुद्दामा मुलुकी ऐन चोरीको महलको ११ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूको त्यस्तो कार्यलाई पटके अपराध कायम गर्न नमिल्ने ।

# जबरजस्ती करणी

## १. जबरजस्ती करणी उद्योग

१.	डिल्लीप्रसाद भण्डारी वि. निर बहादुर घिमिरे (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं. ७४२५)	८९
२.	श्री ५ को सरकार वि. कमल कुमार ओली (ने.का.प. २०६२, अंक ७, नि.नं. ७५७०)	८९
३.	नेपाल सरकार वि. तपसी कुर्मी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६२)	८९
४.	चन्दन कामती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२७)	९०
५.	रामेश्वर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७६५)	९०
६.	विजय सुन्दास वि. मञ्जु नेपाली (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८५६)	९१
७.	नेपाल सरकार वि. कुमार प्रसाद (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१२७)	९१
८.	प्रदिप भट्टराई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८०)	९२

## २. बयान/बकपत्र

१.	श्री ५ को सरकार वि. श्याम माभी (ने.का.प. २०६१, अंक ७, नि.नं. ७४११)	९२
२.	जनक त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक ३, नि.नं. ७५०७)	९२
३.	श्री ५ को सरकार वि. स्वस्ती वराल (ने.का.प. २०६२, अंक ११, नि.नं. ७६२६)	९३
४.	गोकर्ण खनाल वि. स्पन्दना के.सी. (ने.का.प. २०६५, अंक ११, नि.नं. ८०४२)	९४
५.	नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर टमटा (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८१२७)	९५
६.	नेपाल सरकार वि. सरोज हिडमाड (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६९)	९५
७.	नेपाल सरकार वि. चन्द्रप्रसाद तिवारी (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७८)	९५
८.	महेश पटेल कुर्मी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १, नि.नं. ९१०७)	९६
९.	धनराज खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३९३)	९७
१०.	मानबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४३१)	९७
११.	कुमार गुरुड वि. माया गुरुड (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१२)	९७
१२.	नेपाल सरकार वि. वासुदेव सावद (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७९)	९८
१३.	लक्ष्मण गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९१०)	९८
१४.	नेपाल सरकार वि. कर्णबहादुर साउद (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. ०१३२)	९९
१५.	नेपाल सरकार वि. सुवास भरसमेत, ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४६४)	९९
१६.	नेपाल सरकार वि. विरेन्द्रकुमार तामाड, (ने.का.प. २०७७, अंक ८ नि.नं.१०५६४)	९९
१७.	संगम सार्की वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि. नं. १०६०६)	९९
१८.	रूपलाल बम्जन वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प.२०७७, अंक १२, नि. नं.१०६०८)	१००



### ३. जबरजस्ती करणी

१. विष्णु अधिकारी वि. चक्रबहादुर चलाउने (ने.का.प. २०६३, अंक २, नि.नं. ७६५२) १००
२. ठगा चौधरी वि. खिल कुमारी नेपाल (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं. ७६६४) १००
३. राजु बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं. ७६६६) १०१
४. भीमबहादुर पोखरेल वि. लेखबहादुर थापा (ने.का.प. २०६३, अंक ४, नि.नं. ७६८२) १०१
५. विश्वकुमार दास वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ७, नि.नं. ७७२८) १०१
६. हजरत मियाँ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक ४, नि.नं. ७८६९) १०२
७. रणबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक ११, नि.नं. ७९००) १०२
८. अर्जुन बहादुर पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९२३) १०३
९. सुकबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक ५, नि.नं. ७९६८) १०४
१०. बाबु पौडेल क्षेत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं. ८०९९) १०४
११. नेपाल सरकार वि. टेकबहादुर क्षेत्री (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४२) १०५
१२. नेपाल सरकार वि. नारायणबहादुर राउत (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७९) १०५
१३. नेपाल सरकार वि. मुवारकमिर मुसलमान (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६६) १०५
१४. नेपाल सरकार वि. नारायण पौडेल (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५६४) १०६
१५. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्रसिंह सिख (ने.का.प. २०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९९) १०७
१६. नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क. (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८४४) १०८
१७. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६५) १०८
१८. बट्टी खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ६, नि.नं. ९१८६) १०८
१९. वीरबहादुर मगर वि. सनमाया खपाङ्गी मगर (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२०) १०९
२०. नेपाल सरकार वि. यादव प्रसाद घिमिरे (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३३५) १०९
२१. लोक बहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४६) ११०
२२. दीपक चन्द्रसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ९, नि.नं. ९४७२) ११३
२३. नेपाल सरकार वि. टासी वि.क. (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५१९) ११४
२४. अमरबहादुर बोगटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६२३) ११६
२५. लक्ष्मा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८४) ११६
२६. जनक श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १०, नि.नं. ९६९६) ११७
२७. सियाराम राना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७८४) ११८
२८. सुमन पहरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९८०१) ११८
२९. सुब्बा गाउँ तीन (नाम परिवर्तित) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८११) ११८

३०.	ईश्वर ऋषिदेव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२६)	११९
३१.	देवेन्द्र गिरी वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, धादिङ (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८५४)	११९
३२.	नेपाल सरकार वि. खेमनारायण चौधरी (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९५६)	११९
३३.	नेपाल सरकार वि. प्रकाश रावल (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८१)	१२०
३४.	दिपक रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००७)	१२१
३५.	नेपाल सरकार वि. सोहरत खाँ (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४९)	१२१
३६.	तिर्थलाल राना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००६२)	१२१
३७.	होमराज थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०११९)	१२१
३८.	सन्दिप नेपाली वि. नारायण नेपाली (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१४८)	१२२
३९.	सुरेन्द्र वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१५२ )	१२२
४०.	नेपाल सरकार वि. अशोक श्रेष्ठ (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१६५)	१२३
४१.	नेपाल सरकार वि. गोपाल राना (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७२)	१२३
४२.	नेपाल सरकार वि. अब्दुल कलाम मुसलमान (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७३)	१२३
४३.	नेपाल सरकार वि. खेम खड्का (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१८४)	१२३
४४.	नेपाल सरकार वि. अर्जुन कोइराला (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६४)	१२३
४५.	नेपाल सरकार वि. प्रेमबहादुर पराजुली (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२७१)	१२४
४६.	हरेन्द्रनारायण देव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२७९)	१२४
४७.	नेपाल सरकार वि. प्रदिप भुजेल (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८४)	१२४
४८.	नेपाल सरकार वि. सुनिल कुमार ऋषिदेव सदा (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९१)	१२४
४९.	नेपाल सरकार वि. दिपक वि.क. (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९२)	१२४
५०.	नविन कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०३००)	१२४
५१.	नेपाल सरकार वि. गोविन्द खड्का (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३१०)	१२४
५२.	मानकुमार थामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३२)	१२५
५३.	नेपाल सरकार वि. धर्मबहादुर मल्ल (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३४३)	१२५
५४.	नेपाल सरकार वि. कृष्ण बहादुर वोगटी (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५३)	१२५
५५.	अमर पासी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५७)	१२५
५६.	नेपाल सरकार वि. शिवलाल महतो (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि.नं. १०३७५)	१२५
५७.	मदन परियार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ११, नि.नं. १०३९०)	१२६

५८. देवलाल श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि. नं. १०४००) १२६
५९. नेपाल सरकार वि. सागर भट्टसमेत (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०४०८) १२६
६०. प्रकाश थापा वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि. नं. १०४१६) १२७
६१. नेपाल सरकार वि. दिपक गुरूडसमेत (ने.का.प. २०७७,  
अंक २, नि.नं. १०४४३) १२८
६२. नेपाल सरकार वि. गणेश नेपाली (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि. नं. १०५०१) १२८
६३. नेपाल सरकार वि. जयप्रसाद पोखरेल, (ने.का.प. २०७७, अंक ५ नि.नं. १०५०६) १२८

### ४. जबरजस्ती करणी/हाडनाता

१. श्रीराम त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१९) १२९
२. मुकुन्दे लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७२) १३०
३. नेपाल सरकार वि. केशव गिरी, (ने.का.प. २०७७, अंक ८ नि.नं. १०५६५) १३०
४. धनबहादुर राई वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि. नं.१०६२०) १३०

### ५. जाहेरी दरखास्त

१. बमबहादुर कठायत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक १०, नि.नं.७६११) १३०
२. रामहरी लामिछाने वि. ऋषेश्वर न्यौपाने (ने.का.प. २०६८, अंक १०, नि.नं. ८६९५) १३१
३. डिल्ली स्वाँर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९६९) १३२
४. नेपाल सरकार वि. चन्द्रबहादुर गुरुड (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५४) १३२
५. नेपाल सरकार वि. हिमराज खड्का, (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि. नं. १०५२०) १३३

### ६. अप्राकृतिक मैथुन

१. नेपाल सरकार वि. राजेश क्षेत्री (ने.का.प. २०६५, अंक ६, नि.नं. ७९८३) १३३
२. त्रिरत्न चित्रकार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४८) १३४
३. माल्हुसेन हेन्डिक ओटो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं.८८६०) १३५
४. बमबहादुर खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१९) १३६
५. नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम सीतामणि (ने.का.प. २०७५,  
अंक ८, नि.नं. १००८३) १३६
६. नेपाल सरकार वि. जसिराम नेपाली (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२५९) १३६
७. नेपाल सरकार वि. सन्तोष कुशावाह (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३५) १३७

### ७. क्षतिपूर्ति

१. नेपाल सरकार वि. पवन कुमार यादव (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८४९४) १३७
२. नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम दीपक सदा (ने.का.प. २०७३,  
अंक ४, नि.नं. ९५८०) १३८

३.	नेपाल सरकार वि. राजु सरदार (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६३३)	१३८
४.	नेपाल सरकार वि. तेजबहादुर थारु (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४६)	१३९
५.	नेपाल सरकार वि. जसवन्त सिंह (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१३)	१३९
६.	नेपाल सरकार वि. गुलाव मियाँ (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३६१)	१४०
७.	विकास विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३२)	१४०

### ८. अन्य

१.	जीवन रिजाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ९, नि.नं. ८६९१)	१४१
२.	नेपाल सरकार वि. लोकबहादुर विश्वा (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७५)	१४२
३.	नेपाल सरकार वि. साबुद्दिन मियाँ (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३९९)	१४२
४.	नेपाल सरकार वि. ध्यानबहादुर खड्का (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. ९५०६)	१४३
५.	नेपाल सरकार वि. प्रेम चौधरी (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६३)	१४४
६.	मदन नारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)	१४५
७.	नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क. (ने.का.प. २०७५, अंक ८, १००७०)	१४५
८.	नेपाल सरकार वि. साहेव महतो (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४२०)	१४५
९.	नेपाल सरकार वि. दलबहादुर तामाङ, (ने.का.प. २०७७, अंक १०, नि.नं. १०५९४)	१४५

## १. जबरजस्ती करणी उद्योग

### १. दिल्लीप्रसाद भण्डारी वि. निरबहादुर घिमिरे (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं. ७४२५)

- पीडितको कट्टुमा लागेको रगतको National forensic science laboratory बाट रसायनिक परीक्षण समेत भई मिति २०५१।१।२९ मा दिएको प्रतिवेदनको रायमा पनि शुक्रकिट (Spermatozoa) पत्ता नलागेको भन्ने उल्लेख गरिएको समेत आधार प्रमाणबाट प्रस्तुत वारदातमा जबरजस्ती करणीको क्रिया सम्पन्न भएको नदेखिने ।
- वारदात निर्विवाद रूपमा पुष्टि भएको तथा पीडितको Labia majora/ Labia Minora मा निल डाम रहेको भन्ने जनकपुर अन्चल अस्पतालको मिति २०४८।११।१३ को प्रतिवेदनबाट देखिँदा प्रतिवादीले मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको ५ नं. बमोजिमको जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म गरेको देखिने ।

### २. श्री ५ को सरकार वि. कमलकुमार ओली (ने.का.प. २०६२, अंक ७, नि.नं. ७५७०)

- जबरजस्ती करणी गर्न लिङ्ग पसाउने बित्तिकै पीडितले हो हल्ला गरेको कारणबाट प्रतिवादीले लगातार करणी गर्न नसकेको अवस्थामा तत्काल विर्य स्वलन नभएको पनि हुन सक्ने स्थिति देखिएकोले योनिमा विर्य नदेखिएको र hymen नच्यातिएको हुन सक्ने अवस्था पनि स्वभाविक हुँदा सो बमोजिम चिकित्सकको प्रतिवेदनकै आधारमा प्रतिवादी वेकसूरदार हुन भनी मान्न नमिल्ने ।
- घरमा धेरै मानिसहरू भेला जम्मा भएको अवस्थामा प्रतिवादीले वादीको योनीमा लिङ्ग प्रवेश गराउने बित्तिकै पीडित रुन कराउन थालेकोले हो हल्ला भएको भन्ने मिसिलबाट देखिन आएकोले जबरजस्ती करणीको वारदात भैसकेको मान्न मिल्ने अवस्था पनि देखिन नआउने ।
- पीडितलाई करणी गर्नकालागि सम्पूर्ण परिस्थितिहरू पार गरिसकेको तर जबरजस्ती करणीको कार्य सम्पन्न भैसकेको अवस्था नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी भै जबरजस्ती करणीको उद्योग हुने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. तपसी कुर्मी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६२)

(पीडितको बकपत्रमा लिङ्गको प्रवेश भन्ने उल्लेख भएपनि मेडिकल जाँचमा वीर्य vaginal swab मा नभेटिएकाले ज.क.उद्योग ठहर)

- पीडितले बकपत्र गर्दा लिंग पसाएको भनी बकपत्र गरेपनि Laboratory Examination df Sparmatazoa नदेखिएको, करणी भएको यकिन हुने अन्य ठोस सबुद रहेको नदेखिएको Labia Majora मा घर्षणसम्म भएको तथा विशेषज्ञको परिक्षण प्रतिवेदनको निष्कर्षमा “जबरजस्ती करणी गर्न खोजिएको” भन्ने उल्लेख भएको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको वारदात नदेखिई सो को उद्योगसम्म भएको देखिन आउने ।
- प्रतिवादीले लिएको अन्यत्र रहेको जिकिर (Plea of alibi) लाई कुनै विश्वसनीय

र वस्तुगत आधार प्रमाणबाट खम्बीर गराउन नसकेकोमा प्रमाणको रूपमा लिन नमिल्ने ।

- १४ वर्षीय बालिका आफ्नै सामाजिक मान प्रतिष्ठामा आँच आउने गरी यी प्रतिवादीलाई जबरजस्ती करणीको आरोप लगाउनु पछाडि कुनै भरपर्दो कारण रहेको तथ्य समेत प्रतिवादीले खुलाउन सकेको अवस्था छैन । यसबाट जबरजस्ती करणीको उद्योगको वारदातमा यिनै प्रतिवादीको संलग्नता रहेको पुष्टि हुन आउने ।

#### ४. चन्दन कामती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२७)

- जबरजस्ती करणीको उद्योगमा जबरजस्ती करणीको महलमा व्यवस्था भए अनुसार सोह्र वर्ष नाघेकी केटी वा स्वास्नी मानिसलाई जोरजुलुम गरी वा डर धाक देखाई वा अनुचित प्रभावमा पारी करणीको प्रयास भएको हुन्छ । यसमा सङ्घर्षका चिह्न वा लक्षण देखिन पनि सक्दछ, नदेखिन पनि सक्दछ । तर यसको विपरीत आसय करणीमा सङ्घर्षका चिह्नहरू वा लक्षणहरू देखिँदैन । यसमा स्त्री जातिको कुनै पनि अङ्गमा करणीको आसयले स्पर्श मात्र नभई समातेको सम्म हुनुपर्ने देखिन्छ । आसय करणीमा करणी गर्ने मनसाय हुन्छ तर जबरजस्ती करणीको उद्योगमा जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय हुन्छ । तसर्थ यी दुबैमा करणीको आसय त हुन्छ तर जबरजस्ती गरेको लक्षण जबरजस्ती करणीको उद्योगमा मात्र हुन सक्ने ।

#### ५. रामेश्वर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७६५)

- विधायिकाले सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद तोकेकोमा न्यायकर्ताले कसूर गर्दाको समय परिस्थिति, सोबाट पीडितलाई पर्न गएको क्षति तथा सामाजिक प्रभाव, पीडितको शारीरिक मानसिक अवस्था, कसूरदारको उमेर तथा अवस्था, कसूरको मात्रा तथा गाम्भीर्यता जस्ता कुरालाई मनन गरी आफ्नो विवेकले उचित देखेको सजाय तोक्न सक्ने नै देखिन्छ । यदि यसो गर्न नसक्ने हो भने कानूनले यसरी न्यूनतम र अधिकतम सजायको सिमा तोक्नुको कुनै औचित्य रहँदैन । केही गरी यस्तो स्वविवेकीय अधिकारको प्रयोग उचित आधार कारणाविना न्यायिक मनको प्रयोग नगरी दुरुपयोग भएको देखिएमा पुनरावेदनको रोहमा हेर्न सक्ने नै हुन्छ । सुरूले स्वविवेकाधिकार प्रयोग गरेको पुनरावेदनको रोहमा समेत सदर भई सोउपर पुनरावेदन नै लाग्न नसक्ने अवस्थामा भने मुद्दा दोहऱ्याई हेर्दा सोलाई हेरी अन्यथा भन्न सकिने नदेखिने ।
- उद्योग कसूरको एक अपूर्ण क्रिया भए पनि यसलाई पनि कानूनले अपराधिकीकरण गरेको अवस्थामा यो अन्य पूर्ण अपराध जस्तै अस्तित्वको अपराध नै हुने हुन्छ । कस्तो मानव क्रियालाई अपराधीकरण गर्ने र त्यस्तो क्रिया भएको के कस्तो अवस्थामा के कति सजाय गर्ने भनी निर्धारण गर्ने अधिकार केवल विधायिकालाई मात्र हुन्छ । अपराधीकरण गरी सो अपराधका लागि स्पष्ट रूपमा तोकेको सजाय मात्र उक्त अपराधका लागि कसूरदारले बेहोनुपर्ने अपराधिक दायित्व हुन जान्छ । कुनै अपराधको लागि यो सजाय भनी विधायिकाले नतोकेको अवस्थामा न्यायकर्ताले मनोगत अर्थ गरी कसूरदारलाई मर्का पर्ने गरी सो कसूरसँग सम्बन्ध राखे अर्को कसूरको सजायसमेत थप हुने भन्ने नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणीको र जबरजस्ती करणीको उद्योगको कसूर दुई पृथकपृथक

कसूर भई दण्ड सजायको पनि पृथकपृथक व्यवस्था भएको पाइन्छ । जबरजस्ती करणीको महलको ३(क) नं. को कानूनी व्यवस्थामा उल्लेख भएको थप सजाय केवल जबरजस्ती करणी गर्नेलाई मात्र हुने भनी स्पष्टरूपमा उल्लेख भएकोबाट र जबरजस्ती करणीको उद्योगलाई सजायको व्यवस्था गरेको ऐ. ५ नं. मा र अन्य कानूनी व्यवस्थामा समेत उद्योग गर्नेलाई यो यस्तो अवस्थामा थप सजाय गर्ने भनी कुनै सर्तात्मक प्रबन्ध (Conditional provision) राखेको नपाइएबाट जबरजस्ती करणीको उद्योगको मात्र कसूरमा सो ३(क) नं. अनुसार अपाङ्गसमेतलाई जबरजस्ती करणी गर्दा हुने थप सजायको आधा सजायसमेत थप गरी कैद सजाय गर्न मिल्ने नदेखिने ।

#### ६. विजय सुन्दास वि. मञ्जु नेपाली (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८५६)

- जबरजस्ती करणी जस्तो अपराधमा न्यायको रोहबाट न्यायको लागि संवेदनशील हुनुपर्ने हो तर पनि अति संवेदनशील भई एकतर्फी रूपमा विचार गर्दा न्याय मर्न जाने हुँदा विवेकशील भई प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी न्यायमा पुग्नु पर्ने ।
- पीडितको बकपत्र कसूरमा मुख्य कडी भए पनि सो बकपत्रको पुष्ट्याई शंकारहित रूपबाट नभएमा बकपत्रलाई यान्त्रिक रूपबाट प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरी सजाय गर्नु विवेकयुक्त मान्न नसकिने ।
- प्रतिवादीले मौकामा गरेको बयानमा जबरजस्ती करणीको उद्योगमा साबितै रहेको देखिएकोमा ततिम्बा बयान गराई जबरजस्ती करणीको कसूरमा साबित गराएको देखिन्छ जबकि ततिम्बा बयान गराउँदा अगाडि स्पष्ट नभएका कुरामा मात्र सोधी प्रष्ट गराउनुपर्दछ, भन्ने कानूनी व्यवस्था भएकोमा प्रतिवादीलाई अधि नै स्पष्टसँग उल्लेख गरेको कसूरसँग असम्बन्धित कसूरमा साबित गराएको देखिन्छ, जुन कुरा कानून र न्यायसम्मत हुन आउँदैन । तसर्थ उपर्युक्त विवेचनाबाट प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको नभई जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म गरेको तथ्य समर्थित भएको देखिने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. कुमार प्रसाद (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१२७)

- बाल न्याय प्रणालीमा परम्परागत फौजदारी न्याय प्रणालीभन्दा फरक र विशिष्ट प्रकारका सिद्धान्तहरू छन् । बाल न्यायका आधारभूत मान्यताहरूलाई नजरअन्दाज गरेर फौजदारी न्यायका सामान्य मान्यताहरूकै मापदण्डअनुसार हेर्ने गरियो भने बाल न्यायका उद्देश्य, मान्यता र हासिल गर्न खोजिएका अभिष्ट पूरा हुन सक्दैनन् । सजाय स्थगनको सन्दर्भमा समेत यो कुरा विचारणीय बन्ने ।
- बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५०(२) को प्रावधानलाई दफा १२ को सापेक्षतामा हेर्दा सजाय स्थगित गरिएकोमा सोही बालकले एक वर्ष नाँघेपछि अन्य कुनै कसूर गरेबापत दोषी ठहरी कैदको सजाय पाएमा पनि पहिले ठहर भएको कैद सजाय (स्थगित भई एक वर्षको अवधि नाँघेपछि कसूर गरेको अवस्थामा) कार्यान्वयन गर्नु पर्दैन, पटकै पनि कायम हुँदैन । त्यस प्रकारको कैदको लगत सदाका लागि कट्टा गर्नु पर्ने देखिने ।
- कैद स्थगित भई एक वर्षको अवधि नाँघिसकेको देखिँदा निज प्रतिवादीको अहिले

उमेर पुगेको (अहिले बालिग भएको) कारणबाट सो सजाय असुल गर्नुपर्छ भन्नु बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा १२ तथा दफा ५० को उपदफा (२) समेतको प्रतिकूल हुन जान्छ। त्यसैले स्थगित गरिएको सजाय अब असुल (कार्यान्वयन) गर्ने सम्बन्धमा कुनै बेहोरा उल्लेख नगरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला कानून एवम् बाल न्यायका मान्यताअनुकूल नै देखिन आउने।

#### ८. प्रदिप भट्टराई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८०)

- “जबरजस्ती करणीको कसूर” जबरजस्ती करणी, जबरजस्ती करणीको उद्योग, र आशय करणी (यौन दुर्व्यवहार) तीन प्रकारका कसूरजन्य कार्यमध्ये सबैभन्दा गम्भीर कार्य अथवा कसूरले पूर्णता प्राप्त गरेको कार्य हो। “जबरजस्ती करणीको उद्योग” सम्बन्धी कसूरमा पीडकले इच्छा गरेको करणी सम्बन्धी कसूरजन्य कार्यले पूर्णतासम्म प्राप्त नगरेको, कसूरले पूर्णता प्राप्त गर्नुभन्दा अगाडिका कसूरजन्य चरणहरू पूरा गरिसकेको अवस्था रहन्छ। “यौन दुर्व्यवहार सम्बन्धी कसूरमा” यौनजन्य हिंसा भएको, तर जबरजस्ती करणीको कसूर वा सोसम्बन्धी उद्योगको तहको कसूर भइनसकेको अवस्था रहने।

### २. बयान/बकपत्र

#### १. श्री ५ को सरकार वि. श्याम माझी (ने.का.प. २०६१, अंक ७, नि.नं. ७४११)

- फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तले अपराध गरेको हो कि होइन भन्ने तथ्यगत सबुदहरूको आधारमा निर्णय गर्ने कुरा हो, अपराधीलाई बचाई दिने नियतले स्वयम् पीडित लगायत कसैले बयान दिन सक्ने स्थितिलाई ध्यानमा राखी न्यायकर्ताले निर्णय दिँदा कसैले सफाई दिने बयान दिँदा अभियुक्त निरअपराध ठहर गर्नुपर्ने वा कसैले अभियुक्त विरुद्ध बयान दिँदा अपराधी ठहरीने पर्ने भन्न सकिन्छ। व्यक्तिको बयानलाई सबुदको रूपमा मात्र लिन सकिन्छ, तर अकाट्य प्रमाण मान्न नसकिने।
- पीडितले अदालतमा आई प्रतिवादीहरूलाई निर्दोष भनी बकपत्र दिँदा ऐनको व्यवस्था निष्क्रिय हुने गरी गर्ने निर्णय न्यायसंगत नठहर्ने।

#### २. जनक त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक ३, नि.नं. ७५०७)

- अनुसन्धान अधिकारीबाट हुने कानून अनुरूपको अनुसन्धानबाट संकलित यथार्थपरक र वस्तुनिष्ठ प्रमाणहरू नै कसूर ठहर गर्न मद्दत पुग्ने पहिलो खुट्टिको हो। त्यो खुट्टि कलो नै कमजोर, आधारविहीन र कानूनअनुरूप भएको छैन र जाहेरवाला र स्वयं पीडित पनि अनुसन्धानको क्रममा प्रहरीमा बयान गर्दा एकै बेहोरा उल्लेख नगरी अदालतमा बकपत्र गर्दा फरक फरक बयान गरी आफू उपर अपराध नै नभएको भन्ने बकपत्र गर्दछन् भने अन्य प्रमाणको अभावमा अनुमान र शंकाको भरमा कसूर कायम गरी पीडित व्यक्तिलाई समेत न्याय प्रदान गर्न सरल र सुगम हुन नसक्ने।
- घटनाको विश्वसनीयता पुष्टि हुने आधार र पीडितले आफूले बचन गरेको प्रयास देखिने वस्तुनिष्ठ आधारमा कसूर प्रमाणित हुने हुन्छ। यी सबै कुराको अभावमा जाहेरी पीडक वा निजको आमा वा नजिकको नातेदारको परेको भन्ने आधारमा मात्र कसैलाई कसूरदार प्रमाणित गर्नु न्याय र कानूनको मान्य सिद्धान्तभित्र नपर्ने।



- जबरजस्ती करणी अपराधमा मूल चशमदिद गवाह अर्थात प्रत्यक्ष प्रमाण साधारणतया प्राप्त हुन सक्दैन । खास गरी करणीसम्बन्धी अपराधमा करणी गरिएको पीडित नै प्रमुख प्रमाण हो । प्रमाण ऐनले जबरजस्ती करणीबाट पीडित व्यक्तिलाई नै प्रमुख प्रमाण मानेको छ । सो ऐनको दफा १०(१)(ख) मा कुनै काम घटना वा अवस्थाबाट पीडित व्यक्तिले व्यक्त गरेको कुरा प्रमाणमा लिइने प्रमाण मानेको छ । तर यस मुद्दामा पीडितले प्रहरीमा बयान गर्दा आफू उपर प्रतिवादीहरूले जबरजस्ती करणी गरिएको भनेको तर अदालतमा बकपत्र गर्दा त्यस्को ठीक विपरीत बकपत्र गरेको देखिन्छ । पीडितले अदालत समक्ष गरेको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन नमिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- फौजदारी अपराधमा साक्षीहरूलाई डर, धाक, धम्की दिएर वा कुनै आर्थिक प्रलोभनमा पारेर प्रतिवादी वा अभियुक्तहरूले Hostile बनाउँछन् र यस्तोमा साक्षीलाई Winning away गरेको भनिन्छ । अन्य प्रमाण भएमा साक्षीलाई Winning away गर्दैमा अपराध कायम नहुने वा प्रतिवादी अभियुक्तलाई सफाई प्राप्त हुने होइन । त्यस्तोमा भुट्टा बकपत्र (Perjury) गरेमा साक्षी वा पीडित स्वयंलाई पनि सजाय हुन सक्ने ।
- मुद्दाको जाहेरी दरखास्त देखिको व्यहोरा सच्चिएको पाइएको, उपयुक्त समयमा पीडित भनिएकी व्यक्तिको शारीरिक परीक्षण नभएको, आरोपित व्यक्तिहरू प्रकाउ परी प्रहरी कार्यालयमा बुझाएको देखिन आएकोमा सो कुरा लुकाउने प्रयास गरी पछि पक्राउ परेको भनी प्रतिवेदन पेश गरेको, तत्काल आरोपित व्यक्तिहरूको अनिवार्य रूपमा गराउनु पर्ने शारीरिक परीक्षण नगराई घटनाको वास्तकितता लुकाउने प्रयास गरेको र जाहेरवाली र पीडित भनिएकी व्यक्तिको परीक्षण उपयुक्त तरिकाबाट नगरी अनुसन्धान प्रकृत्यालाई प्रभावित पुऱ्याई घटनाको यथार्थता माथि नै प्रतिकूल प्रभाव पर्न गएको अनुसन्धानबाट संकलित कागजबाट देखिन आएकोले अनुसन्धान अधिकृत प्रहरी नायव निरीक्षक दिलीप गुरुडले कानून अनुरूप तोकिएको जिम्मेवारी पूरा गरेको नदेखिदा निजलाई सचेत गराई सो को जानकारी यस अदालतलाई गराउने ।

### ३. श्री ५ को सरकार वि. स्वस्ती वराल (ने.का.प. २०६२, अंक ११, नि.नं. ७६२६)

- जुन बखत योनी परीक्षण गरिएको हो, त्यसबेला नै पीडितको योनीमा दाद, चिलाउने, कन्याउने इत्यादि रहे भएको भन्ने उल्लेख नगरी बकपत्रमा आएर उक्त कुरा उल्लेख गरेको देखिएबाट योनी परीक्षण प्रतिवेदन पेश गर्ने हेल्थ असिस्टेण्टको भनाईलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ बमोजिम प्रमाणयोग्य मान्न नमिल्ने ।
- घटनास्थलमा भेटिएका काँचका चुरा, रौं, घटनास्थल मडारिएको भन्ने तत्काल मौकाको कागज तथा सोलाई समर्थन गरी गरेको पीडित लगायतका मौकाका व्यक्तिको बकपत्र तथा स्वयं आफूले दिएको मौकाको परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेखित व्यहोरालाई निष्प्रभावी बनाउने वा वास्तविक अपराधीलाई छुट्टिन सक्ने सम्मको अवस्था सिर्जना हुने र पहिले आफूले दिएको परीक्षण प्रतिवेदन विरुद्धको बकपत्रले प्रमाणको स्थान ग्रहण नगर्ने ।
- अनुसन्धानको कमजोरी पक्षका वावजुद पीडितको योनीको स्थिति, अपराध गर्नेको

वारदातस्थलमा उपस्थिति, अपराध गर्नेको पहिचान, निजका विरुद्ध सर्जमिनका मानिसहरूको बकाई, मौकाको किटानी जाहेरी, पीडितको प्रहरी तथा अदालतमा भएको किटानी बकपत्र जस्ता मुद्दामा निर्णयका लागि महत्वपूर्ण तथ्यहरू (Material Facts) को अनुसन्धान कार्यबाट संकलन भएका प्रमाणहरूको समष्टि मूल्यांकनले प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको कुरा सिद्ध गरी रहेकाले पुनरावेदक पक्षका कानून व्यवसायीको वहस जिकिर मान्य हुन नसक्ने ।

- एक दुई ठाँउमा व्यक्त कुरा अर्को ठाउँमा हुवहु एकै हुनुपर्छ भन्न मिल्दैन, नत त्यस्तो हुन नै सक्छ । एउटा मानिसले एकपटक बोलेको उही कुरा एकछिन पछि हुवहु भन्न सक्दैन जबसम्म लेखेर वा घोकेर यस्तो गर्ने प्रयास गरिदैन । अतः विरोधाभाष नभएपछि साना मसिना कुरा वा व्यहोरा फरक पढेमा तथ्यमा विरोधाभाष रहेको भन्न नमिल्ने ।
- वारदात समयमा वारदात स्थलमा नभएको भनी प्रतिवादीले लिएको जिकिर पुष्टि नभएको, प्रतिवादी उपरको किटानी जाहेरी, पीडितको बयान तथा बकपत्र, मौकाका व्यक्तिहरूको बकपत्र र पीडितको स्वास्थ्य परीक्षणको सार समेतका प्रमाणबाट जबरजस्ती करणी गरेको देखिने ।
- साधारण हेल्थपोष्ट कटारीका तत्कालीन नि.प्रमुख इशारायल राइनले पीडितको योनी मौकामा जाँच गर्दा वरिपरी दाद तथा चिलाउने रोग भएको भनी उल्लेख नगरेकोमा प्रतिवादीको बचावटको लागि मात्र पीडितको योनी बाहिर दाद आदि घाउ भै पीडितको योनी सुनिएको, रातो भएको तथा साधारण च्यातिएको भनी बकेको देखिन आउँछ । नि.प्रमुखको मौकाको राय र अदालतसमक्ष भएको बकपत्रको अध्ययनबाट पीडितको योनी तथा शारीरिक परीक्षण गर्ने इलाका हेल्थपोष्टका तत्कालीन नि. प्रमुख इशारायल राईन स्वास्थ्य सेवा जस्तो संवेदनशील निकायमा काम गर्ने व्यक्ति भएकोले निजजे आफ्नो पदिय दायित्वप्रति संवेदनशील भै कर्तव्य पालना गर्नुपर्नेमा सो नगरी लापरवाही तवरले कार्य गरेको देखिदा निजलाई विभागीय कारवाही गरी यस अदालतलाई जानकारी दिन स्वास्थ्य सेवा विभागमा फौसलाको प्रतिलिपि पठाई दिने ।

नोटः (पीडित वर्ष १३ की टंकीकुमारी खड्का, जिल्ला र पुनरावेदन अदालतले सफाई दिएकोमा सर्वोच्च अदालतबाट सजाय भएको)

#### ४. गोकर्ण खनाल वि. स्पन्दना के.सी. (ने.का.प. २०६५, अंक ११, नि.नं. ८०४२)

- पीडितलाई गाडीमा साथै लिई जाँदाका अवस्थामा पक्राउ परेको तथ्यलाई स्वीकार गरी बयान गरेको र साथमा लिई जानुपर्ने कारण दिन नसकेको अवस्थामा मौकामा अधिकारप्राप्त अधिकारीका समक्ष वारदातको क्रमबद्ध रूपमा उल्लेख गरी आरोपित कसूरमा सावित रही बयान गरेको अवस्थामा यसलाई स्वेच्छाको होइन भनी निजले जिकिर लिएको भए पनि अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट प्रमाणित गराउन सकेको नहुँदा सो सावित्री बयान प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) (क) ले निजका विरुद्ध प्रमाण ग्राह्य हुने ।
- आफ्ना कुराहरू प्रष्टसंग राख्न सक्ने, हिडडुल गर्न सक्ने, घर छोडेर हिडेकी भनिएकी यी पीडित अशक्त नै भएको अन्य कुनै स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि हुन नसकेको

स्थितिमा स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने चिकित्सकले Abnormal Behaviour लेखिदिएकै भरमा निजलाई अशक्त भनी मान्न नसकिने ।

- एक नाबालिक केटीले जबरजस्ती करणीको वारदात पश्चात् Abnormal Behaviour गर्नु स्वाभाविक नै हुन आउँछ । तर जबरजस्ती करणीको वारदात पूर्व निजको स्थिति अशक्त थियो भन्ने कुरा वस्तुपरक प्रमाणबाट पुष्टि हुनुपर्ने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर टमटा (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८१२७)

- अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान पीडितको मौकाको कागज, जाहेरी दर्खास्त, चिकित्सकहरूको प्रतिवेदन, घटनास्थल मुचुल्काजस्ता मिसिल संलग्न स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट पुष्टि भइरहेको र ती प्रमाणहरू अन्यथा हुन् भनी प्रतिवादीले खण्डन हुने गरी पुष्टि गर्न नसकेको समेतको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीले १४ वर्ष मुनिको पीडित बालिकालाई करणी गरेको ठहर्ने ।
- करणी गरेको तथ्य शंकारहित तवरबाट पुष्टि नभएको भनी फौजदारी न्यायको शंकाको सुविधा प्रतिवादीले पाउँछ भन्ने सिद्धान्तको गलत व्याख्या एवं प्रयोग गरी आरोपित कसूरबाट सफाई दिन नमिल्ने ।

(पीडितको उमेर वर्ष ८ )

#### ६. नेपाल सरकार वि. सरोज हिडमाड (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६९)

(इन्कारी बयान मात्र निर्दोषिताको आधार बन्न नसक्ने)

- जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेकै स्वयं पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षणलाई मान्नुपर्ने ।
- प्रतिवादीहरूले अदालतमा इन्कारी बयान गर्नु मात्र निर्दोषिता ठहर हुने आधार बन्न सक्ने ।
- पीडितको मौकाको कागज, सनाखत कागज र बकपत्र, जाहेरवाला र मौकामा बुझिएका व्यक्तिको भनाई, पीडिताको शारीरिक परीक्षण अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कसूरमा एकआपसमा पोल गरी गरेको सावित्री बयान लगायतका सम्बद्ध प्रमाणहरूबाट सामूहिक जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित भएको र सोमा प्रतिवादीहरूको संलग्नतालाई पुष्टि गरिरहेको अवस्थामा सो प्रमाणलाई बाहेक गरी प्रतिवादीहरूको अदालतको इन्कारी बयानलाई मात्र निर्दोषिताको आधार बनाई वास्तविक अपराधीलाई अभियोग दावीबाट सफाई दिदै जाने हो भने समाजमा दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना हुनजाने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. चन्द्रप्रसाद तिवारी (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७८)

- जाहेरवालीको किटानी जाहेरी र पीडिताले मौकामा गरेको कागज तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका व्यक्तिहरूले गरेको कागज तथा चिकित्सकीय प्रतिवेदनको प्रतिकूल हुने गरी जबरजस्ती करणीको वारदात नै भएको होइन भनी निष्कर्षमा पुग्न न्यायोचित नहुने ।
- प्रतिवादीको अदालतको इन्कारी बयानको विरुद्धमा प्रमाण यथेष्ट मौजूद रहेको अवस्थामा अदालतको इन्कारी बयान मात्र निर्दोषिता सावित हुने एकमात्र आधार हुन नसक्ने ।

- जबरजस्ती करणीको वारदातको पहिलो कडी भनेको स्वयं पीडित हो र यी पीडितालाई प्रत्यक्ष र जीवित प्रमाण मान्नुपर्ने हुन्छ भने पीडितको शारीरिक परीक्षण अर्को कडी मान्नु पर्ने ।
- अदालतमा इन्कारी हुनुलाई मात्र निर्दोषिता ठहर हुने आधार बन्न सक्दैन । अपराधीले सदैव पीडितको घरायसी आर्थिक अवस्थाको फाइदा उठाई प्रभावमा पार्न सक्ने र पीडितको सामाजिक अवस्था कमजोर भएको फाइदा लिन सो अवस्था मूल्याङ्कन गरी त्यसको मूल्य तिर्न उत्सुक रहिरहने हुँदा जाहेरी ढिला परेको रहेछ भन्दैमा भैरहेको अपराधलाई खण्डित गर्न खोज्ने प्रतिवादीका गलत मार्गहरूलाई अदालतले केलाउने प्रयास गर्नुपर्ने ।
- म्याद तामेल हुँदा वेपत्ते भई नेपालको राष्ट्रिय पत्रिकामा म्याद तामेलको सूचना जारी हुँदा समेत अदालतसमक्ष उपस्थित भई आफ्नो निर्दोषिता पुष्टि गर्न नसकेको र न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग पुऱ्याएको समेत नदेखिँदा निजको अदालतको इन्कारी बयान, जाहेरवाला र पीडितको अदालतको Hostile बकपत्रलाई मात्र आधार लिएर अभियोग दावीबाट सफाइ दिँदै जाने हो भने समाजमा अपराधले प्रश्रय पाउने र दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना हुन जाने ।
- पीडितको अदालतसमक्षको इन्कारी बकपत्रलाई स्वयं प्रतिवादीकै अदालतको बयान पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन तथा मिसिल संलग्न अरु प्रमाणले खण्डन गरी सकेको अवस्था हुँदा वारदात घटनाप्रति अनभिज्ञता प्रकट गरी भएको बकपत्रलाई विश्वासनीय प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नु न्योयोचित नहुने ।

#### ८. महेश पटेल कुर्मी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १, नि.नं. ९१०७)

- अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका व्यक्तिहरूले अदालतमा साक्षी सरह बकपत्र नगरेसम्म त्यस्तो प्रमाणलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ बमोजिम ठोस र विश्वासनीय प्रमाण मान्न नमिल्ने ।
- विशेषज्ञले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३(७) बमोजिम साक्षी सरह अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नगरेको र त्यस्तो बकपत्रलाई अर्को पक्षले जिरह गर्ने मौका नपाएकोमा त्यस्तो विशेषज्ञको रायलाई प्रमाणमा लिन उक्त कानूनी व्यवस्था बमोजिम मिल्ने नहुने ।
- जाहेरवाला वा पीडितले अनुसन्धानको क्रममा व्यक्त गरेको कथनलाई निजहरू साक्षी सरह अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नगरेको अवस्थामा त्यस्तो कथनलाई पनि दफा १८ बमोजिम प्रमाणमा लिन नमिल्ने ।
- वादीबाट अनुसन्धान तहकीकातको क्रममा तयार भएको लिखतमा उल्लेख भएको कुरा सो कुरा व्यक्त गर्ने व्यक्तिहरू, जाहेरवाला, पीडित, पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने मेडिकल अधिकृत, वस्तुस्थिति मुचुल्कासमेतका व्यक्तिहरू अदालतमा साक्षी सरह उपस्थित भई बकपत्र गर्न नआएको र साक्षी सरह बकपत्र गरेको नदेखिएकोले अनुसन्धान तहकीकातका क्रममा घटनाका सम्बन्धमा निजहरूले व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८, २५ एवं २३(७) बमोजिम अकाट्य, निश्चयात्मक र विश्वासनीय प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

### ९. धनराज खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३९३)

- मौकामा गरेको साबिती बयानलाई अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको तथ्यगत अवस्था मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट स्पष्टरूपमा पुष्टि भएको अवस्थामा अदालतको इन्कारी बयानबाटमात्र प्रतिवादी बेकसूर रहेको मान्न नहुने ।
- घटनाबाट पीडितले र सो घटना प्रत्यक्ष देख्ने प्रत्यक्षदर्शीले मौकामा घटना भएको तत्कालैपछि यिनै प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने उल्लेख गरी कागज गरिदिएको अवस्थामा अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा बनावटी कुरा उल्लेख गरी वास्तविक तथ्यलाई लुकाउने र कसूरदारलाई सजायबाट उन्मुक्ति दिलाउने प्रयत्न गरिन्छ भने त्यस्तो बनावटी कुरालाई सत्य एवम् साँचो मानी कसूरदारलाई उन्मुक्ति प्रदान गर्न नमिल्ने ।
- सङ्कलित सबूद एवम् प्रमाणहरूबाट जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित भई प्रमाणको शृङ्खलाबद्ध कडीहरूबाट प्रतिवादी कसूरदार देखिएको अवस्थामा मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरूले आफ्नो पूर्व भनाइ प्रतिकूल हुने गरी अदालतमा गरेको बकपत्र प्रतिवादीलाई उन्मुक्ति दिने आधार हुन नसक्ने ।

### १०. मानबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४३१)

- आफैले करणी गरेको भनी अदालतमा स्वतन्त्र रूपमा साबित भएकालाई डाक्टरले करणी पुष्टि गरे वा नगरेको भन्ने कुरा स्पष्ट नगर्नुको कुनै अर्थसमेत रहँदैन । यस्तो अवस्थामा निज पुनरावेदक प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गर्ने गरेको सुरूको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसलालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

### ११. कुमार गुरुङ वि. माया गुरुङ (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१२)

- समयको अन्तरालपछि अदालतमा भएको बकपत्रमा पीडित र जाहेरवालाले प्रतिवादीलाई फाइदा पुग्ने गरी वा सजायबाट उन्मुक्ति दिने कुनै लोभ लालच वा प्रभाव वा दबाबसमेतमा परी वा माफी दिने सोच बनाई आफ्नै मौकाको भनाईलाई खण्डन गरेपनि पीडितको स्वास्थ्य परीक्षणले वारदात स्थापित भइरहेको अवस्थामा पीडितको मौकाको भनाईलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तबाट आरोपित कसूर भएको हो होइन भन्ने तथ्यगत सबूदहरूको आधारमा निष्कर्षमा पुगी निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । हाम्रो समाजमा सामाजिक र पारिवारिक स्थितिको कारणले प्रतिवादीलाई सजायबाट उन्मुक्ति दिने नियतले स्वयम् पीडितलगायत कसैले अदालतमा आई मौकाको बयान विपरीत इन्कारी बयान दिन सक्ने स्थितिलाई ध्यानमा राखी न्यायकर्ता त्यसतर्फ सजग हुनुपर्दछ । मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी प्रतिवादीले कसूर गरेको हो होइन भनी निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने ।
- निरपराध ठहर हुने गरी कसैले प्रतिवादीका हकमा बयान दिएको आधारबाट मात्र प्रतिवादीलाई उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।
- पीडितले मौकामा बयान गर्दा करणी गरेको भन्ने प्रतिवादीउपर पोल गर्दै साबिती

बयान गर्ने र अदालतसमक्ष होइन भनी इन्कारी बयान गरेकै आधारमा कसूर ठहर हुने र नहुने भन्नु भन्दा पहिले फरक फरक अभिव्यक्तिका बयानमा उल्लिखित अन्तरनिहित वस्तुस्थितिलाई विश्लेषण गर्दै निष्कर्षमा पुग्न पर्ने ।

- प्रस्तुत मुद्दा गम्भीर प्रकृतिको भएको र यस्ता मुद्दामा प्रतिवादीले साक्षीहरूलाई आश, त्रास वा प्रलोभनमा पारी अनुसन्धानका क्रममा मौकामा दिएको बयानमा अन्यत्र मोड्न Hostile बनाउन खोज्दछन् । Hostile भएकै आधारमा प्रतिवादीलाई आरोपित कसूरबाट सफाई दिन नमिल्ने ।
- मिसिल संलग्न रहेका प्राप्त प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीले कसूर गरेको स्थापित हुन आएको स्थितिमा पीडित जाहेरवालाले प्रतिवादीले कसूर गरेको होइन भनी बकपत्र गरी दिँदा मिसिलबाट स्थापित तथ्यलाई अन्यथा गर्न नमिल्ने ।
- अपराध हुँदाको परिस्थिति, समय र पक्षको भनाई र मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी कसूर भएको हो वा होइन भनी यकिन गरी कसूर गर्ने प्रतिवादीलाई सजाय दिनु न्यायको मान्य सिद्धान्त हुने ।
- आफ्नै श्रीमतीले पतिउपर र आफ्नै छोरीले बाबुउपर आफूहरूको भविष्यमाथि प्रश्न उठ्ने गरी अनाहकमा मौकामा उजुर गरे होलान् भनी अनुमान गर्न मिल्दैन । अदालतसमक्ष बकपत्र गर्दा इन्कारी बयान गरेकै आधारमा अन्य प्रमाण नहेरी कसूरबाट उन्मुक्ति दिनु न्यायसङ्गत पनि नहुने ।
- जबरजस्ती करणी अपराधमा चशमदिद् गवाह पीडितनै हुन्छन् । पीडितले मौकामा व्यक्त गरेको कुरा नै सत्य हुन्छ किनकी त्यसबेला आफूलाई परेको पीडा मानसपटलबाट हटेको नहुने ।

### १२. नेपाल सरकार वि. वासुदेव सावद (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७९)

- वारदातको दिन आफूलाई सो वारदातमा नभई अन्य ठाउँमा छु भनी देखाउने व्यक्तिले त्यस ठाउँमा भएको सबुत गुजार्नु पर्ने ।
- जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि मुख्यतः तीन वटा आधारभूत तत्व हुनु अनिवार्य हुन्छ । जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरी नभएको अवस्था । यस्ता आधारभूत तत्व विद्यमान भएको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुने ।
- पीडितले अदालतमा समेत आई आफूउपर घटेको घटनाको सम्बन्धमा सविस्तार वर्णन गरी मौकामा दिएको जाहेरीलाई समर्थित हुने गरी बकपत्र गरिदिएको तथा पीडितको शरीरको विभिन्न भागहरूमा निलडामहरू भएको भन्ने पीडितको तत्काल भएको शारीरिक परीक्षण रिपोर्टमा उल्लेख भएबाट करणी गर्ने कार्यमा पीडितको मन्जुरी नभएको पुष्टि हुन्छ । जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेको स्वयम् पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षण हुने ।

### १३. लक्ष्मण गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९१०)

- वारदातको देखि जान्ने मात्र होइन, भोगीजान्ने साक्षी पीडित स्वयंले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गरेको र सो बकपत्रले जाहेरी दरखास्तमा उल्लिखित व्यहोरालाई समर्थन गरेकोले त्यसले प्रमाणिक मूल्य पाउने कुरालाई नकार्न नमिल्ने ।

**१४. नेपाल सरकार वि. कर्णबहादुर साउद (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३२)**

- कुनै व्यक्तिले आफू कुनै अपराधबाट पीडित भएको भनी जाहेरी दिन्छ र सोको आधारमा राज्यका जिम्मेवार निकायहरूबाट अनुसन्धान र अभियोजन भई सक्षम अदालत समक्ष मुद्दासमेत दायर भइसकेको अवस्थामा अदालतमा जाहेरी दिने व्यक्ति वा पीडितले प्रतिकूल बकपत्र गर्छ भने सोको आधारमा मात्र उक्त अपराध घटेको थिएन भनी निष्कर्षमा पुग्न नमिल्ने ।
- घटना घटेको समय व्यतित हुँदै जाँदा प्रतिवादी उपरको आक्रोश विस्तारै मत्थर हुँदै जाने, प्रतिवादी र पीडितहरू एउटै समाजमा बस्नुपर्ने, आर्थिक तथा सामाजिक कारण तथा कतिपय अवस्थामा पीडितलाई पर्याप्त मात्रामा सुरक्षा प्रदानसमेत गर्न नसक्दा पीडितले अदालतमा प्रतिकूल बकपत्र गर्न सक्छ तर पीडितले प्रतिकूल बकपत्र गऱ्यो भन्दैमा अपराधीलाई अपराधिक दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।

**१५. नेपाल सरकार वि. सुवास भरसमेत, ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४६४)**

- जबरजस्ती करणीको मुद्दामा पीडितको बकपत्रलाई महत्वपूर्ण कडीको रूपमा लिइने भए तापनि त्यसलाई मात्र एकाङ्की तथा यान्त्रिक किसिमले मूल्याङ्कन गर्दा न्यायको अभीष्ट पूरा गर्ने कार्यमा विचलन आउन सक्ने ।
- जबरजस्ती करणी कसूरमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गर्दा पीडितको बकपत्रलाई प्रमाणको पहिलो र प्रमुख कडी मान्नु पर्छ । तर जाहेरी दरखास्त र पीडितको भनाइलाई पीडितको शारीरिक स्वास्थ्य जाँच प्रतिवेदन तथा मिसिल संलग्न अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गर्नु पर्ने हुन्छ । यस्तो प्रकृतिको अपराधमा न्यायको रोहमा विचार गर्दा न्याय मर्न जाने सम्भावनालाई समेत मध्यनजर गरी अत्यन्त विवेकशील भई प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी निष्कर्षमा पुग्न पर्ने ।
- पीडितको बकपत्रलाई शंकारहित रूपमा शारीरिक स्वास्थ्य परीक्षण, घटना प्रकृति मुचुल्का लगायतका स्वतन्त्र प्रमाण कसूर पुष्टि हुन नसकेको देखिँदा पीडितको जाहेरी दरखास्त, मौकाको कागज र बकपत्रलाई मात्र एकतर्फी यान्त्रिक तवरले प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरी प्रतिवादीलाई सजाय गर्न नहुने ।

**१६. नेपाल सरकार वि. विरेन्द्रकुमार तामाङ, (ने.का.प. २०७७, अंक ८ नि.नं. १०५६४)**

- जाहेरवाली तथा पीडितको एकआपसमा बाभिरहेको बकपत्रमा उल्लिखित कथनहरूले जाहेरी बेहोरा तथा अभियोग दाबीलाई खण्डित गरिरहेको देखिन्छ । जबरजस्ती करणी जस्तो गम्भीर फौजदारी अभियोगमा पीडित तथा जाहेरवालीको यस्तो परस्पर विरोधी कथनलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

**१७. संगम सार्की वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि. नं. १०६०६)**

- जबरजस्ती करणी मुद्दामा वारदातको सम्बन्धमा पीडितको मौकाको बयान, किटानी जाहेरी, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण, घटनास्थल मुचुल्का, प्रतिवादीको अनुसन्धान अधिकारी समक्ष भएको साबिती बयान तथा घटना सम्बन्धमा अन्य व्यक्तिले गरिदिएको कागजबाट जबरजस्ती करणी पुष्टि भइरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा आएर जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी प्रतिवादी, जाहेरवाला तथा स्वयं पीडितसमेतले बयान बकपत्र गर्दैमा जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी

निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।

- अन्य प्रमाणबाट कसूर पुष्टि भइरहेको अवस्थामा जाहेरवाला, पीडित तथा अन्य व्यक्तिले अनुसन्धानको क्रममा आफूले भनेको भनाइ विपरीत हुने गरी अदालतमा गरेको बयान बकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिनु न्यायोचित नहुने ।

#### १८. रूपलाल बम्जन वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि. नं. १०६०८)

- जबरजस्ती करणी जस्तो जघन्य अपराधिक कार्यबाट पीडित नाबालिकामा पर्न गएको शारीरिक र मानसिक प्रभावका कारण अदालतमा बकपत्र गर्दा पीडितले व्यक्त गर्ने वारदातको तथ्यहरूको सामान्य भिन्नताकै कारण पीडितले व्यक्त गरेका अन्य मौलिक तथ्यका कुराको प्रामाणिक मूल्य समाप्ता नहुने । पीडितले व्यक्त गरेका विवादादरहित कुराबाट प्रतिवादीको कसूर पुष्टि हुन आएमा त्यस्ता प्रमाणहरू निर्णायक प्रमाणको रूपमा ग्राह्य मानिने ।

### ३. जबरजस्ती करणी

#### १. विष्णु अधिकारी वि. चक्रबहादुर चलाउने (ने.का.प. २०६३, अंक २, नि.नं. ७६५२)

- ८ वर्षकी नबालिका पार्वतीलाई आफ्नो लिङ्ग खेलाउन लगाई खाटमा सुताई बलपूर्वक निजको योनीमा लिङ्ग पुऱ्याई वीर्य स्वखलन गराएको कार्य जबरजस्ती करणीको कसूर नहुने भन्न नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणीको कसूर खासगरी महिलाको शरीर र इज्जतमाथि यौनेच्छा पूरा गर्ने उद्देश्यबाट गरिने आक्रमणको रूपमा लिनुपर्ने ।
- अवोध अवस्थाकी बालिकालाई आफ्नो लिङ्ग चलाउने लगाउने र निजको योनीद्वारसम्म लिङ्ग पुऱ्याई वीर्य स्वखलन गराइ आफ्नो यौन सन्तुष्टि लिनै कार्यलाई केवल करणीको उद्योग मात्र हो भनी व्याख्या गर्नु जबरजस्ती करणी सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको भावना अनुकूल नहुने ।
- योनीमा लिङ्ग प्रवेश नगरेसम्म जबरजस्ती करणीको कसूर हुदैन भनी सबै अवस्थामा व्याख्या गर्ने हो भने शारीरिक रूपमा कमजोर महिला माथि हुने यौनजन्य अपराधबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने अवस्था आउन सक्ने ।

#### २. ठगा चौधरी वि. खिल कुमारी नेपाल (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं. ७६६४)

- विवाहित २(दुई) छोरीहरूकी आमा २७ वर्षकी अवस्थाकी स्वास्थ्यी मानिसलाई परपुरुषले जबरजस्ती करणी गर्दछ भने सो अवस्थामा सामान्यतया: दुई बीच संघर्ष एवं शरीरका वाहिरी भागमा चोटपटक र संघर्षका चिन्ह हुनुपर्ने ।
- आरोपित कसूरमा नै साविती (confession) हुनु र सम्बद्ध तथ्यलाईसम्म स्वीकार गर्नु (Admission) पृथक कुरा हुने । तथ्यको स्वीकारोक्तीलाई नै साविती सरह निजको विरुद्ध प्रमाणमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

#### ३. राजु बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं. ७६६६)

- सबै जबरजस्ती करणीको कसूरमा पीडित महिलाको योनीमा वीर्य फेला पर्नुपर्छ भनी मान्न नमिल्ने ।



- जबरजस्ती करणीको महलको ४ नं. मा “जबरजस्ती करणी गर्ने भएको कुरा जानी थाहापाई छल गरी सँग लागी जाने समाउने र सो काममा मद्दत दिनेलाई तीन वर्षसम्म कैद गर्नुपर्छ” भन्ने उल्लेख भएवाट सो नं. को प्रयोजनका लागि जबरजस्ती करणी गर्नु नपर्ने र वारदातस्थलमा गई मुख्य अभियुक्तलाई मद्दत गर्नु नै पर्याप्त हुने ।
- अदालतले निर्णय गर्दा प्राप्त प्रमाणहरूको तर्कसंगत मूल्यांकनवाट अभियोग प्रमाणित हुने अवस्था छ छैन भनी निचोडमा पुरनुपर्ने हुन्छ । अभियोग दावी नै नालिएको विषयमा वोल्न नमिल्ने ।

#### ४. भीमबहादुर पोखरेल वि. लेखबहादुर थापा (ने.का.प. २०६३, अंक ४, नि.नं. ७६८२)

(फरक व्याख्या: कन्याजाली नच्यातिएको, वीर्य स्वलित नभएको, लिङ्ग र योनी बीच सामान्य घर्षण पनि ज.क को कसूरभित्र पर्ने) (पीडितको उमेर ६ वर्ष)

- मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको १ नं. अनुसार जबरजस्ती करणीको वारदात कायम हुनका लागि योनिभित्र लिङ्ग पूर्ण प्रवेश गरेको हुनुपर्ने वा योनिभित्रै वीर्य स्वलन भएको हुनुपर्ने वा पीडितको योनीको कन्याजाली च्यातिएको हुनुपर्ने भन्ने कुरा उल्लेख नभएको अवस्थामा लिङ्ग र योनी बीच सामान्य घर्षण पर्याप्त देखिने ।
- स्वास्थ्य केन्द्र वरहथवा सर्लाहीले बच्चाको योनिद्वार (Vaginal nifice) एकदमै साँगुरो हुने र बयस्क पुरुषको लिङ्गको मोटाई बढी हुने भएको र करणी गर्ने प्रयासमा योनी भित्र लिङ्ग छिराउने प्रयास गर्दा लिङ्ग नछिरेको तर योनीको बाहिरी भाग र मुत्रनलीको बाहिरी भागमा घर्षण गर्दा निलडामहरु देखिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको अवस्थामा पीडितको योनीको कन्याजाली नच्यातिनु स्वभाविक हुन आउने ।
- घटनासँग सम्बद्ध अन्य तथ्यहरुबाट जबरजस्ती करणीको अपराधिक कार्य गरेको कुरा पुष्टि हुन आएको अवस्थामा योनिभित्र लिङ्गको पूर्ण प्रवेश नभएको कन्याजाली नच्यातिएको, वीर्य स्वलित नभएको भन्ने आधारमा अभियुक्तलाई आरोपित कसूरबाट मुक्त गर्न नमिल्ने ।

#### ५. विश्वकुमार दास वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ७, नि.नं. ७७२८)

- एक अबोध नाबालिकालाई ललाईफकाई आफ्नो सुरक्षित स्थानमा लगी जबरजस्ती करणी जस्तो जघन्य अपराधिक कार्य गरेको स्थितिमा पीडितले तत्काल प्रतिकार गर्न सक्ने अवस्था नहुने ।
- मौकाको शारीरिक परिक्षणवाट पीडितको हाईमन हल्का च्यातिएको (torn) भन्ने उल्लेख भएको स्थिति हुँदा योनीमा लिङ्ग प्रवेश गर्दा हाईमन पूर्णरूपमा फाटेकै हुनुपर्ने भन्ने तर्क गर्नु मनासिव र स्वास्थ्य विधिशास्त्र अनुकूल नहुने ।
- जबरजस्ती करणी हुनलाई वीर्य योनीभित्र स्वलन भएकै वा योनी बाहिर देखिएको हुनुपर्ने अनिवार्यता नरहँदा प्रतिवादीले लिएको जिकिर तथ्यसंगत तथा कानूनसंगत नदेखिने ।

#### ६. हजरत मियाँ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक ४, नि.नं. ७८६९)

- जबरजस्ती करणी जस्तो संगिन फौजदारी अपराधमा पीडित, पीडितको साक्षी जाहेरवालाका सम्बन्धमा अदालतले परिस्थितिलाई गम्भीर रूपमा मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने

हुन्छ । जाहेरवाला, पीडित, पीडितको साक्षी उपरको डर, धाक, जिउ ज्यानको खतरासम्मको कारणबाट जाहेरी समयमा नपरेको, शारीरिक जाँच हुन नसकेको वा साक्षी उपर अनुचित प्रभावमा पर्न सक्ने सम्मको अवस्था रहे नरहेको सो कुराको मूल्याङ्कन हुनु पर्ने ।

- डर, धाक, जीउ ज्यानको खतराको कारण जाहेरी समयमा नपर्न पनि सक्छ । डर धाकको प्रभाव न्यूनीकरण वा सुरक्षाको अनुभूति पश्चात अपराधको जानकारी वा जाहेरी पर्नुलाई अवस्थाको बाध्यताको रूपमा लिनु पर्दछ । यस्तो अवस्थाको विद्यमानतामा शारीरिक परीक्षण हुन नसक्नु स्वभाविक नै हुन्छ । जीउ ज्यानको खतराको कारणले समयमा जाहेरी नपरेको वा शारीरिक परीक्षण हुन नसकेको अवस्थाबाट न्यायीक कार्यमा जटिलता आउन सक्ने । पीडित वा साक्षीहरूको संरक्षण सम्बन्धी कानून वा कार्यक्रमको अभावमा यस्ता परिस्थितिको पुनरावृत्ति भइरहन सक्छ । तथापि अन्य प्रमाणको आधारमा अपराधको छिनोफानो र न्याय प्रदान गर्ने कार्य सम्पन्न हुनु पर्ने ।

#### ७. रणबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक ११, नि.नं. ७९००)

- पीडित ६ वर्षको नाबालिका जसलाई करणी भन्ने कुरा र पुनरावेदकले आफूलाई के गर्न लागेको भन्ने कुरा नै थाहा हुन सक्ने अवस्था हुँदैन, त्यस्तो नाबालिकाले सोह्र वर्ष नाघेको बालिगले जस्तो आफ्नो इच्छा विपरीत हुने करणीमा आफ्नो सतीत्व (chastity) नष्ट गर्न लाग्यो भनी बचाउको लागि हरसम्भव प्रयत्न गर्ने र विरोध गर्ने जस्तो आत्मरक्षाको प्रयत्न गर्ने प्रश्न नै नआउने ।
- अबोध बालिकाले आफूमाथि भएको जबरजस्ती करणी जस्तो नृशंस एवं पासविक अपराधको जस्ताको तस्तै स्वाभाविक रूपमा अभिव्यक्त गरेको भनाईलाई अदालतले अन्यथा अर्थ गरी छिद्रान्वेषण गर्नुपर्ने कुनै आवश्यकता नदेखिने ।
- एक निर्दोष बालिकाले आफूमाथि जबरजस्ती करणी नगरेको भए प्रतिवादीलाई किटान गरी देखाउनु पर्ने कुनै कारण वा परिस्थिति पनि छैन । साथै बालिका उपर आजीवन सामाजिक दाग लाग्ने जबरजस्ती करणी जस्तो गधन्य अपराधमा अबोध बालिकालाई पीडित देखाई स्वयम् पीडित बालिकाको आमाले नै प्रतिवादी उपर जाहेरी दिनुपर्ने अरू कुनै कारण नदेखिने ।
- दश वर्ष नै नपुगेको बालिकाले कसैप्रति रिसइवी लिने वा कसैलाई फसाउने भावनाले गलत र भ्रुष्टा कुराको पोल गर्ने भन्ने कुरा ६ वर्षको नाबालिकामा विचार गर्ने सम्मको शक्ति पनि विकास भई नसकेको हुनाले सम्भव हुँदैन । तसर्थ पीडित बालिकाको बकपत्र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ भित्रको भई दफा १०(१)(ख) बमोजिमको स्वीकार योग्यप्रमाण (Admissible Evidence) मानिने ।
- प्रचलित कानूनले बाहेक गरेको अवस्थामा बाहेक पीडित अदालत समक्ष उपस्थित भई बकपत्र गरेपछि त्यस्तो प्रमाणलाई अदालतले प्रमाणमा लिनुपर्ने ।
- जिरह गरी सो जिरहबाट भ्रुष्टा बकेको भन्ने तथ्य खुली सो कुरा अन्य प्रमाणबाट समेत प्रमाणित भएमा वा साक्षीलाई यातना दिईएको वा Tutored witness भएमा आदि अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा पीडित व्यक्तिको गवाही महत्वपूर्ण प्रमाण हुने ।

- पीडित बालिकाको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन, पीडितको मौकाको कागज, पीडित बालिकाले यी प्रतिवादीलाई चिनेर गरिदिएको सनाखत कागज र अदालतमा आई गरिदिएको बकपत्र लगायतका अकाट्य प्रमाणहरूबाटै यी प्रतिवादीको कसूर प्रमाणित भइरहेको हुँदा मौकामा कागज गर्ने विमल चौधरीले अदालतमा आई बकपत्र गर्न नसकेको भन्ने आधारमा सफाई पाउनुपर्छ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जीकिर मनासिव नदेखिने ।
- जबरजस्ती करणीको महलको १ नं.मा “कन्या विधवा वा अर्काकी सधवा स्वास्थ्यी मानिसमा सोह्र वर्ष मुनिकीलाई उसको मन्जुरी लिई वा नलिई जुनसुकै व्यहोरासँग करणी गरेपनि र सोह्र वर्ष नाघेकीको राजीखुसी बिना बेम्मन्जुरीले जुनसुकै तरहसँग भएपनि जोर जुलुम गरी वा डर धाक देखाई वा अनुचित प्रभावमा पारी करणी गरेको समेत जबरजस्ती करणी ठहर्छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिँदा पीडित अवोध बालिका यौनजन्य क्रियाकलापको सामान्य जानकारी पनि राख्न नसक्ने र शारीरिक विकास समेत हुन नसकेकी अवोध बालिका उपर प्रतिवादीबाट जबरजस्ती करणी जस्तो समाज र मानवताकै विरुद्धको नृशंस अपराध भएको छ । महिला विरुद्ध हुने जबरजस्ती करणीको अपराध त्यसमा पनि ६ वर्षकी नाबालिक उपर भएको अपराधमा सजाय गर्न यस अदालतले भिलम्भलत हुनुपर्ने कुनै कारण नभएकाले कानूनले तोकेको हदसम्मको सजाय गर्दा पीडितलाई न्याय प्राप्त हुन जाने ।

#### ८. अर्जुनबहादुर पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९२३)

(पुरुष जनेन्द्रीय पूर्णरूपमा प्रवेश भएकै हुनुपर्ने, स्त्रीको कन्याजाली च्यातिएको वा फाटेकै हुनुपर्ने वा पुरुष वीर्य योनीमा स्खलन भएको हुनैपर्ने अनिवार्यता नहुने) (पीडक वर्ष २३ को र पीडित वर्ष ७ )

- घटनाका सम्बन्धमा घटनाबाट पीडित व्यक्तिले व्यक्त गरेको कुरा तथा घटना भएको थाहा पाउने व्यक्तिले घटनाको तत्काल पछि व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क) र (ख) बमोजिम अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा सामान्यतया प्रत्यक्षदर्शी साक्षीको उपस्थिति नहुने हुँदा पीडित नै घटनाको आधारभूत गवाह हो । निजले अनुसन्धान अधिकारी तथा अदालत समक्ष व्यक्त गरेको कुरालाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क)(ख) बमोजिम प्रत्यक्ष र निर्णायक प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने ।
- प्रतिवादीले आफ्नो लिङ्ग पीडितको योनीमा दुई तीन पटकभित्र बाहिर गराई निजको योनीबाट रगत आएको हुँदा लिङ्ग बाहिर निकाली बाहिर जमीनमा वीर्य स्खलन गरेको भनी बयान गरेको र सो बयानलाई अदालतमा समेत इन्कार नगरेको हुँदा प्रस्तुत वारदातमा पीडितको योनीमा प्रतिवादीको वीर्य वा दाग नभेटिनुलाई स्वाभाविक र यथार्थपरक नै मान्नु पर्ने ।
- प्रतिवादीको लिङ्गको पूर्ण प्रवेश (Complete penetration) र वीर्य योनीमा स्खलन (Emission of semen) नभएको अवस्थामा यसैलाई आधार बनाएर यसैको अभावमा प्रतिवादीले पीडित उपर करणी नगरेको र करणीको उद्योग मात्र गरेको भनी ठहर गर्नु न्यायसंगत नदेखिने ।

- जबरजस्ती करणी हुनको निमित्त स्त्रीको योनीभित्र पुरुष जनेन्द्रिय पूर्णरूपमा प्रवेश भएकै हुनुपर्ने, स्त्रीको कन्याजाली (Hymen) च्यातिएको वा फाटेकै हुनुपर्ने वा पुरुष वीर्य योनीमा स्खलन भई योनीको वरिपरि वीर्य वा सोको दाग लागेकै हुनुपर्ने अनिवार्यता समेत नरहेको अवस्थामा वीर्य स्खलन सहित वा रहित योनीको बाह्य भागभित्र आंशिक लिङ्ग प्रवेश गराउनु मात्र पनि कानूनी प्रयोजनको निमित्त जबरजस्ती करणीको कसूर हुन पर्याप्त हुने ।

#### ९. सुकबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक ५, नि.नं. ७९६८)

(बालिकाको Hymen सँग लिङ्ग पुऱ्याएको जबरजस्ती करणी हुने- पीडितको उमेर ३ वर्ष ६ महिना)

- उमेर नपुगेकी अवोध बालिका उपर प्रतिवादीबाट भएको यौन सम्बन्धी आक्रमण (Sexual Assault) निर्दयी र लज्जित प्रकारको कार्य मनसायपूर्वक (Mens rea) र पूर्ण अपराधजन्य मनसायबाट बालिका उपर गरिएको कार्य अशिष्ट आक्रमण (Indecent Assault) मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ बमोजिम sexual offence भित्र पर्ने ।
- प्रतिवादीको मानसिक असन्तुलन भए रहेको अवस्था समेत नदेखिएको, अदालत समक्ष निजले डर त्रास र कूटपिट गरी सावित रहेको भनी जिकीर लिएतापनि सो कुराको पुष्टि गर्न नसकेको, आफ्नो sexual desire लाई पूरा गर्न बालिकाको ज्क्भल सँग लिङ्ग पुऱ्याएको वा योनीको वरिपरि घर्षण गरेको भन्ने देखिएको, बालिकाको कट्टु र प्रतिवादीको शारीरिक परीक्षणबाट वीर्य स्खलन भएको देखिएको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको १ नं. अनुसार जबरजस्ती करणीको वारदात कायम हुन पर्याप्त हुने ।

#### १०. बाबु पौडेल क्षेत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं. ८०९९)

- प्रतिवादीको लिङ्गमा घाउ चोट नभएको कुरालाई प्रतिवादीको निर्दोषिताको प्रमाण मान्न नसकिने ।
- सवल पुरुषको उत्तेजित लिङ्गको सामान्य घर्षण वा प्रवेशबाटै बालिकाको यौनाङ्ग च्यातिनु कुनै अस्वाभाविक घटना होइन र यस्तो अवस्थामा यस अदालतले एक अवोध बालिकामाथि भएको जबरजस्ती करणी जस्तो नृशंश एवं निर्मम अपराधमा प्रतिवादीको लिङ्गको घाउ खतका चिन्हहरूको विद्यमानता रहे नरहेको भन्ने आधारलाई कुनै सहानुभूति दर्शाइ रहनु नपर्ने ।
- योनीमा औंला घुसाएको भनेपनि औंला घुसाएको भनेकै आधारमा जबरजस्ती करणीको आरोपबाट निजलाई कम सजाय हुने अवस्था नदेखिने ।
- मानव सभ्यता उपर नै कलङ्क लगाउने गरी एक अवोध नाबालिका उपर जबरजस्ती करणी जस्तो जुन अमानवीय एवम निर्लज्ज अपराध भएको छ त्यसको गम्भीरता समेतलाई हेरी प्रतिवादी उपर सजायको निर्धारण गर्नु नै उचित हुने ।

#### ११. नेपाल सरकार वि. टेकबहादुर क्षेत्री (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४२)

- करणी गर्ने इच्छा वा मनसायले पूर्णता प्राप्त गरेको क्रियालाई अपराधले पूर्णता पाएको अवस्था अर्थात् Commission of the Crime का रूपमा लिनु पर्ने ।

- जबरजस्ती करणीका लागि सम्पूर्ण प्रयास गरेको, त्यसमा कहीं कतैबाट हस्तक्षेप समेत नभएको तर बालिकाको उमेर अत्यन्त कम भएकै कारणले मात्र योनीभिन्न लिङ्ग प्रवेश नगरेको अवस्थालाई अपराधको गम्भीरता घटाउने आधार बनाउन नमिल्ने ।
- बालिकाको उमेर अत्यन्त कम भएकै कारणले गर्दा बालिकाको योनीभिन्न निजको लिङ्ग प्रवेश नगरेकै आधारमा निजको क्रियालाई जबरजस्ती करणीको उद्योगका रूपमा मात्र सीमित गराउन नमिल्ने ।

### १२. नेपाल सरकार वि. नारायणबहादुर राउत (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७९)

(पीडित अदालतमा hostile भएतापनि अन्य प्रमाणको आधारमा ज.क ठहर)

- जबरजस्ती करणी मुद्दामा करणी स्थापित गर्ने विषयमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिको भनाइ महत्वपूर्ण रहदाँरहँदै पनि अकाट्य भने हुँदैन । जबरजस्ती करणीका सम्बन्धमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिहरूले व्यक्त गरेको कुरालाई पीडित तथा पीडकको शारीरिक परीक्षण लगायतका अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्थामा प्रमाणमा लिनुपर्ने ।
- पहिला अनुसन्धान अधिकारी समक्ष 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 हुनेगरी जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।
- अन्य प्रमाणबाट कसूर गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा केवल पीडित तथा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूले पहिला आफूले भनेको भनाइको विपरीत हुनेगरी गरेको बकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिँदै जाने हो भने पीडित तथा अन्य व्यक्तिउपर अनुचित प्रभाव पार्न सक्ने र अपराधीहरूले कहिल्यै पनि सजाय पाउने अवस्था नआई दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना भइ अन्ततः समाज नै अराजकतातर्फ जाने ।

### १३. नेपाल सरकार वि. मुवारकमिर मुसलमान (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६६)

(सात वर्षीया नाबालिकाको योनीमा लिङ्ग आंशिक वा पूर्ण जे जस्तो भए पनि जबरजस्ती करणी हुने)

- जबरजस्ती करणीको अपराध सामान्य प्रकृतिको अन्य अपराधजस्तो होइन । सामान्यतया: अन्य अपराधमा पीडकले गर्ने आपराधिक कार्य (Criminal Act) बाट एक वा अर्को प्रकार र परिमाणको प्रतिफल (Return) प्राप्त हुन्छ । त्यो प्रतिफल आर्थिक लाभ होस, इवी साधन होस अथवा मनोवैज्ञानिक सन्तुष्टि (Psychological Satisfaction) नै किन नहोस् एक वा अर्को प्रकारको प्रतिफलका लागि मानिसले अपराध गर्दछ । त्यसैले अपराधबाट हुने लाभ वा प्रतिफलको आधारमा अन्य अपराधहरूको स्वरूप र गम्भीरता निर्धारण हुन्छ । जबरजस्ती करणीको अपराध भिन्न प्रकृतिको विशेष र गम्भीर अपराध हो । यसको स्वरूप र गम्भीरताको मापन

दुई प्रकारले हुन्छ। पहिलो मापदण्ड हो पीडितलाई हुने क्षति र दोस्रो हो पीडकलाई प्राप्त हुने प्रतिफल।

- जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडितको शारीरिक, मानसिक र मनोवैज्ञानिक जुन क्षति हुन्छ, त्यो अपूरणीय हुन्छ। यसबाट पीडितको स्वतन्त्र मानवीय अस्तित्व, मान, सम्मान र उसको व्यक्तिगत एवम् सामाजिक प्रतिष्ठा, मान-मर्यादा र मानवीय अस्मिता लुटिएको हुन्छ। उसको स्वतन्त्र अस्तित्व नै खण्डित भएको हुन्छ। त्यसैले पीडितको क्षतिको आधारलाई जबरजस्ती करणीको अपराध प्रमाणित गर्ने सन्दर्भमा पहिलो मापकको रूपमा अदालतले ग्रहण गर्नुपर्ने।
- एउटी सात वर्षीया नाबालिकासँगको घृणित अपराधिक कार्यको सन्दर्भमा अरु कार्यहरू गरी सकेको अवस्थामा पीडितको योनीमा पीडकको लिङ्ग प्रवेश आंशिक वा पूर्ण जे जस्तो अवस्थाको भएपनि जबरजस्ती करणीको कसूर प्रमाणित हुन त्यति नै पर्याप्त हुन्छ। उद्योग भनेको जबरजस्ती करणीको प्रयास गर्नुसम्म हो। जबरजस्ती करणी गर्ने कामको प्रारम्भ गरी सकेपछि उद्योगको अवस्था रहँदैन। त्यो काम जुन चरणसम्म गरेको भएपनि कामको उद्योग नभै कामै गरेको ठहरिने।

#### १४. नेपाल सरकार वि. नारायण पौडेल (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५६४) (Marriage after Rape ले ज.क. को कसूरलाई legalize नगर्ने)

- अपराधको सूचना दर्ता गर्ने कुरा समाजमा रहेको चेतनाको स्तर, आर्थिक, सामाजिक, र सांस्कृतिक भेदभावबाट ग्रसित अवस्था, भौगोलिक स्थिति, परिवारको इज्जत र प्रतिष्ठा, सामाजिक दृष्टिकोण, पृष्ठभूमि, कुसंस्कार, द्विविधाजनक मनोविज्ञान र अपराधको प्रकृति जस्ता विभिन्न कारक तत्वहरूले निर्धारण गर्ने कुरालाई पनि सहजरूपमा मननु गर्नुपर्ने।
- सामाजिक परिवेश, पारिवारिक अवस्था, पीडितको चेतनास्तर, भौगोलिक विकटता, डरत्रास, द्विविधाजनक मनोविज्ञान जस्ता कारण छेकवार हुन सक्ने सम्भाव्यतालाई मननु गरी घटना घटेको ३५ दिनभित्र नालेस दिनसक्ने प्रावधान गर्नुको पछाडि उपरोक्त अवस्था समेतको मननु गरी व्यवस्थित गरिएको हुनु पर्दछ। उल्लिखित विभिन्न कारक तत्वहरूले जाहेरी दिन केही दिन वा समय ढिलो हुन सक्ने कुरालाई नजरअन्दाज गर्न कदापि मिल्दैन। तसर्थ जबरजस्ती करणीको वारदात घटेको विषयमा जाहेरी दिने ३५ दिनको समय दिने गरी भएको प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाले पनि विविध कारण हुन सक्ने यथार्थतालाई आत्मसात गरेको पाइन्छ। यस कारण मौकामा तत्काल जाहेरी नदिनुलाई मात्र आधार मानी अपराधबाट उन्मुक्ति दिनु पर्दछ भनी सोचन कानूनसंगत नहुने।
- अधि प्रष्ट नभएका कुरालाई प्रष्ट पार्ने प्रयोजनका लागी मात्र उपयोग गर्न नसकिने ततिम्बा बकपत्रलाई मौकामा दिएको जाहेरी व्यहोरा समर्थन गरी गरेको बकपत्रको कथन पूर्णरूपले प्रतिस्थापन हुने गरी नयाँ कथन स्थापित गर्ने गरेको कार्यलाई कानूनी मान्यता प्रदान गर्न सकिने अवस्था नआउने।
- प्रचलित कानूनी व्यवस्थाले निर्देश गरेको कार्यविधिगत प्रकृया अवलम्बन नगरी गराइएको एवं अधि स्पष्ट भइसकेको तथ्यभन्दा विपरीत हुने गरी गराएको ततिम्बा बकपत्रले कानूनी मान्यता पाउने आधार नदेखिने।

- अदालतले अधि स्पष्ट नभएको अवस्थामा नबुझी नहुने भएमा, अधि स्पष्ट नभएका कुरामा मात्र बुझ्न ततिम्बा बयान गराउन सक्ने प्रमाण ऐनको स्पष्ट व्यवस्थालाई आत्मगत रुपमालिई जहिलेसुकै र स्थापित भइसकेको सम्पूर्ण तथ्यको विपरीत हुने गरी साक्षी बुझ्ने काय कानूनसंगत मान्न नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितको भनाई नै सर्वाधिक महत्वको रहन जाने कुरामा विमति हुन नसक्ने ।
- पहिले घटेको वारदातका सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकीकात भई अदालतमा मुद्दा दर्ता भए पश्चातको मिति राखीविवाह दर्ता प्रमाण पत्र बनाई पेश गरेको कार्यलाई प्रमाणमा ग्रहण गरी कसूरबाट उन्मुक्ति दिन नसकिने ।
- बलात्कारपछि भएको विवाहका आधारमा अपराधबाट अपराधीलाई उन्मुक्ति दिने हो भने निश्चित रुपमा दण्डहीनताले प्रधानता पाई समाजमा राज्यप्रति नकारात्मक प्रभाव पर्ने ।
- वैवाहिक सम्बन्ध स्थापित भएकै कारणले मात्र आपराधिक दायित्वबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने भनी निष्कर्षमा पुगनु प्रचलित न्यायिक मूल्य मान्यता र कानूनप्रतिकूल हुने ।
- लोग्ने स्वास्नीबीच पनि जबरजस्ती करणी भएमा अपराध हुने व्यवस्थालाई स्वीकार गरिसकेको अवस्थामा जबरजस्ती करणी भए पश्चात विवाह गरी प्रतिवादी र जाहेरवालाबीच लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्ध (Marriage after Rape) स्थापित हुँदा जबरजस्ती करणीको अपराधबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने भनी निष्कर्षमा पुगनु कानूनसंगत नहुने ।

#### १५. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्रसिंह सिख (ने.का.प. २०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९९)

(स्वास्थ्य परीक्षणमा करणीको लक्षण नदेखिए पनि अन्य प्रमाणका आधारमा ज.क.ठहर)

- जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित हुन योनीको जाली च्यातिनै पर्ने पूर्वशर्त रहेको हुँदैन । कन्याजाली च्यातिको अवस्थाले अपराध स्थापित गर्न थप पुष्टि गर्नेसम्म हो । करणी भएको यकीनसाथ भन्न नसकिने भन्ने शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनले उल्लेख गरेको देखिए पनि सो परीक्षण घटना घटेको १० दिनपछि भएको अवस्थामा सो प्रतिवेदनलाई मात्र निर्णयाधारको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।
- जाहेरी, जाहेरवालाको भनाई, पीडितको भनाई, बुझिएका मानिसहरूको भनाई समेत अन्य प्रमाणहरूले आपराधिक कार्यलाई स्थापित गरिरहेको अवस्थामा मनासिब समयभित्र नभएको परीक्षण प्रतिवेदनको राय अन्य प्रमाणहरूभन्दा भिन्न भएको अवस्थामा करणीको लक्षण नदेखिएको भन्ने परीक्षण प्रतिवेदन निर्णायक प्रमाणको रूपमा रहन नसक्ने ।
- जबरजस्ती करणीको अपराध र यसको उद्योगका बीचमा मनसाय र कार्यको दृष्टिकोणबाट हेर्दा कुनै भिन्नता रहेको हुँदैन । केवल अपराधले पूर्णता पाउन मात्र बाँकी रहेको स्थितिलाई उद्योगको रूपमा चित्रित गरिएको छ । मनसायपूर्वक गरिएको अपराधमा मनसाय, तयारी, उद्योग र पूर्ण अपराधका चार चरणहरूमध्ये मनसाय र तयारीसम्मको चरणमा त्यस्तो अपराध गर्न चाहने व्यक्तिले आपराधिक

कार्य घटाउनको लागि कुनै कार्य गरेको हुँदैन । तसर्थ, यो चरणसम्म अपराधको उद्योगको प्रश्न उठ्दैन । तर त्यस्तो अपराध गर्न चाहने व्यक्तिले तयारीको चरणलाई पार गरी आपराधिक कार्य गरेको देखिएमा त्यो कार्य उद्योगसम्म मात्र सीमित रहेको मान्न नमिल्ने ।

- केवल पूर्ण अपराधको लागि परिभाषित आपराधिक कार्य स्थापित हुन नसकेमा त्यस्तो कार्यलाई मात्र सो अपराधको उद्योगको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- आपराधिक कार्य भइसकेको तर पूर्णता नपाएको अवस्था भएमा मात्र त्यो उद्योग हुने हो । यदि त्यस्तो कार्यले पूर्णता पाएको अवस्था भएमा सो कार्यले पूर्ण अपराध नै स्थापित हुन जाने हुन्छ, यस्तो अवस्थालाई उद्योग मात्र मान्न नमिल्ने ।
- एकान्त घर कोठामा लगी करणी गरेको तथ्य स्थापित भइरहेको अवस्थामा सो कार्यलाई उद्योग मात्र भएको भनी मान्न नमिल्ने । पीडितको योनीबाट रगत बग्नु, निजको कपडामा लाग्नु तथा यस कुराको पुष्टि सो अवस्थाका प्रत्यक्षदर्शीबाट हुनुबाट अपराधले पूर्णता पाएको स्वीकार गर्नुपर्ने ।

(नोट: जिल्ला र पुनरावेदन अदालतले उद्योग ठहर्‍याएकोमा सर्वोच्चबाट पूर्ण अपराध ठहरेको)

#### १६. नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क. (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८४४)

- नाबालिका १६ वर्ष भन्दा मुनिको स्वास्नी मानिसलाई सहमतिले नै करणी गरे पनि मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को कसूरभित्र पर्ने हुँदा सहमतिमा करणी भएको जबरजस्ती करणी हुँदैन भन्ने जिकीर स्वीकार्य नदेखिने ।

#### १७. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६५)

- जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुन पीडितको कन्याजाली च्यातिएको हुनुपर्ने अवस्थालाई पूर्वशर्तको रूपमा लिन मिल्दैन । Hymen is intact भएको अवस्थामा पनि जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुन सक्ने ।
- घटनाबाट पीडित व्यक्तिले घटनाको सम्बन्धमा अदालतमा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क) बमोजिम प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा अदालतले ग्रहण गर्नुपर्ने ।

#### १८. बट्टी खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ६, नि.नं. ९१८६)

- नाबालिका बच्चीको योनीमा आफ्नो लिङ्ग रगडेर योनीमै वीर्य स्वखलन गरी यौन आनन्द लिएको अवस्थामा सानो बच्चाको अविकसित योनीमा वयस्क मानिसको उत्तेजित लिङ्ग पूरा प्रवेश हुन नसकेको कारणले मात्रै उद्योग ठहर्‍याउनेतर्फ नतिजामा पुग्दा विधायिकाले जबरजस्ती करणीको महलले पीडकलाई जुन सजायको व्यवस्था गरेको हो त्यसको औचित्य समाप्त हुन जाने ।
- नाबालक र कम उमेरका बालिकाउपर हुने सबै करणीका वारदातमा उद्योग ठहर्‍याउनुपर्छ भन्ने कानूनले व्यवस्था गरेको मान्न नमिल्ने ।
- लिङ्ग नपसेकै कारणले मात्र सबै मुद्दामा उद्योगसम्म मात्रको कसूर ठहर्‍याउँदा विधायिकाले परिकल्पना गरेको ऐनको उद्देश्य र मकसद मर्न जाने ।



### १९. वीरबहादुर मगर वि. सनमाया खपाङ्गी मगर (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२०)

- जबरजस्ती करणीमा वीर्य स्वखलन हुनु स्वभाविक हुन्छ, तर वीर्य स्वखलन हुनैपर्छ भन्ने अनिवार्यता भने हुँदैन। मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरणको (ग) मा “योनीमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश भएको रहेछ भने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागि करणी गरेको मानिनेछ” भन्ने स्पष्ट कानूनी प्रावधान रहेको देखिन्छ। तसर्थ, जबरजस्ती करणीको विवादमा वीर्य स्वखलन पनि एउटा प्रमाण हो तर वीर्य स्वखलन नहुँदा जबरजस्ती करणी नहुने भनी यसलाई अनिवार्य तत्वको रूपमा कानूनले राखेको नभई योनीमा लिङ्ग केही भागमात्र प्रवेश गरे पनि जबरजस्ती करणीको वारदात हुन पर्याप्त हुने। पीडित बालिकाको Post Fouchette मा Redness देखिनुले योनीमा लिङ्ग रगडेको र केही मात्रा मै भए पनि प्रवेश गरेको मान्नुपर्ने नै हुन्छ। यसप्रकार, पुनरावेदक प्रतिवादीले अनुसन्धानको सिलसिलामा आरोपित कसूरमा साबित रही गरेको कागजलाई पीडित बालिकाको Post Fouchette df Redness देखिनु र पीडितले यी प्रतिवादीलाई किटानी पोल गर्नुबाट सम्पुष्टि (Corroboration) भई रहेको यस अवस्थामा प्रतिवादिने पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको नै देखिने।

### २०. नेपाल सरकार वि. यादव प्रसाद धिमिरे (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३३५)

(जागिरको प्रलोभन देखाएर दिइएको सहमति सहमति नहुने)

- एउटा वयस्क र स्वस्थ महिला अथवा पुरुषलाई उहीसरहको महिला अथवा पुरुष एकलैले निजको इच्छाविरुद्ध जबरजस्ती करणी गर्न सक्तैन। पीडितले रोई कराई सङ्घर्ष आदि गरेर प्रतिरोध गर्नुपर्छ। पीडित तथा प्रतिवादीको शरीरमा प्रतिरोधको चिन्ह देखिनुपर्छ भनी पीडितको शरीर र उमेर मात्र हेर्ने दृष्टिकोणलाई मान्यता दिँदैन। पीडितको मानसिक अवस्था र परिवेश पनि हेर्नु आवश्यक हुने।
- प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई जागिरको प्रलोभन देखाई त्यसको लागि तयारी गर्नुछ भनी एउटै कोठामा रात बिताउन बाध्य पारेको एवम् प्रतिवादीसँग विवाह गर्न नमान्दा विवाह गर्नका लागि बाध्य पार्ने हेतुले जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने जाहेरवालीको कथन सो घटनाको लगत्तैपछि निजबाट एसएमएस भएका तत्कालको प्रतिक्रियाहरूबाट समेत प्रमाणित भएको देखिने।
- अभियुक्तको कागज गराउने अधिकारीको सामर्थ्य र प्रभावको बारेमा उल्लेख भएको व्यहोराबाट प्रतिवादीले भयरहित, दबावरहित, प्रलोभन, आश्वासन, भुक्त्यानरहित वातावरणमा व्यक्त गरेको कुनै कुरा बिनासर्त प्रतिवादी विरुद्ध प्रमाणमा लाग्ने देखिने।
- प्रतिवादीको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा प्रतिवादी भाग्न उम्कन नसकोस् र प्रतिवादीले चिकित्सकलाई आफ्नो पक्षमा प्रतिवेदन दिनको लागि प्रभावित गर्न नसकोस् भन्नका लागि सुरक्षा प्रयोजन हेतु जुनसुकै प्रतिवादी अस्पताल, अदालत जस्तो अन्यत्र ठाउँमा जानुपर्ने भएमा निजका साथमा २ / ४ जना प्रहरी रहने कुरा स्वाभाविक हुन्छ। तर त्यस किसिमले सामान्य प्रहरीको उपस्थितिबाटै प्रतिवादीको इच्छाशक्ति नियन्त्रित भएको थियो भन्न मिल्दैन। जनसाधारणको सामान्यतया पहुँच नहुने

प्रहरी कार्यालयमा हुने प्रतिवादीको बयान र अस्पताल जस्तो सबैको पहुँच हुने सार्वजनिक स्थलमा हुने काम कारवाहीलाई एउटै श्रेणीमा राख्न नमिल्ने ।

- पीडितबाट कसरी असहमति व्यक्त हुनुपर्छ, पीडितको असहमति आम समुदायले बुझ्ने गरी नै व्यक्त हुनुपर्छ भन्न मिल्दैन । सोच्दै नसोचेको घटना घट्टा सबैले एकै हिसाबले सुझबुझका साथ यस्तै प्रतिक्रिया व्यक्त गर्नुपर्छ भन्न मिल्दैन । पीडितबाट अनजान ठाउँमा आफू एकलै र असुरक्षित अवस्थामा रातिमा भएको यो वारदातमा भएको त्यो हदसम्मको प्रतिक्रिया स्वाभाविक हुने ।
- पीडितले स्वतन्त्रतापूर्वक नै विरोध नगरेकी कुनै जिकिर प्रतिवादीबाट आउन सकेको छैन । यस्तो अवस्थामा करणी भएको ठहर्नासाथ सो करणी स्वतः जबरजस्ती करणी भएको देखिन्छ । सहमतिका लागि माथि उल्लिखित साँघुरा दायरा र चिकित्सकको किटानी बकपत्रसमेतको प्रमाणले प्रतिवादीविरुद्धको अभियोगदावी ठोस र शङ्कारहित प्रमाणबाटै पुगेको छ ।

## २१. लोक बहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४६)

(१४ वर्ष उमेरको नाबालिकासँग विवाह गरी करणी गरेकोमा Statutory Rape)

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ को दफा ४(२) को खण्ड (ख) बमोजिम कसूर हुनको लागि कुनै पनि व्यक्तिको बेचबिखन एवम् ओसारपसारको कार्य सम्पन्न हुनै पर्ने भन्ने देखिँदैन । सो उद्देश्यको लागि त्यस्तो व्यक्तिलाई आफू बसिरहेको घर, स्थान तथा व्यक्तिबाट छुटाई नेपालभित्रको एक स्थानबाट अर्को स्थानमा लैजाने कार्य भइसकेको तर गन्तव्य स्थानमा पुग्न बाँकी रहेको अवस्थामा समेत सो कसूर भएको मानिने ।
- मुलुकी ऐन, विहावरीको २ नं. मा “विहावरी गर्दा महिला र पुरुषको उमेर संरक्षकको मन्जुरी भए अठार वर्ष र संरक्षकको मन्जुरी नभए वीस वर्ष नपुगी विहावरी गर्न गराउन हुँदैन” भनी गरेको व्यवस्थाले संरक्षकको मन्जुरी भएमा महिला र पुरुष दुवैको उमेर १८ र संरक्षकको मन्जुरी नभए २० वर्ष उमेर नपुगी विवाह गर्न गराउन नहुने व्यवस्थाअनुसार विवाह हुँदा न त पीडितको संरक्षकको मन्जुरी थियो भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर छ न त पीडितको उमेर २० वर्ष पुगिसकेको थियो भन्ने जिकिर लिन र सो पुष्टि हुने प्रमाण प्रस्तुत गर्न नै सकेको पाइन्छ । वारदातको समयमा पीडितको उमेर १४ वर्षमात्र रही वैध विवाहको लागि चाहिने उमेर पूरा भएको नदेखिँदा पीडित र प्रतिवादीको बीच भएको उक्त विवाह वैध विवाह नभई बालविवाह भएको तथ्य पुष्टि हुन आउने ।
- मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा “कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ” भन्ने व्यवस्था हुँदा कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको मान्नु पर्ने ।
- पीडितको उमेर वारदातको बखत १६ वर्षभन्दा कम रहेको अवस्थामा पीडितसँग

प्रतिवादीले विवाह गरेको वा पीडितले करणीको लागि सहमति जनाएको भन्ने जस्ता तर्कले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

- पीडितको उमेर १४ वर्ष रहेभएको अवस्थामा बालिकासँग भएको विवाहलाई वैध विवाह नमानिने र करणी लिनु दिनु गर्ने कार्य कानूनसम्मत नभई जबरजस्ती करणी भएको मानिने ।
- पीडित स्वयम्ले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष उपस्थित भएर अपराधको सम्बन्धमा बयान गरेकी छिन् र त्यस्तो बयान तुरून्त नजिकको जिल्ला अदालतबाट प्रमाणित भएको छ भने पीडितको सो बयानको व्यहोरा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐनको दफा ६(३) बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- पीडित मौकामा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष उपस्थित भएर घटनाको बारेमा बयान मात्र दिइन् वा त्यस्तो घटनासँग सम्बन्धित कसूरको अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउन निजले नै जाहेरी वा उजुरी दिएकी हुन् होइनन् भनी खोजिनीति गरिरहनु पर्ने र पीडित स्वयमको उजुरी नभई पीडित बालिकाका माता-पिता वा संरक्षकले उजुरी वा जाहेरी दरखास्त दिएको कारणले मात्र मौकामा पीडितले गरेको प्रमाणित बयानको प्रमाणिकता शून्य हुने वा त्यस्तो बयान प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने भनी न्यायको रोहमा साँघुरो अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको अपराधको सम्बन्धमा पीडितको बयान प्रमाण ग्राह्य बनाउन बेचबिखन तथा ओसारपसार अपराधको उजुरी पीडित वा अरू कसले दियो भन्ने कुराभन्दा पीडितको बयान अदालतबाट प्रमाणित भयो वा भएन भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुने ।
- पीडित बालिका आफैले उजुरी नदिएको भन्ने प्राविधिक कारण देखाई अदालतबाट प्रमाणित भएको पीडितको बयान व्यहोरालाई पीडितले अदालतमा पुनः उपस्थित भई बकपत्र नगरेको भनी उक्त मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ६(३) को कानूनी प्रावधान प्रतिकूल हुने गरी अस्वीकार गर्न नमिल्ने ।
- अपराधबाट पीडितलाई भराइने क्षतिपूर्तिले पीडितलाई पीडित हुनुभन्दा पूर्वको अवस्थामा पुर्यादउनु वा पुनस्थापना गर्न सक्नु पर्छ । तसर्थ अपराध पीडितलाई वास्तविक र प्रभावकारी क्षतिपूर्तिको लागि क्षतिपूर्तिसम्बन्धी कानून बनाएर मात्रै हुँदैन, सो कानून आफैमा उपयुक्त र प्रभावकारी हुनुको साथै सोको प्रभावकारी एवम् यथार्थपरक कार्यान्वयनसमेत हुनु अपरिहार्य हुने ।
- बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९८९ का पक्ष राष्ट्रहरूलाई बालबालिकाको हितका लागि आवश्यक संरक्षण र स्याहारको व्यवस्था गर्नुपर्ने तथा बाबुआमा, कानूनी संरक्षक वा अन्य व्यक्तिको हेरचाहमा रहेको अवस्थामा बालबालिका माथि हुने सबै किसिमको शारीरिक वा मानसिक हिंसा, क्षति वा दुर्व्यवहार, शोषण, यौन दुर्व्यवहारसमेतबाट बालबालिकालाई संरक्षण गर्न पक्ष राष्ट्रहरूले समुचित कानूनी, प्रशासनिक, सामाजिक र शैक्षिक उपायहरू अपनाउनु पर्ने गरी दायित्व तोकेको पाइन्छ । नेपाल पनि उक्त महासन्धिको पक्ष राष्ट्रको हैसियतले सो दायित्वबाट विमुख हुन मिल्ने नदेखिने ।

- अब उपरान्त क्षतिपूर्ति पाउने यस्ता प्रकृतिका अपराधका पीडितहरूलाई अदालतको अन्तिम फैसलाले निर्धारण गरेबमोजिमको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारले एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्कालै उपलब्ध गराउने र सो रकम पीडकबाट सरकारी विगो सरह असुल उपर गर्ने व्यवस्था गर्न उपयुक्त हुने देखिँदा नेपाल सरकारसमेतबाट सो सम्बन्धी आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधार निर्माण हुनु जरूरी देखिने ।
- अपराध पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हकलाई नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२ अन्तर्गतको बाँच पाउने हकको अभिन्न अंश (integral part) को रूपमा राख्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ नेपालको सन्दर्भमा अपराध पीडितको क्षतिपूर्तिको हक उक्त धारा १२ अन्तर्गतको बाँच पाउने हक अन्तर्गत सम्बोधन गरिनु पर्ने विषय हो भन्ने प्रस्ट हुन आउने ।
- पीडितलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउँदा पीडितले अपराधबाट भोग्नु परेको पीडाको प्रकृति वा पीडाको कठोरता वा क्रुरतालाई नै क्षतिपूर्ति मापनको आधार बनाइनु पर्ने ।
- पीडकको आर्थिक हैसियत वा क्षमताले त्यस्तो क्षतिपूर्तिमा निर्णायक स्थान प्राप्त गर्ने वा निर्णयको आधार बन्ने अवस्था सिर्जना गरिनु नहुने । अन्यथा पीडक पहिचान हुन नसकेको, फरार रहेको, आर्थिक अवस्था कमजोर रहेको वा कम उमेरको रहेको भन्ने जस्ता तर्कहरू अगाडि ल्याएर पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हक कुण्ठित वा सङ्कुचित हुन जाने ।
- यस्तो अवस्था सिर्जना हुन गएमा पीडित बाँच पाउने हकबाट नै वञ्चित भई पीडितको न्यायमा पहुँचसमेत स्थापित हुन नसकी पीडितको बाँच पाउने मौलिक हक र आधारभूत मानव अधिकारले न्यायिक संरक्षणसमेत प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ र २० को व्यवस्था, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधान र अन्य मुलुकहरूको अभ्याससमेतको आधारमा हामीकहाँसमेत अपराध पीडितको क्षतिपूर्तिको हक बाँच पाउने हकको अभिन्न अंश (integral part) को रूपमा मान्नुपर्ने हुन्छ । यसरी क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्नु अपराध पीडितको मौलिक हक हो । यस हकलाई व्यवहारिक, वास्तविक र पूर्णरूपमा कार्यान्वयन गरी पीडितलाई न्याय प्रदान गर्नु अदालतको दायित्व र राज्यको कर्तव्य हुने ।
- पीडकको क्षतिपूर्ति तिर्ने आर्थिक हैसियत नभएको, पीडक पहिचान हुन नसकेको वा पीडक फरार रहेको अवस्थामा नागरिकको संरक्षकको हैसियतले अपराध पीडितलाई उक्त क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने ।
- पीडितशास्त्र (Victimology) अनुसार अपराध गर्ने व्यक्तिको पहिचान भएको होस् वा नहोस्, अपराधको अभियोजन होस् वा नहोस् अपराधबाट पीडितले जीवन निर्वाहको लागि क्षतिपूर्ति पाउनु पर्ने, सो क्षतिपूर्ति यथेष्ट (adequate) हुनुपर्ने र निजको पुनस्थापन (rehabilitation) तत्काल हुनुपर्ने एवम् त्यस्तो क्षतिपूर्ति र पुनस्थापन राज्यले नै गर्नुपर्ने ।
- महिला हिंसा, जबरजस्ती करणी, मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्ता मुद्दामा

पीडितले भोगेको पीडा स्वरूप पाउने क्षति नागरिकको अभिभावक र संरक्षक भएको हैसियतले राज्य स्वयम्ले तत्काल उपलब्ध गराउनु राज्यको दायित्वभित्र पर्ने ।

- क्षतिपूर्ति बापतको रकम राज्यले पीडकबाट असुल उपर गर्ने सम्बन्धमा उपयुक्त कानूनी व्यवस्था लागू गर्न सक्ने ।
- पीडकबाट क्षतिपूर्ति भराउन नसकिएको भन्ने कारणले मात्र पीडितलाई क्षतिपूर्ति पाउने हकबाट वञ्चित गर्ने गरी प्रणालीले पीडितलाई थप पीडा दिन नमिल्ने ।
- पीडितले प्रतिवादीहरूबाट भराइ पाउने ठहर भएको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारबाट तत्काल उपलब्ध गराई सो रकम प्रतिवादीहरूबाट सरकारी विगोसरह असुलउपर गर्नु, गराउनु एवम् अब उप्रान्त यस्ता प्रकृतिका अपराधका पीडितहरूलाई अदालतको अन्तिम फैसलाले निर्धारण गरेबमोजिमको क्षतिपूर्ति रकम एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्काल उपलब्ध गराउन र सो रकम पीडकबाट असुल उपर गर्ने गराउने व्यवस्था मिलाउन यथाशीघ्र आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधारको निर्माण गर्नु गराउनु भनी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयमा लेखी पठाउने ।

## २२. दीपक चन्द्रसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ९, नि.नं. ९४७२)

- जबरजस्ती करणीको वारदातको समयमा पीडितले दिने सहमति स्वेच्छक हो वा डर त्रास र करकापमा पारी दिएको हो सोसमेत विचार गर्नुपर्ने देखिँदा प्रस्तुत वारदातमा खुकुरी प्रयोगको सन्दर्भ स्थापित भैसकेको अवस्थामा पीडितले करणीको लागि सहमति नै दिएको भएपनि सो सहमतिलाई स्वतन्त्र सहमति मान्न नसकिने ।
- आफूउपर खुकुरी प्रयोग हुन सक्ने सम्भावित जोखिमबाट बच्न यदि पीडितले सहमति नै दिएको भएपनि त्यसलाई करणीको लागि सहमति दिएको भनी मान्न सकिएन । कानूनअनुसार पनि उक्त सहमतिले वैधानिकता पाउन सक्ने नदेखिने ।
- हाम्रो सामाजिक मूल्य मान्यता हिन्दू सभ्यता र संस्कारबाट विकसित भएको अवस्थामा महिलाको सवाल सामाजिक रूपमा अत्यन्त संवेदनशील रहेको मानिन्छ । सामाजिक लोकलाजका कारण गोप्य रूपमा कुनै महिला तथा पुरुषले यौनसम्बन्ध कायम गर्ने गरे तापनि सङ्घचित यौन विचारधारा रहेको हाम्रो समाजमा खुलम खुल्लारूपमा जाहेरवालीले आफ्नो सामाजिक प्रतिष्ठाको समेत विचार नै नगरी सार्वजनिक स्थलमा चार-चार जना पुरुषलाई एकै पटक करणी गर्न स्वेच्छक मन्जुरी दिएकी होलिन भनी मान्न नसकिने ।
- पश्चिमा सभ्यता र संस्कारको जस्तो यौन खुलापनको मान्यता अवलम्बन नगरिएको सामाजिक पृष्ठभूमिमा ग्रामीण परिवेशमा हुर्केकी जाहेरवालीले आफ्नो स्वेच्छक मन्जुरीले एकभन्दा बढी पुरुषलाई एकै समयमा करणीको लागि सहमति दिएकी होलिन भनी अनुमान गर्नु सामान्य रूपमा प्रयोग गरिने विवेकभन्दा बाहिरको देखिने ।
- विवेकसम्मत रूपमा समेत अनुमान नै गर्न नसकिने तथ्य समावेश भएको प्रस्तुत वारदातमा पुनरावेदकले जिकिर गरेजस्तो करणी सहमतिमा भएको नपाइने हुँदा सहमतिबिना गरिएको करणीलाई जबरजस्ती करणी नै मान्नुपर्ने ।

- करणी गर्दाको बखत एकजनाभन्दा बढीको सामूहिक संलग्नता रहेको तथ्य निर्विवाद रूपमा स्थापित भएको र करणी स्वेच्छिक नभई जबरजस्ती भएको पुष्टि भएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूबाट भएको कार्य सामूहिक जबरजस्ती करणीको वारदातको रूपमा रहेको देखिन आउने ।

### २३. नेपाल सरकार वि. टासी वि.क. (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५१९)

#### (जबरजस्ती करणी र जबरजस्ती करणी उद्योगको व्याख्या गरिएको)

- जबरजस्ती करणीको अपराध र जबरजस्ती करणीको उद्योगका विचमा कस्तो भिन्नता रहने हो भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, सामान्यतया: कुनै पुरुष व्यक्तिले महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई जोर जबरजस्ती गरी निजको पुरुष जनेन्द्रिय महिलाको योनिमा प्रवेश गराई यौन सन्तुष्टि लिने कार्य जबरजस्ती करणीको अपराधजन्य कार्य हो । उक्त अपराधमा अपराधकर्ताले यौन तृष्णा मेटाउने मनसाय राखी पीडित महिलाको मन्जुरी बेगर जबरजस्तीपूर्वक आफ्नो लिङ्ग महिलाको योनिमा प्रवेश गराई यौन सन्तुष्टि लिएको हुन्छ । यसप्रकार जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि तीन वटा आधारभूत तत्व हुनु अनिवार्य हुन्छ । जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरीको अभाव । ती तत्वहरूको अभावमा जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुन सक्दैन । पीडितको मन्जुरीमा वा आपसी सहमतिमा भएको करणीलाई जबरजस्ती करणीको अपराध मानिँदैन । तर उक्त मान्यताका केही अपवादहरू रहेका छन्, जस्तै: पीडित व्यक्ति नाबालिका भएको अवस्थामा उक्त मान्यता लागू हुन सक्दैन । पीडित नाबालिका भएको अवस्थामा दुई पक्षको आपसी सहमति र मन्जुरीमा करणी लिन दिनु गरेको भए पनि त्यस्तो करणीलाई जबरजस्ती करणी नै मानिन्छ र कर्ताले जबरजस्ती करणीकै दायित्व बहन गर्नु पर्दछ । पीडित नाबालिकाको मस्तिष्क पूर्णरूपमा विकसित भैनसकेको हुनाले नाबालिकाले स्वतन्त्ररूपमा त्यस्तो कार्यको प्रकृति र परिमाणसमेत मनन गरी मन्जुरी वा सहमति जनाउन नसक्ने भएकोले त्यस्ता अवस्थाका पीडित व्यक्तिले दिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी नमानिने सर्वस्वीकृत मान्यता रहिआएको छ । त्यस्तै डर, धाक, धम्की, अनुचित प्रभावमा पारी वा जोरजुलम गरी लिएको सहमतिलाई पनि सहमति नमानिने ।
- जबरजस्ती करणी र जबरजस्ती करणीको उद्योगको कसूरको सामान्य मान्यताको पृष्ठभूमिमा कतिसम्मको कार्यलाई जबरजस्ती करणीको पूर्ण अपराध मानिने हो र कतिसम्मको कार्यलाई जबरजस्ती करणीको उद्योगको कसूर मानिने हो अर्थात् ती दुई कसूरमा लिङ्गको योनीमा प्रवेशको अवस्था कतिसम्म हुनुपर्ने हो, पीडित व्यक्ति बयस्क नभई नाबालिका भएको अवस्थामा त्यसलाई कसरी व्याख्या, विवेचना गरिनु उपयुक्त हुन्छ भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा, जबरजस्ती करणीको पूर्ण अपराध हुनका लागि पुरुषको लिङ्ग महिलाको योनीमा पूर्णरूपमा प्रवेश गरेको हुनुपर्ने, वीर्य स्थलन हुनुपर्ने, पीडित महिलाले प्रतिकार गरेको हुनुपर्ने, सो गर्दा पीडक र पीडितको शरीरमा संघर्ष र प्रतिकारका चिह्न हुनुपर्ने जस्ता परम्परागत मान्यतामा परिवर्तन आई पुरुषको लिङ्ग महिलाको योनीमा केही मात्रामा प्रवेश गरेको भए वा घर्षणसम्म भएको अवस्थामा पनि जबरजस्ती करणीको अपराध मानिने मान्यताको विकास

भएको पाइन्छ। करणी गर्दा वा गर्न खोज्दा लिङ्गको पूर्ण प्रवेश हुन पायो वा पाएन भन्ने कुरा वस्तुस्थितिमा भर पर्ने कुरा हो। सो पूर्ण प्रवेश हुन पाएको वा नपाएको हुन सक्छ। पूर्ण प्रवेश भएमा एउटा र आंशिक प्रवेश वा योनीमा घर्षण भए अर्को कुरा मानी कसूरको छुट्टै वर्गीकरण गर्न सकिने अवस्था रहँदैन। करणी गर्ने उद्देश्यले कार्य हुन्छ भने योनीमा लिङ्गको पूर्ण वा आंशिक प्रवेश भए पनि करणी गरेको मान्नुपर्ने।

- अत्यन्त कलिलो उमेर अवस्था भएको बालिकाको हकमा जबरजस्ती करणी गर्दा वयस्क महिलासँगको सम्बन्धमा जस्तो लिङ्ग प्रवेश सजिलो हुँदैन। करणीको कार्य लिङ्ग प्रवेशपछि मात्रै सुरु हुने नभई करणी गर्ने उद्देश्यले यौन कार्य सुरु गर्दा देखिनै करणीको कार्य हुन्छ। लिङ्गको पूर्ण प्रवेश र कर्ताको पूर्ण सन्तुष्टिलाई आधार मानेर वा पीडितको योनीमा परेको आघातको असरलाई विचार गरी जबरजस्ती करणीको कार्य भए वा नभएको निर्णय गर्ने हो भने करणीका सम्बन्धमा पीडित वा पीडकको आ-आफ्नो स्थितिअनुसार विरोधाभाष पूर्ण व्याख्या गर्नुपर्ने हुन जाने।
- लिङ्ग र योनीको सम्पर्क गरी करणीको कार्य हुने हुनाले योनीमा कति प्रवेश होइन कि योनीमा किञ्चित घर्षण वा प्रवेश पनि करणी गर्ने उद्देश्यले भएको छ भने सो करणी भएको मान्नु पर्ने।
- बालिकाको योनीमा लिङ्गले छुने, रगड्ने वा आंशिकरूपमा प्रवेश गरेको रहेछ भने पनि बालिका विरुद्धको करणीको कार्य पूरा भएसरह नै मान्नु पर्ने हुन्छ। अन्यथा लिङ्गले त्यहाँसम्म प्रवेश गर्ने कुरा अप्रासंगिक हुन्छ। अपराधिक मनसायलाई हेरी खराब कार्य (Mischief) लाई निरूत्साहित गरी दण्डित गर्ने हिसाबले कसूरसम्बन्धी कानूनको व्याख्या गर्नुपर्ने।
- योनीमा लिङ्ग रगड्ने कुरा यौन व्यवहार बाहेक अन्य प्रयोजनलाई हुँदैन। रगड्ने मात्रै उद्देश्यले लिङ्गले योनीमा स्पर्श गर्न गराउन खोजेको छुट्टै उद्देश्य भए सो पनि स्पष्ट हुनुपर्छ। यौन कार्यको लागि योनीमा घर्षण मात्रै पनि एउटा अवस्था हुन सक्छ अथवा योनिच्छेद गर्ने कार्य पूर्णरूपले सफल नभएको पनि अवस्था हुन सक्छ। तर पूर्ण प्रवेश नहुनु, पूर्ण सन्तुष्टि नहुनु, वीर्य स्वलन नहुनु आदि यौन कार्यभित्रकै विविध अवस्थाहरू हुन्। योनीमा लिङ्ग रगड्ने कार्य निर्दोष र प्रवेश मात्रै दोषयुक्त भन्ने अवस्था होइन। एकाको गुप्ताङ्ग जबरजस्ती खोली योनीमा लिङ्गको घर्षण गराउने कार्य गरिन्छ भने त्यो अपराधिक कार्य नै हो र त्यो जबरजस्ती करणीको उद्योग मात्रै नभई उद्योगको कार्यान्वयन गरी जबरजस्ती करणीकै एउटा अवस्था मान्नु पर्ने।
- लैङ्गिक समानता कायम गर्न केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा रहेको साबिकको व्यवस्थाको सट्टा कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ। स्पष्टीकरण:- यस नम्बरको प्रयोजनका लागि: डर, त्रास, धाक देखाई वा करकाप, अनुचित प्रभाव, भुक्त्यानमा पारी वा जोर जुलुम गरी वा अपहरण गरी वा शरीर बन्धक राखी लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी मानिने छैन, होस ठेगानामा

नरहेको अवस्थामा लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी मानिने छैन, योनीमा लिङ्ग केहीमात्र प्रवेश गरेको रहेछ भने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागि करणी गरेको मानिनेछ भन्ने व्यवस्थाअनुसार कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा करणीको कसूर हुने र सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकाको हकमा भने निजको मन्जुरीले करणी गरेमा पनि जबरजस्ती करणी हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। यसका अलावा कुन प्रकारले लिइएको मन्जुरीलाई मन्जुरी नमानिने र कतिसम्मको कार्य भएमा जबरजस्ती करणीको कसूर हुने भन्ने सम्बन्धमा उक्त नं. को स्पष्टीकरण खण्डमा प्रस्ट पार्ने प्रयास गरिएको छ। जसअनुसार जोरजुलुम, डर, त्रास, धाक धम्की देखाई, अनुचित प्रभावमा पारी, अपहरण वा बन्धक बनाई लिएको मन्जुरी वा बेहोसी अवस्थामा लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी नमानिने तथा जबरजस्ती करणीको कसूर हुन योनिमा लिङ्ग पूर्णरूपमा प्रवेश हुनु अनिवार्य नगरी लिङ्ग केहीमात्र पसेको भएमा पनि पर्याप्त हुने देखिने।

#### २४. अमरबहादुर बोगटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६२३)

- पीडितको उमेर १४ वर्ष रहेको कुरालाई स्वयम् प्रतिवादीले पनि स्वीकार गरेबाट उमेर सम्बन्धमा विवाद देखिन आएन। मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को व्यवस्थाअनुसार १६ वर्ष मुनिको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई जे जसरी करणी गरेमा पनि जबरजस्ती करणी गरेको नै ठहर्दछ। पीडितको १४ वर्षको उमेर र यस्तो कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा जबरजस्ती करणीका आवश्यक तत्व, जबरजस्ती करणी ठहराउन हुनुपर्ने परिस्थिति आदिका सम्बन्धमा यसमा विवेचना गरिरहनु पर्ने आवश्यकता देखिँदैन। तसर्थ यी पीडित १४ वर्षिया कैलाली ड लाई प्रतिवादी अमरबहादुर बोगटीले जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य स्थापित हुन जाने।
- जबरजस्ती करणी जस्तो नेपाल सरकार वादी भई चल्ने मुद्दामा पीडितको जाहेरी नै पर्नुपर्छ भन्ने पनि हुँदैन। पीडितले सामाजिक लज्जा, लाग्न सक्ने लाञ्छना, कसूरदारको डर धाक, आफ्नो चेतना स्तर, आर्थिक सामाजिक पारिवारिक स्थिति जस्ता कारणले पनि जाहेरी दिन नसक्ने अवस्था हुने हुँदा जाहेरी नपरी अन्य कुनै किसिमले घटनाको बारेमा थाहा जानकारी भएमा पनि प्रहरीले अनुसन्धान गरी मुद्दा चलाउनु पर्ने हुन्छ। यस्तो अवस्थामा जबरजस्ती करणी जस्तो मुद्दामा हदम्यादको परम्परागत मान्यतालाई कठोरताका साथ अंगिकार गरिरहनु न्यायोचित पनि नहुने।  
(नोट: गर्भसमेत रहन गई छोरीको जन्म भएको)

#### २५. लाम्पा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८४)

**(महिलाले महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्न सक्ने, (penetration by other objects or sex toy than penis is also considered rape)**

- कुनै महिलाले नाम, थर, लिङ्ग, हुलिया, ढाँटी धोका दिई नक्कली लोग्ने मानिस भएको अनुभूति दिलाई नक्कली लिङ्ग प्रयोग गरी कसैलाई जबरजस्ती करणी गर्छ भने उसलाई महिला भएकै कारणले उन्मुक्ति दिनु न्यायोचित हुन नसक्ने।
- अदालतले कानूनको व्याख्या गर्दा अपराधको प्रकृतिमा आएको परिवर्तनलाई



समेत दृष्टिगत गर्नुपर्छ । यस अवस्थामा कृत्रिम लिङ्गको प्रयोग गरी महिलाले अर्को महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्न सक्दैन भन्ने निष्कर्ष निकाली कसैलाई उन्मुक्ति दिनु न्यायोचित हुन सक्दैन । एउटा महिलाले अर्को महिलालाई कभगर्वा यदवभअत को प्रयोग गरी जबरजस्ती करणी गर्न सक्ने नै देखिन्छ । महिलाले महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्नमा मानसिक, मनोवैज्ञानिक तथा सामाजिक कारणहरू रहेका हुन सक्छन । जस्तो कुनै व्यक्ति शारीरिक रूपमा महिला भए तापनि मानसिक र मनोवैज्ञानिक रूपमा महिलाप्रति नै आकर्षित हुन सक्छ र आफ्नो मनोवैज्ञानिक सन्तुष्टिको लागि महिला माथि जबरजस्ती करणी गर्न सक्छ । त्यसै गरी कोही व्यक्तिले यौन रोमान्चकताको लागि समेत यस प्रकारको कार्य गर्न सक्छ, भने सामाजिक परिवेश र सम्बन्धको कारणले पनि मानिसमा यस प्रकारको मानसिकताको विकास भएको हुन सक्छ । यस्तो सम्बन्ध वा अनुभूतिभित्र पनि असहमति वा जबरजस्ती करणी हुन सक्छ । जसलाई कानूनको परिधिभित्र ल्याउनु आवश्यक हुने ।

## २६. जनक श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १०, नि.नं. ९६९६)

- लामो समयदेखि जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी गर्दै आइरहेको भन्ने श्रृंखलाबद्ध कसूर अपराधको कडीको रूपमा रहेको र प्रत्येक पटकको उक्त आपराधिक कार्य दण्डनीय हुन्छ । सो वारदात कानूनको हदम्यादभित्र न्यायिक प्रक्रियामा आउन सक्ने नै हुँदा पछिल्लो पटकको मिति २०६५।१।२९ को आरोपित कसूर अपराधमा दायर भएको प्रस्तुत मुद्दालाई हदम्याद नाघी दायर भएको भन्न नमिल्ने ।
- मिसिल संलग्न रहेको जन्म दर्ताको प्रमाणपत्रको फोटोकपीबाट पीडितको जन्म मिति २०५०।२।३१ मा भएको भन्ने देखिँदा वारदात मितिमा निजको उमेर गणना गर्दा १४ वर्षको हुन्छ । पीडितले जन्माएकी बच्चीको बाबु प्रतिवादी होइनन् भनी डि.एन.ए. परीक्षणले देखाएको कारणले आरोपित जबरजस्ती करणीको कसूर निज प्रतिवादीबाट हुनै सक्दैन भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । जन्माएकी बालिकाको जैविक बाबु को हो भन्ने कुरा प्रस्तुत मुद्दाबाट निरूपण हुने विषयवस्तु नभई बिल्कुलै पृथक प्रश्न हो र त्यो छुट्टै न्यायिक प्रक्रियाको विषयवस्तु बन्न सक्ने ।
- मुद्दामा पीडित स्वयम्ले प्रतिवादीउपर जबरजस्ती करणी गरेको भनी किटानी जाहेरी दरखास्त दिएको र निजले अदालतमा समेत उपस्थित भई जाहेरी व्यहोरालाई समर्थन गरी बकपत्र गरेको देखिन्छ । पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा ज्वरभल च्यातिएको समेतले सो कुराको पुष्टि गर्दछ । पीडित नाबालिकाको भनाई अन्यथा प्रमाणित नभएको अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० बमोजिम प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन आउँछ । मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको १ नं. ले १६ वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको सहमतिमा करणी लिनुदिनु गरेमा पनि जबरजस्ती करणीको वारदात पुष्टि हुने भन्ने हाम्रो कानूनी व्यवस्था रहेको छ । तसर्थ उक्त कानूनी व्यवस्थासमेतले प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने पुष्टि हुन्छ । प्रतिवादीको इन्कारी बयानकै आधारमा मात्र निजलाई अभियोगदावीबाट सफाई दिने आधार बन्न नसक्ने ।

### २७. सियाराम राना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७८४)

- जबरजस्ती करणीको अपराध सामान्य प्रकृतिको अन्य अपराध जस्तो होइन । जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडितको शारीरिक, मानसिक र मनोवैज्ञानिक जुन क्षति हुन्छ, त्यो अपूरणीय हुन्छ । यसबाट पीडितको स्वतन्त्र मानवीय अस्तित्व, मान, सम्मान र उसको व्यक्तिगत एवं सामाजिक प्रतिष्ठा, मान-मर्यादा र मानवीय अस्मिता लुटिएको हुन्छ । उसको स्वतन्त्र अस्तित्व नै खण्डित भएको हुन्छ । त्यसमा पनि वर्ष १४ की बालिका सित करणी गर्नु स्वयम्मा गम्भीर प्रकृतिको अपराधको श्रेणीमा पर्ने ।

### २८. सुमन पहरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९८०१)

- जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि मुख्यतः तीन वटा आधारभूत तत्व हुनु अनिवार्य हुन्छ । जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरी नभएको अवस्था । यस्ता आधारभूत तत्व विद्यमान भएको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुने ।
- एक अवोध ४ वर्षकी नाबालिका जसलाई यौन अंग के हो ? करणी के हो ? योनीको भागमा खेलाउँदा वा पीडितको योनीमा लिङ्ग छिराई करणी गर्न लाग्दा आफूलाई के गरेको हो भन्ने कुराको बारेमा थाहा हुनसक्ने अवस्था हुँदैन । त्यस्तो नाबालिकाले बालिक प्रतिवादीले आफ्नो इच्छाविपरीत करणी गर्न लागेको र आफ्नो सतित्व रक्षाको लागि बचाउका लागि हरसम्भव प्रयत्न गर्ने वा विरोध गर्ने भन्ने प्रश्न नै आउँदैन । जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेको स्वयम् पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षण हुने ।

### २९. सुब्बा गाउँ तीन (नाम परिवर्तित) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८११)

- मिति २०७१।४।३० मा घटेको वारदातको सम्बन्धमा मिति २०७१।५।८ मा पीडितको शारीरिक परीक्षण गराउँदा जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित गर्न आवश्यक पर्ने प्रमाणहरू नष्ट भई जाने अवस्था रहन्छ । यसका साथै पीडितले स्वयम् आफ्नो व्यहोरा लेखाउँदा एवं अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादीले डर धाक देखाई वारदात घटाएको हो भनी लेखाएबाट यस्तो अवस्थामा हुने जबरजस्ती करणीमा पीडक र पीडितबीच संघर्ष नै नभएको हुँदा पीडितको शरीरमा संघर्षको चिह्नहरू नदेखिन सक्ने हुन्छ । तर पीडित स्वयम्ले जबरजस्ती करणी भए हो भनी लेखाएको एवं सोही व्यहोरा वारदातकै दिन अन्य साथीहरूलाई समेत बताएको अवस्थामा निजको शरीरमा संघर्षको चिह्न नभएको र जबरजस्ती करणी भएको कुनै प्रमाण फेला नपरेकोले जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी मान्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी भएको तथ्यलाई स्थापित गर्न कुनै भौतिक सबुद प्रमाण नभएको, पीडितको शरीरमा संघर्षको चिह्नहरू नभएको भनी जिकिर लिएको देखिन्छ । जबरजस्ती करणीको अपराधमा योनिभिन्न पुरूषको विर्य लगायतका अन्य सबुद प्रमाण फेला पर्नको लागि वारदात घटे लगत्तै पीडितको शारीरिक परीक्षण भएको हुनुपर्दछ । त्यस्तै वारदात पश्चात् पीडितले कपडा फेर्दा पीडितको कपडामा

पाउन सकिने पुरुष रौं भेटिने सम्भावना हुँदैन । पीडितले वारदात पछि नुहाएमा पनि धेरै सबुद प्रमाणहरू नष्ट हुन जाने ।

- वारदात भएको यति लामो समय व्यतित भएपश्चात् भएको शारीरिक परीक्षणबाट पीडित र प्रतिवादीबीच यौनसम्पर्क भएको प्रमाण फेला पार्न सम्भावना एकदम न्यून देखिन्छ । प्रत्यक्ष प्रमाणको अभावमा परिस्थितिजन्य प्रमाणको मद्दतले निर्णय गर्नुपर्ने ।

### ३०. इश्वर ऋषिदेव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२६)

- जबरजस्ती करणीको अपराध र यसको उद्योगका बीचमा मनसाय र कार्यको दृष्टिकोणबाट हेर्दा कुनै भिन्नता पनि देखिँदैन । जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित हुन पीडित बालिकाको योनीको कन्याजाली च्यातिएको हुनुपर्दछ र योनीको भाग सुन्निएको हुनुपर्दछ, भन्ने पूर्वसर्त हुँदैन । कन्याजाली च्यातिएको थियो र योनीको भाग पनि सुन्निएको थियो भने त्यसले केवल अपराध स्थापित गर्न थप पुष्टि हुन जाने ।
- पुनरावेदक प्रतिवादीलाई निजको लिङ्ग पीडित बालिकाको योनिभित्र प्रवेश नगरेको भन्ने मात्र आधारमा निजको क्रियालाई जबरजस्ती करणीको परिभाषाभित्र नपार्ने हो भने यस प्रकारका अमानवीय व्यवहारले छुट पाउने अवस्था सिर्जना हुन्छ । बालिकाको योनीसम्म लिङ्ग पुऱ्याई वीर्य स्वलन गराई आफ्नो यौन सन्तुष्टि लिने कार्यलाई केवल करणीको उद्योग मात्र हो भनी कायम गर्नु जबरजस्ती करणी सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको भावना प्रतिकूल हुने ।
- योनीमा लिङ्ग प्रवेश नगरेसम्म जबरजस्ती करणीको कसूर हुँदैन भनी व्याख्या विश्लेषण गर्ने हो भने यस्ता कलिला उमेरका बालिका माथि हुने यौनजन्य अपराधबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने अवस्था आई समाजमा यस्ता घटनाले पश्रय पाउने अवस्था आउने ।

### ३१. देवेन्द्र गिरी वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, धादिङ (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८५४)

- मोबाइलमा सम्पर्क भएको वा मिसकल (miss call) गरेको भन्ने आधारमा मात्र करणीकै लागि प्रतिवादीहरूलाई आमन्त्रण भएको थियो भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- आफूलाई जबरजस्ती करणी भएको भनी महिलाले तथ्यसहित उजुर गरिरहेको परिप्रेक्ष्यमा नेपाली समाजको वर्तमान अवस्था, एउटी महिलाको इज्जत प्रतिष्ठाप्रतिको सामाजिक दृष्टिकोण र साँघुरो यौन स्वतन्त्रताको नेपाली परिवेशमा अन्यथा स्थापित हुने अवस्था नदेखिएसम्म एउटी महिलाले रातको समयमा दुई जना व्यक्तिहरूलाई एकसाथ बोलाई पालै पालो करणी गर्न मन्जुरी दिइन् होला भनेर विश्वास गर्न सकिने अवस्था नरहने ।

### ३२. नेपाल सरकार वि. खेमनारायण चौधरी (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९५६)

- योनिभित्र लिङ्ग प्रवेश गराई भित्रबाहिर समेत गरेको कुरा पुष्टि भएको अवस्थामा करणीको कार्य सम्पन्ने भइसकेको मान्नु पर्ने ।
- कुनै अपराध पूर्ण अपराध (Full Crime) हो वा सो अपराधको उद्योग (Attempt)

मात्र हो भन्ने ठहर्‍याउन कसूरदारले गरेको कार्य र सोको परिणामसमेतलाई विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । अपराध गर्ने उद्देश्यसहित अपराध गर्ने कार्य गर्दा बीचमा अवरोध सृजना भई कार्यले पूर्णता नपाएको अवस्थामा मात्र उद्योग हुने ।

### ३३. नेपाल सरकार वि. प्रकाश रावल (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८१)

(सामूहिक करणी हुनका लागि एकै स्थानमा एकै पटक ज.क. हुन नपर्ने)

- पीडित महिला उपर प्रतिवादीहरूले गरेको षड्यन्त्र, अपराधिक नियत र कार्यहरू (Mens Rea and Actus Rea) बाट नै सामूहिक बलात्कार हो वा होइन भन्ने पत्ता लगाउनु पर्ने हुन्छ । सामूहिक बलात्कारको कसूर स्थापित हुनको लागि एउटै वारदातस्थल र समय हुनुपर्छ भन्ने नहुने ।
- छ जनाको समूहमा रहेका यी प्रतिवादीहरूले एक नाबालक महिलालाई नियन्त्रणमा लिई आफ्नो अनुकूलको समय र स्थानमा लगी जबरजस्ती करणी गर्छन् भने उक्त वारदातहरूलाई अलगअलग मानी सजायबाट छुट दिनु न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।
- पीडित प्रतिवादीहरूको नियन्त्रणबाट मुक्त भएपछि मात्र अर्को जबरजस्ती करणीको वारदात भएको भए सो वारदातलाई अलग रूपमा लिन मिल्थ्यो होला तर प्रतिवादीहरूको नियन्त्रणमा रहेकै अवस्था तथा प्रतिवादीहरूकै इच्छा अनुसार स्थान परिवर्तन गरेको अवस्थामा घटेका जबरजस्ती करणीको वारदातहरूलाई एकै शृङ्खला (Chain) अन्तर्गत घटेको वारदात मानी हेर्नुपर्छ । अलगअलग स्थान र समयमा भएको भन्ने आधारमा सजायबाट छुट हुन नसक्ने ।
- गम्भीर अपराधमा कानूनले फरक फरक स्थान र समयमा भएको जबरजस्ती करणी सामूहिक रूपमा भएको जबरजस्ती करणी होइन भनी प्रस्तरूपमा उन्मुक्ति प्रदान नगरेको अवस्थामा कानूनको व्याख्या गर्दा कसूरदारलाई छुट र उन्मुक्ति नहुने किसिमबाट गर्नुपर्छ । समूहगत रूपमा मिली नाबालकलाई नियन्त्रणमा लिई आफ्नो इच्छा अनुसारको समय र स्थानमा शृङ्खलाबद्ध रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको यसप्रकारको गहन्य कार्यमा अलगअलग स्थान र समयमा भएको भन्ने आधार लिई अपराधको दायित्वबाट उन्मुक्ति दिनु विधायिकाको मनसाय विपरीत त हुन्छ नै पीडितको न्याय पाउने अधिकारको समेत विपरीत हुन जाने ।
- राज्यको निकायबाट कुनै अभियोग लागी अदालतमा मुद्दा दायर भएको अवस्थामा अदालतमा उपस्थित भई सो अभियोगको खण्डन गरी आफ्नो निर्दोषिता पुष्टि गर्नु वा दोषी ठहर भएको अवस्थामा कानून बमोजिमको सजाय भोग्नु नागरिकको कर्तव्य हो । कानूनको रीतबमोजिम सूचना दिँदासमेत अदालतमा उपस्थित नभई कुनै अभियुक्त फरार रहन्छ भने पनि अदालतले प्राप्त प्रमाणको आधारमा न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नु नै पर्ने ।
- प्राप्त प्रमाणबाट सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य शंकारहित तवरबाट स्थापित भएको अवस्थामा सहअभियुक्तहरू फरार रहेको भन्ने आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सजायबाट छुट दिनु न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।

**३४. दिपक रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००७)**

- जबरजस्ती करणीको कार्य लुकीछिपी गरिने आपराधिक कार्य भएकाले त्यसमा प्रत्यक्षदर्शी साक्षी हुन सक्दैन । यस्तो अपराधमा पीडित महिलाको भनाइलाई अन्यथा नभएसम्म सर्वमान्य प्रमाणको रूपमा लिनुपर्दछ । अन्य वस्तुगत प्रमाणले पीडितको भनाइलाई गलत साबित नगराएसम्म त्यसलाई स्वीकार गर्नुपर्ने ।
- सात वर्षकी कुनै पनि नाबालिकाले जबरजस्ती करणी जस्तो गम्भीर आपराधिक कार्यका बारेमा पर्याप्त मात्रामा बुझिसकेको नहुनुका साथै त्यस्तो विषयका बारेमा बनावटी रूपबाट विविध कुरा भन्न सक्ने क्षमता र चेतनासमेतको विकास निज जस्तो बालिकामा भइसकेको हुँदैन । यस्तो अवस्थाका अवोध बालिकाले अदालतमा समेत उपस्थित भई गरेको बकपत्रबाट पीडितउपर नै सो आपराधिक कार्य भएको रहेछ भनेर अन्यथा प्रमाणित भएमा बाहेक विश्वास गर्नुपर्ने ।
- सात वर्षकी पीडितको अन्य कारणले कन्याजाली च्यातिएको भन्ने तथ्य वस्तुनिष्ठ रूपबाट पुष्टि नभएकाले निजउपर भएको जबरजस्ती करणी वारदातका स्वरूप र प्रकृतिका कारण नै निजको कन्याजाली च्यातिएको भन्ने अर्थ गर्नुपर्ने ।

**३५. नेपाल सरकार वि. सोहरत खाँ (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४९)**

- कुनै पुरुष व्यक्तिले कम उमेरका कुनै नाबालिका केटी (बालिका) लाई जबरजस्ती करणी गर्दा निजको उत्तेजित लिङ्ग नाबालिग बालिकाको अविकसित यौन अंगमा प्रविष्ट हुन सक्ने स्थिति अवस्था र कारण नै हुन सक्दैन भने यस स्थितिमा पुरुषको उत्तेजित लिङ्ग त्यस्तो अविकसित यौन अंगमा प्रवेश हुनसके पनि वा नसके पनि वा त्यस्ता पीडित यौन अंगमा जबरजस्ती गर्ने पुरुषको वीर्य स्वखलन भएपनि नभए पनि त्यसरी लिङ्ग प्रवेश हुन नसकेको कारणले मात्र जबरजस्ती करणीको उद्योग ठहर्‍याउनु पीडितउपर अन्यायपूर्ण र विधायिकाले त्यस्ता प्रकृतिका प्रतिवादीहरू विरुद्ध गरेको सजायको व्यवस्थाको मनसाय विपरीत पनि हुन जाने ।

**३६. तिर्थलाल राना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००६२)**

- सामूहिक क्रियाबाट भएको जबरजस्ती करणी जस्तो कसूरमा पीडित र प्रतिवादीहरूले मौकामा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष साथै अदालतमा गरेको कागज र बयान, प्रतिवादीहरूले एक अर्कामा गरेको पोल र वादी पक्षका साक्षीहरूसमेतले अदालतमा वारदातको तथ्य र त्यसमा प्रतिवादीहरूको संलग्नताको सम्बन्धमा गरेको बकपत्रहरू वीच देखिने बढीभन्दा बढी सामञ्जस्यतामा तथ्य र सत्य पहिल्याएर नै कसूरदार ठहर्‍याउनु पर्ने ।
- अझ सामूहिक जस्ता क्रिया सबै वारदात र कसूरमा प्रत्यक्ष, ठोस एवं भौतिक प्रमाणहरू नै हुन्छन् भन्न सकिने अवस्था हुँदैन । प्रतिवादीले आफूलाई कसूरबाट निर्दोष साबित गराउन भरमग्दुर प्रयास गरे पनि निजहरूलाई कसूरदार ठहर्‍याउने यी यस्ता प्रकृतिका प्रमाणहरू नै पर्याप्त आधार हुने ।

**३७. होमराज थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०११९)**

- पर्याप्त रक्तस्राव भएको र करणी भएको वा नभएको यकिनसाथ भन्न नसकिने भनी योनी भिल्ली नरहेको र रक्तस्राव भएको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा करणीबाट

रहेको वीर्य रगतसँगै बगेर जान सक्ने भई वीर्य फेला नपर्न सक्ने हुँदा वीर्य फेला नपरेको कारणलाई मात्र आधार बनाई जबरजस्ती करणी जस्तो गम्भीर प्रकृतिको अपराधबाट अभियुक्तलाई सफाइ दिनु न्यायोचित हुने नदेखिने ।

- जबरजस्ती करणी मुद्दामा सामान्यतया प्रत्यक्षदर्शी साक्षीको उपस्थिति हुँदैन । पीडित नै घटनाको आधारभूत गवाह हो । निजले अनुसन्धान अधिकारी तथा अदालत समक्ष व्यक्त गरेको कुरालाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० (क)(ख) बमोजिम प्रत्यक्ष र निर्णायक प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने ।
- मौकामा पीडितले व्यक्त गरेको र अदालतमा बकपत्रमा देखिएको सामान्य फरकलाई प्रधानता दिई कसूरजन्य अवस्था र परिस्थितिको मूल्याङ्कन नगरी वारदात नै स्थापित नभएको ठहराई कसूर अपराधबाट छुट हुने गरी सफाइ दिनु त्रुटिपूर्ण हुन जाने ।

### ३८. सन्दिप नेपाली वि. नारायण नेपाली (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१४८)

- डर, धाक, धम्कीको प्रयोग गरी भएको जबरजस्ती करणीको वारदातमा पीडितले आफ्नो इच्छाविपरीत आफूलाई समर्पित गरेको हुनाले यस्तो अवस्थामा पीडित र पीडकबीच संघर्ष नै नहुने हुँदा निजहरूको शरीरमा संघर्षको चिह्न नदेखिनु स्वाभाविक नै हुन्छ । तर यसरी डर, धाक, धम्कीको प्रयोग गरी गराएको सम्पर्कलाई सहमतिमा शारीरिक सम्पर्क गरेको मान्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले डर, धाक, त्रास देखाई करणी गरेकोले सोलाई सहमतिमा भएको भनी निजलाई आपराधिक दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणीको वारदातमा मानव वीर्य फेला परेको रहेछ भने सो वीर्य आरोपित व्यक्तिको हो वा होइन सो कुराको अनिवार्य रूपमा परीक्षण गरी यकिन गर्नु गराउनु भनी अनुसन्धान कार्यमा संलग्न हुने नेपाल प्रहरी र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको नाममा यो निर्देशनात्मक आदेश जारी ।

(नोट: प्रतिवादी र पीडित दुवै बयस्क, प्रतिवादी अनुसन्धानदेखि नै कसूरमा इन्कार)

### ३९. सुरेन्द्र वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१५२)

- अभियुक्तहरूको अनुसन्धानका क्रममा भएको साबिती बयान, पीडक र पीडितको शारीरिक परीक्षणबाट देखिएको घटनासँग तादात्म्यता देखाउने आधारहरू साक्षी सर्जमिनका भनाइबाट घटनाको विश्वसनियता पुष्टि हुने आधार र पीडितले आफूले बच्च गरेको प्रयास देखिने वस्तुनिष्ठ आधारमा कसूर प्रमाणित हुने हुन्छ । यी सबै कुराको अभावमा पीडितले वा निजको नजिकको नातेदारको जाहेरी परेको भन्ने आधारमा मात्र कसैलाई कसूरदार ठहर गर्न मिल्ने नहुने ।
- अभियुक्तहरूले अदालतसमक्ष आफू दोषी रहेको भन्ने तथ्य स्वीकार नगरेको अवस्थामा वादीले स्वतन्त्र, विश्वसनीय र भरपर्दो प्रमाणबाट दाबी प्रमाणित गर्नुपर्दछ । जबरजस्ती करणी लुकीछिपी गर्ने भएकोले त्यस्तो कसूरको चशमिद गवाह अर्थात् प्रत्यक्ष प्रमाण साधारणतया प्राप्त हुन सक्दैन । करणीसम्बन्धी अपराधमा पीडित नै प्रमुख प्रमाण हो । आफूलाई जबरजस्ती करणी भएको भनी उल्लेख गर्ने पीडितको शारीरिक अथवा निजको स्वास्थ्य परीक्षणबाट जबरजस्ती करणी भएको तथ्य स्थापित हुनुपर्ने ।

(नोट: जिल्ला र पुनरावेदनबाट कसूर ठहर सर्वोच्च अदालतबाट सफाई, पीडित भनिएकी व्यक्तिबाट प्रतिकूल बकपत्र भएको ।)

#### ४०. नेपाल सरकार वि. अशोक श्रेष्ठ (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१६५)

- कुनै पुरुषले आफ्नो यौन तृष्णा मेटाउने मनसाय राखी पीडित महिलाको मन्जुरीबेगर जबरजस्तीपूर्वक आफ्नो लिङ्ग महिलाको योनिमा प्रवेश गराई वा अन्य तरिकाले यौन सन्तुष्टि लिएको हुन्छ । यसप्रकार जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरीको अभाव रहेको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको कसूर गरेको मान्नु पर्ने ।
- अत्यन्त कलिलो उमेर अवस्था भएको बालिकाको हकमा जबरजस्ती करणी गर्दा वयस्क महिलासँगको सम्बन्धमा जस्तो लिङ्ग सजिलैसँग प्रवेश नहुने भएकाले त्यस्तो कलिलो उमेरका बालिकाको योनिबाहिर लिङ्ग दली र रगडी वीर्य स्वखलन गरेकोलाई करणी नभई उद्योग मान्न नसकिने ।

#### ४१. नेपाल सरकार वि. गोपाल राना (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७२)

- पीडितले प्रतिवादीले आफूलाई जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्दैमा जबरजस्ती करणी ठहर हुन सक्ने अवस्था हुँदैन । सो कुरा मिसिल संलग्न स्वतन्त्र सबुद प्रमाणबाट तथ्यगत रूपमा पुष्टि हुन सक्नु पर्दछ । जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितको कागज बेहोरा सबुदको रूपमा रहने भए तापनि अकाट्य प्रमाणको रूपमा भने लिन मिल्ने अवस्था हुँदैन । त्यस्तो बकपत्रमा उल्लेख भएका कुराहरू विश्वसनीय पनि देखिनु पर्ने ।
- कन्याजाली फाटेको भन्ने तथ्यले जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य स्थापित गर्न सहयोग पुग्ने भएपनि अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट सो कुरा पुष्टि नभएसम्म कन्याजाली फाटेकै आधारमा जबरजस्ती करणी भएको भनी निष्कर्षमा पुगी हाल्न मनासिब नहुने ।

#### ४२. नेपाल सरकार वि. अब्दुल कलाम मुसलमान (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७३)

- दुवै प्रतिवादीले एकै समयमा करणी गरेको स्थापित नभएसम्म सामूहिक करणी गरेको भनी ठहर गर्ने अवस्था नहुने ।

#### ४३. नेपाल सरकार वि. खेम खड्का (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१८४)

- अनुसन्धान अधिकारी समक्ष र अदालतमा भएको बयानमा कसूरमा आफ्नो संलग्नता रहेको भनी साबित रही अन्य प्रतिवादीहरूलाई पनि पोल गरेको अवस्था छ र त्यसलाई अन्य भौतिक एवम् स्वतन्त्र प्रमाणबाट समेत समर्थित भइरहेको अवस्था छ भने त्यस्तो पोललाई प्रमाणमा लिन हुने ।

#### ४४. नेपाल सरकार वि. अर्जुन कोइराला (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६४)

- प्रतिवादीले जाहेरवालालाई विवाह गर्छु भनी भनेको हल्का आधारलाई मात्र “भुक्यान” र “अनुचित प्रभावमा” पारी जबरजस्ती करणी गरेको भन्न नमिल्ने ।
- वारदातको अवस्था, परिस्थिति, पृष्ठभूमि, पीडित र प्रतिवादीको शारीरिक एवं यौनाङ्ग

परीक्षण प्रतिवेदन र पीडित स्वयंको बकपत्रसमेतले प्रतिवादीले जाहेरवालालाई पूर्ण सहमतिमा नै करणी गरेको अवस्था पुष्टि हुन आउँदा जबरजस्ती करणीको वारदात कायम नहुने ।

**४५. नेपाल सरकार वि. प्रेमबहादुर पराजुली (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२७१)**

- मालाकार कडी तथा एकआपसमा मेल नखाएको तथ्यको आधारमा कसूर ठहर गर्नु न्यायको दृष्टिले मनासिब नदेखिने ।

**४६. हरेन्द्रनारायण देव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२७९)**

- जबरजस्ती करणी हुनको लागि कन्याजाली च्यातिएको हुनु पर्ने, संघर्षको चिह्न नभेटिनु पर्ने, वीर्य स्वलन भएको हुनु पर्ने, संघर्षको कुनै चिह्न देखिएको हुनु पर्ने जस्ता कुरालाई जबरजस्ती करणीको महलको उल्लिखित कानून व्यवस्थासमेतबाट अनिवार्य तत्व मानेको पाइएन । साथै पीडितको उमेर १० वर्षको मात्र देखिएकोले त्यस्तो नाबालकले ३६ वर्षको प्रतिवादीसँग प्रतिकार गर्न सक्ने वा सतीत्व रक्षाको लागि संघर्ष गर्न सक्ने अवस्था नै नभएबाट शरीरको अन्य भागमा संघर्षका चिह्न नदेखिनु स्वाभाविक नै देखिने ।

**४७. नेपाल सरकार वि. प्रदिप भुजेल (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८४)**

- वारदात मितिभन्दा अघि अभिलेखित जन्मदर्ता प्रमाणपत्र वा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १४ अनुरूप तयार भएको अभिलेख आदि वस्तुनिष्ठ प्रमाण पेश हुन नसकेको अवस्थामा पीडित स्वयंले घटनाको तत्कालपछि उल्लेख गरेको उमेरलाई अन्य वस्तुनिष्ठ प्रमाणको अभावमा अन्यथा मान्न नमिल्ने

**४८. नेपाल सरकार वि. सुनिल कुमार ऋषिदेव सदा (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९१)**

- घटना वारदात हुँदाका अवस्थामा पीडितको उमेर के कति थियो भनी निर्धारण गर्ने मूलभूत प्रमाण जन्मदर्ता प्रमाणपत्र वा सो नभए स्कुल भर्ना हुँदा लेखाएको जन्ममिति र उमेरलाई मान्नु पर्ने ।

**४९. नेपाल सरकार वि. दिपक वि.क. (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९२)**

- नाबालिकाहरूको शारीरिक अवस्था अविकसित यौनाङ्ग, अपरिपक्व मानसिक अवस्था र प्रतिरोध गर्ने क्षमता नहुने र सजिलैसँग जुलुमीको अनुचित बहकाउ एवं फन्दामा पर्न सक्ने स्वभावका हुनाले नाबालिकाको सहमति एवं स्वीकृति लिएपनि करणी गरेकोमा जबरजस्ती करणी ठहर्ने ।

**५०. नविन कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०३००)**

- पीडितले आफैँ जाहेरी दिएकी एवं मौकामा र अदालतमा बयान गर्दा विना संरक्षक सबै सवालहरूको स्पष्ट रूपमा जवाफ दिएको तथा सुरु अदालतले समेत प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ३क. को प्रयोजनार्थ अपाङ्गको श्रेणीमा राख्नु शंकास्पद देखिएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ३क. आकर्षित गर्नु न्यायोचित नहुने ।

**५१. नेपाल सरकार वि. गोविन्द खड्का (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३१०)**

- अपराधका सम्बन्धमा समाजमा रहेको चेतनाको स्तर, आर्थिक सामाजिक परिवेश,



पीडितलाई पुग्न जाने थप सामाजिक क्षति, पारिवारिक तथा सामाजिक प्रतिष्ठा, इज्जत तथा सामाजिक पृष्ठभूमि र संस्कार समेतले असर गरेको हुने ।

- पीडित पक्ष जाहेरवाला अदालतमा नआएको भन्दैमा स्पष्टरूपमा जबरजस्ती करणी गरेको चिह्नहरू रहेको भन्ने पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनलाई नजर अन्दाज गरी प्रतिवादीलाई सफाइ दिन नमिल्ने ।

#### ५२. मानकुमार थामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३२)

- घटनाको तत्कालै जाहेरी नपरेको भन्ने आधारमा मात्र कानूनले निर्धारण गरेको हदम्यादभित्र परेको जाहेरी दर्खास्तलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

#### ५३. नेपाल सरकार वि. धर्मबहादुर मल्ल (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३४३)

- After thought को तर्कलाई अन्य प्रमाणहरूको अवस्था, पीडितको परिस्थिति तथा पीडितले आरोपीहरूलाई फसाउने मनसाय पर्याप्त रूपमा विद्यमान छ छैन भन्ने तत्वहरूसँग तुलना गरेर हेर्नु पर्दछ । मूलतः after thought का तत्वहरूमा तथाकथित पीडितको आरोपी व्यक्तिलाई सताउने वा फसाउने मनसाय भएको तथ्य र प्रमाणबाट पुष्टि हुनु पर्ने ।
- After thought मा समयको अन्तराल महत्वपूर्ण होइन, सो अन्तरालमा पहिले परिसकेको जाहेरी वा तथ्य वा कुरामा फरक वा असर पर्ने गरी पछि फसाउने मनसायसहित अर्कै बेहोराको जाहेरी वा विचार वा कुरा आएको हुनुपर्छ । त्यसमा व्यक्तिले द्वेषपूर्ण तरिकाले कसैसँग बदला लिने वा फसाउने मनसाय देखिनु पर्छ र त्यसको पछ्याडि कुनै जरिया हुनु आवश्यक हुने ।

#### ५४. नेपाल सरकार वि. कृष्णबहादुर वोगटी (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५३)

- कसूरको उद्योगमा पूर्ण अपराधमा हुनुपर्ने मनसाय तत्व विद्यमान हुनुपर्छ । मनसाय नराखी गरिएको कार्य उद्योग ठहर्न नसक्ने ।
- उद्योग ठहर्नको लागि अभियुक्तले कसूरको तयारी गरेर मात्र पुग्दैन । तयारीभन्दा अघि उसले पूर्ण अपराध घटाउन सारभूत रूपमा प्रयासहरू गरेको हुनुपर्ने ।

#### ५५. अमर पासी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५७)

- प्रत्यक्ष प्रमाणबाट जबरजस्ती करणीको वारदात भएको पुष्टि हुन आएको स्थितिमा पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने विशेषज्ञको अनुपस्थिति नै प्रतिवादीलाई आरोपित कसूरबाट उन्मुक्ति पाउने आधार बन्न नसक्ने ।
- पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, पीडितको मौकामा भएको कागज एवं जाहेरवालीको किटानी जाहेरी, प्रतिवादीको मौकाको साबिती बयान बेहोरा समेतबाट वारदात स्थापित भइरहेको स्थितिमा पीडित र जाहेरवालीले अदालतसमक्ष गरेको बकपत्रमा करणीको घटना नै नभएको भनी आफ्नो मौकाको भनाइको प्रतिकूल बेहोरा उल्लेख गरेकै आधारमा प्रतिवादीले सजायबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने स्थिति नरहने ।

#### ५६. नेपाल सरकार वि. शिवलाल महतो (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि. नं. १०३७५)

- जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. मा पीडितलाई पीडकबाट क्षतिपूर्ति भराइ

दिने व्यवस्था पीडकलाई पीडितप्रति जवाफदेही बनाउने र पीडितले पीडकबाट आफूउपर पुऱ्याएको क्षतिको परिपूरण गर्ने आधार हो । जबरजस्ती करणीमा प्रतिवादीलाई हुने कैद र जरिवाना अपराधीलाई निजले गरेको आपराधिक कार्यबाट हतोत्साहित गरी अपराधलाई नियन्त्रण गर्ने आधार भए पनि पीडितले पाउने राहत भनेको प्रतिवादीबाट पाउने क्षतिपूर्ति नै हुने ।

- प्रतिवादीका नाउँमा कुनै सम्पत्ति भए निजको नाउँको सम्पत्तिबाट तथा निजका नाउँमा कुनै सम्पत्ति नभए निजका आमाबुबाका नाउँमा रहेको निजको अंश भागमा पर्न आउने सम्पत्तिबाट र सो अवस्थासमेत नभए कानून बमोजिम खडा भएको पीडित राहत कोष र सो पनि नभए नेपाल सरकारबाट कसूरको गाम्भीर्यता, पीडित नाबालिकालाई पर्न गएको पीडासमेत विचार गरी पीडितले क्षतिपूर्तिवापत रकम भराइ पाउने ।

#### ५७. मदन परियार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ११, नि.नं. १०३९०)

- जाहेरी बेहोरा र पीडितको मौकाको कागजलाई मिसिल संलग्नपि पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनले पुष्टिक गरिरहेको अवस्थामा जाहेरवाली र पीडितको बकपत्र नभएकै कारण ती आधारहरू ग्रहण नगर्नु न्यायोचित नहुने ।
- अन्य प्रमाणहरूले जाहेरी बेहोराका साथै पीडितको मौकाको कागजलाई समर्थन गरिरहेको अवस्थामा ती प्रमाणहरूलाई नजरअन्दाज गरी प्रतिवादीले अदालतमा गरेको इन्कोरी बयान र पुनरावेदन जिकिरलाई आधार मानी आरोपित कसूरबाट उन्मुक्ति दिन सकिने अवस्था नहुने ।

#### ५८. देवलाल श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि. नं. १०४००)

- जबरजस्ती करणीसम्बन्धी अपराधमा 'सहमतिको अभाव' लाई महत्वपूर्ण तत्वको रूपमा लिइन्छ र जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुनको लागि पीडितको सहमति बिना करणी गरिएको हुनुपर्ने ।
- सहमति वैध हुनको लागि उक्त मन्जुरी स्वतन्त्रतापूर्वक पूर्ण सचेत अवस्थामा दिइएको हुनुपर्छ र सहमति दिने मानिसलाई उक्त कार्यको परिणामको बारेमा पूर्णरूपमा ज्ञान हुनुपर्छ । कुनै कार्यको लागि सहमति दिनु भनेको आफ्नो तर्क र विवेकको प्रयोग गरी स्वइच्छाले उक्त कार्यको लागि मन्जुरी दिनु हो । यसकारण सहमति दिन सक्ने वा नसक्ने भन्नेक विषय मानिसको मानसिक क्षमतासँग प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको हुन्छ र कुनै कार्य गर्नको लागि सहमति दिन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुराको निक्यौल गर्दा विवेक (Reason) को प्रयोग गर्न सक्ने मानसिक अवस्था छ वा छैन भन्ने कुरालाई हेरिनुपर्ने ।
- साबिक मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा प्रयुक्त होस ठेगानमा नरहेको भन्ने शब्दावलीले मानसिक रूपमा सामान्य अवस्थामा नरहेको कारणले कुनै कार्यको प्रकृति तथा परिणामको बारेमा तर्कसङ्गत रूपमा बुझ्न सक्ने अवस्था नरहेको भन्नेो बुझनुपर्ने ।

#### ५९. नेपाल सरकार वि. सागर भट्टसमेत (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०४०८)

- जबरजस्ती करणी व्यक्तिको शरीर र आत्मसम्मान माथि समेत आघात लाग्ने

जघन्य अपराध हो । सोच्यै नसोचेको अनपेक्षित तरिकाबाट एउटा महिलाको शरीर तथा आत्मसम्मानमाथि आक्रमण हुँदा मानसिक विकृति/उत्ताको अवस्थामा पुग्न सक्दछ । यस्तो अवस्थामा आफूमाथि भएको यौनिक हिंसाको घटना स्मरण गर्न र व्यक्त गर्न तत्कालै कठिन हुन सक्ने वा विस्तारै याद हुने अवस्थाहरू हुन सक्दछ । यस्तो अवस्था भनेकै Rape Trauma Syndrome को अवस्था हो । यस्ता अवस्थालाई न्यायकर्ताले गम्भीरतापूर्वक लिनु पर्ने ।

- जबरजस्ती करणी अपराधको प्रकृति अन्य अपराधभन्दा फरक हुन्छ । अन्य अपराधमा सत्यताको मूल्याङ्कनको लागि भनाइमा स्थिरताको विद्यमानता हुनुपर्छ भने जबरजस्ती करणीमा पीडितको भनाइमा पीडाको आघातको कारणले केही विरोधाभाष आउन सक्ने ।
- जबरजस्ती करणीको वारदातमा घटना घट्यो कि घटेन भन्नेन विषय बढी महत्वपूर्ण हुने र अदालतले पनि सोही कुरा नै विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ । जबरजस्ती करणीको कसूरमा मुख्य वारदातस्थल नै पीडितको शरीर हुने ।
- प्रभावकारी अनुसन्धान गरी पीडित तथा प्रतिवादीहरूको आर्थिक विवरण संकलन गर्नुपर्ने दायित्व राज्यको हो । यद्यपि अनुसन्धानको क्रममा अभीलेखीकरण गर्न नसक्नु वा अनुसन्धानमा अकर्मण्यता हुनुको परिणाम स्वरूप क्षतिपूर्ति नपाउने स्थिति सिर्जना हुन दिनु हुँदैन । साथै राज्यको निष्क्रियतालाई कम क्षतिपूर्तिको आधार बन्नस दिनु तर्कसङ्गत समेत नहुने ।
- पीडितमाथि परेको पीडा मात्र नभई हिंसाको त्रासको कारणले निजको मानसिक स्वास्थ्यमा परेको आघातको असरलाई समेत विचार गरी क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्नु उपयुक्त देखिने ।
- जबरजस्तीपूर्वक करणी गरेको कार्य कानूनको मात्र नभई मानवीयता, व्यक्तिगत अस्मिता र सामाजिक नैतिकताको समेत विपरीत हुन जाने ।

#### ६०. प्रकाश थापा वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि. नं. १०४१६)

- कसूर गरिरहेको अवस्थामा प्रत्यक्ष देख्ने र कसूरदारको पञ्जा बाट पीडितलाई बचाई प्रहरी विटसम्म ल्याउने व्यक्ति रहेको कुरा प्रत्यक्षदर्शीहरूको मौकाको कागज तथा सो कुरा पुष्टि हुने गरी अदालतमा गरेको बकपत्रबाट देखिन आएकोमा यस्तो प्रमाणलाई ग्रहण गर्नु पर्ने ।
- घटनापश्चात् भएको पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनले वस्तुगत प्रमाणको स्थान लिन्छ । त्यसैगरी, स्वयम् पीडित जो घटनाको असर र प्रभावबाट पीडामा परेको हुन्छ त्यस्तो व्यक्तिको कथनलाई जबरजस्ती करणीको कसूरमा भन्ने महत्वपूर्ण प्रमाण मानिने ।
- कानून बमोजिमको रीत पुऱ्याई सूचना दिँदासमेत अदालतमा उपस्थित नभई कुनै अभियुक्त फरार रहन्छ भने निजको उपस्थिति पश्चात् अदालतबाट हुने इन्साफको अनुमान गरी उपस्थित सहप्रतिवादीको हकमा सामूहिक रूपमा गरेको आपराधिक कार्यको दायित्वलाई स्थगित गरी राख्ना नमिल्ने ।

### ६१. नेपाल सरकार वि. दिपक गुरूडसमेत (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४४३)

- करणीको कसूरमा हुनुपर्ने अन्य कुराहरूको विद्यमानता भएपछि, पीडितको योनिलाई लिङ्गले नै छोएको हो वा शरीरको अन्य अङ्गले छोयो भन्ने कुरा करणीको विधिशास्त्रीय मान्यतामा गौण विषय हुने ।
- जबरजस्ती करणीको कसूरमा अर्काको शरीरलाई निजको चेतयुक्त इच्छाबेगर नियन्त्रणमा लिई यौनाङ्ग लगायत शरीरका अन्य अङ्ग प्रत्यङ्गको संसर्ग गराई आफ्नो यौन चाहना पूरा गर्ने कसूरदारको मूल उद्देश्य रहन्छ। पीडितको योनिमा घर्षणसमेत भएको कुरा योनि रातो भई सुन्निएको भन्ने बेहोराको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाटै पुष्टि भइरहेको अवस्था हुँदा एकान्त कोठामा लगी बालिकाको कट्टसमेत खोली, शरीरमा चढी, यौनाङ्ग चलाइखेलाई गरी घोची कसूरदारको एकपक्षीय चाहनामा वीर्य स्खलन गराई प्रतिवादी तृप्त भई विश्राम लिएको तथ्य स्थापित भएको देखिँदाको कार्य आफैँमा करणीको कसूर हो भन्नलाई पर्याप्त हुने ।
- बाह्य तत्वको उपस्थितिले कसूर पूर्ण हुन नपाएको अवस्था हुनका लागि कसूरको जुन अवस्थामा बाह्य तत्वको प्रवेश हुन्छ, परिस्थिति त्यही बिन्दुबाट मोडिई कसूरजन्य कार्यको परिणाममा प्रतिकूल प्रभाव परेको हुनुपर्ने ।
- घटनामा बालिकाले “दुख्यो” भनेपछि प्रतिवादीले उनको पेटमा वीर्य स्खलन गराई यौन कार्यलाई पूर्णता दिएको अवस्थामा योनि बाहिर वीर्य स्खलन गराएकोलाई बाह्य तत्वको उपस्थितिले कसूर पूरा नभएको भनी मान्न नसकिने ।
- घटना भइरहेकै समयमा अर्थपूर्ण र संयोगिक तरिकाले देखा पर्ने तर तत्कालीन परिस्थितिलाई प्रभावान्तर गरी कसूर पूरा हुनबाट जोगाउन सक्षम नहुने त्यस्तो तत्वलाई अपराध पूरा हुन हस्तक्षेप गर्ने बाह्य तत्वको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।
- इजलासबाट जबरजस्ती करणीको कसूर ठहर भएको अवस्थामा क्षतिपूर्ति के कति कसबाट भराइदिने र पीडितलाई के कस्तो हानि वा क्षति पुगेको छ भन्ने आधार कारणतर्फ हेर्नुपर्ने ।

### ६२. नेपाल सरकार वि. गणेश नेपाली (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि. नं. १०५०१)

- जबरजस्ती करणीजस्तो फौजदारी कसूरमा स्पष्ट तथ्य, कारण तथा स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनको नतिजाअनुरूप जबरजस्ती करणी हुनको लागि आवश्यक पर्ने सुस्पष्ट तथ्य र प्रमाणबाट मात्र कसूरको ठहर गरी सजाय गर्न न्यायोचित हुने ।

### ६३. नेपाल सरकार वि. जयप्रसाद पोखरेल, (ने.का.प. २०७७, अंक ५ नि.नं. १०५०६)

- अपराधले पूर्णता नपाउने विभिन्न कारणहरू हुन सक्छन् । यस्तै कुनै कारणबाट अपराध घटित हुनबाट रोकिएको देखिनुपर्छ भन्नेज हुँदैन । पीडकलाई डर, त्रास वा भौतिक शक्ति वा प्रतिवादीको आपराधिक क्रियाकलापलाई रोक्ने अरू त्यस्तै प्रभावकारी कार्य जस्तो; रुने, कराउने वा प्रतिवादीको कुकार्यको वारेमा संरक्षकलाई भनिदिन्छ भन्ने जस्ता कारणबाट प्रतिवादीलाई आपराधिक कार्य गर्नबाट रोक्छ र अपराधले पूर्णता पाउँदैन भने उद्योगको अवस्था सिर्जना हुने । सबै अवस्थामा प्रतिवादीलाई शक्ति प्रयोग गरी अपराध गर्नबाट रोकिए मात्र उद्योग भएको भन्न नहुने ।

## ४. जबरजस्ती करणी/हाडनाता

### १. श्रीराम त्रिपाठी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१९)

- चरित्रकै विवाद रहेको मुद्दामा बाहेक अपराधी ठहर गर्न वा सफाइ दिनको लागि व्यक्तिको चरित्रलाई कानूनले खासै महत्व दिएको छैन। करणी एउटा घटना हो जो जुनसुकै जैविक व्यक्तिबाट जुनसुकै बेला जसरी पनि घटित हुने सम्भावना रहन्छ। यसका प्रस्फुटनका एक होइन अनेकौं छिद्र हुन्छन्। साधु सन्त देउतादेखि दुष्ट दुर्जन सबै यसको दायरामा आउन सक्ने हुन्छन्। त्यसैगरी यौन दुराचार र करणी गर्ने काम सामान्यतया कसैले पनि खास गरी बाबुले आफ्नो सन्तानको सामुन्ने गर्ने कुरा एक असामान्य कुरा भएको र पीडितकी बहिनी निकै कम उमेरकी भएकीले निजबाट यस्तो तथ्य थाहा पाउने अवस्था कमै पर्छ। अतः ती भनाइलाई प्रतिवादीको सफाइको आधार बनाउनु उपयुक्त नहुने।
- ठूलै घाखत भई सो घाउ विग्रेको केही अपवादजन्य अवस्थाबाहेक करणी भएको एक महिनासम्म जबरजस्ती करणीका लक्षणहरू यथावत् रहन सक्ने हुँदैनन्। कानूनले १६ वर्ष पूरा भएकोलाई बयस्क माने पनि नेपालमा १३१४ वर्षमा नै केटीहरूको स्तनलगायतका यौनांगहरूको विकास हुने र महिनावारी सुरु हुने र सन्तान जन्माउन सक्ने अवस्थामा पुग्ने यहाँको इतिहास र यथार्थ छ। करणी भएको भनिएको समयमा पीडितको उमेर १४ वर्ष पूरा भई १५ मा प्रवेश गर्नको लागि ४ महिना जति बाँकी रहेको देखिन्छ। पीडितको कन्या जाली च्यातिएको अवस्था छ। कन्याजाली विभिन्न कारणले च्यातिन सक्ने कुरा यथार्थ हो। तर सामान्य क्रियाकलापबाट कन्याजाली च्यातिने कुरा यथार्थ होइन। पीडितबाट के कस्तो असामान्य क्रियाकलाप भयो र निजको कन्याजाली च्यातिन पुग्यो यसको जिकिर प्रतिवादीले लिनुपर्छ र त्यसको प्रमाण पनि निजैले पुऱ्याउनु पर्ने।
- पीडितले अरूहरूसँग पनि यौन सम्पर्क गरेकी कुराको हल्का वा बलियो कुनै प्रमाण देखिँदैन। प्रमाण र अनुमान फरक कुरा हुन्। बाबुको दुराचारबाट पीडित भई घर छोडेर छोरीले कसैसँग केही समय बिताएको तथ्यबाट निजहरू बिचको सोसम्बन्ध यौन सम्पर्कमा नै परिणत भएको अर्थ गर्न नमिल्ने।
- बकपत्रमा परेका धेरै कुरा मौकाको जाहेरीमा उल्लेख हुन सकेका छैनन्। तर बकपत्र गर्ने व्यक्ति बकपत्र कसरी गर्नुपर्छ भन्ने कानून पढेको ज्ञाता व्यक्ति नभएको कुरा विचारणीय छ। प्रतिवादी एकदम बढमास व्यक्ति भएको देखाउन पनि वास्तविक तथ्यलाई बढाईचढाई गर्ने आनीबानी मानव स्वभावभित्रै पर्छ। जाहेरी दिँदा जाहेरवाला धेरथोर विचलित अवस्थामा रहने हुँदा सो को प्रभावस्वरूप मौकामा सिलसिलाबद्धमा सबै तथ्यको वर्णन नहुन पनि हुन सक्छ। तथापि दूधमा पानी मिसिएको भन्दैमा त्यसमा दूध छैन पानी मात्रै छ भन्न नमिले जस्तै केही कुरा बढाईचढाई आएवाटै वा केही कुरा छुटेवाटै त्यसलाई मात्र अलग्याई मिसिलका अरू प्रमाणको उपेक्षा गरी सो बकपत्रमा परेका यथार्थ कुरालाई समेत अमान्य गर्नु उचित हुँदैन। न्यायाधीशले राजहंसको काम गर्न सक्नुपर्छ। दूध कति र पानी कति छुट्याउने पर्ने।

## २. मुकुन्दे लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७२)

- कानूनमा प्रष्टरूपमा हाडनाताकी स्वास्नी मानिसको जबरजस्ती करणी गरेको कसूर ठहर भएमा हाडनातामा करणी गर्नेको महलमा लेखिएको सजायसमेत थपी सजाय हुने भनी व्यवस्था भएकोबाट विधायिकाले जबरजस्ती करणीसित जोडिएको हाडनाता करणीलाई अर्थात् हाडनाता भित्रको स्वास्नी मानिसको जबरजस्ती करणीको कसूर हुँदा त्यसलाई जबरजस्ती करणीको मूल कसूर मानी हाडनातातर्फ थप सजायको व्यवस्था गरेको प्रष्ट हुने ।
- हाडनातामा करणी भएको तर जबरजस्ती करणीको कसूर नभएको अवस्था र हाडनाताकी स्वास्नी मानिसको जबरजस्ती करणी भएको कसूरको अवस्था र प्रकृति नै फरक भएको हुँदा जबरजस्ती करणीको कसूरमा पीडित हाडनाताकी स्वास्नी मानिस भएमा जबरजस्ती करणीतर्फ छुट्टै र हाडनातातर्फ छुट्टै मुद्दा दायर हुनुपर्छ भन्ने कानूनको उद्देश्य र मनसायसमेत रहेको देखिँदैन । त्यस्तो अवस्थामा जबरजस्ती करणीको महलको २ नं. को मनसाय जबरजस्ती करणीको कसूरमा अनुसन्धान हुँदाखेरी नै हाडनातातर्फको सजायसमेत थपी अभियोग लगाउनुपर्ने ।

## ३. नेपाल सरकार वि. केशव गिरी, (ने.का.प. २०७७, अंक ८ नि.नं. १०५६५)

- हाडनाता गर्नेको महलमा प्रष्टरूपमा मामाको छोरी र फुपुको छोरा हाडनाता हो भनी नभनेको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको अभियोग लागी कसूर ठहर भई सजायसमेत भएका प्रतिवादीलाई प्रयोग हुनै नसक्ने कानूनको दफा लगाएर पेश भएको अभियोगको आधारमा कुनै कानूनले यही भनेको होला भनी अनुमानको भरमा हाडनाता जस्तो फौजदारी मुद्दामा दोषी ठहर गरी सजाय गर्न प्रचलित कानून एवं न्याय र फौजदारी कानूनका सामान्य सिद्धान्तसमेतले नमिल्ने ।

## ४. धनबहादुर राई वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि. नं. १०६२०)

- पीडितले जन्माएको नवजात बच्चाको बाबु प्रतिवादी होइनन् भनी DNA परीक्षणले देखाएको कारणले आरोपित जबरजस्ती करणीको कसूर निज प्रतिवादीबाट हुनै सक्दैन भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणीको कसूर र पीडितले धारण गरेको गर्भसम्बन्धी विषय छुट्टाछुट्टै विषय भएकोले पीडितले धारण गरेको गर्भ प्रतिवादीको नदेखिएको भनी DNA परीक्षणबाट देखिएको आधारमा मात्र जबरजस्ती करणीको वारदात नै भएको रहेनछ भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।

## ५. जाहेरी दरखास्त

### १. बमबहादुर कठायत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक १०, नि.नं.७६११)

- महिलाको अस्मितालाई सम्बेदनशील रूपमा लिइने हाम्रो समाजमा आफ्नी छोरीलाई अन्य व्यक्तिले जबरजस्ती करणी गरेको भनी बाबुले जाहेरी दरखास्त दिएको तथ्यलाई सामान्य रूपमा लिन नसकिने ।

- पहिले वारदात भएको वास्तविक तथ्यलाई जाहेर गरी घटनाबाट पीडित एवं अन्य सम्बन्धित व्यक्तिहरूले वास्तविकता लेखाई दिएकोमा समयको अन्तरालमा सो घटनाबाट आफ्नो परिवार र आफूमाथि भएको सामाजिक वेइज्जती पीडा र दागलाई कम गर्नुपर्ने महसुस गरी अन्य किसिमका प्रलोभनमा पारी अदालतमा आई बकपत्र गर्दा आफ्नो पहिलेको भनाई विरुद्ध हुने गरी बकी लेखाई दिने प्रचलन पनि पाइने ।
- जबरजस्ती करणी जस्तो अपराधमा अन्य मुद्दामा जस्तो अंक गणितिय हिसावबाट हेर्नु भन्दा पनि नारीको अस्मितामा गम्भीर आँच आउने विषय भएकाले अदालतले संवेदनशील रूपमा विचार गर्नुपर्ने ।

## २. रामहरी लामिछाने वि. ऋषेश्वर न्यौपाने (ने.का.प. २०६८, अंक १०, नि.नं. ८६९५)

- जाहेरी दरखास्त घटनाको सम्बन्धमा उजूरी वा प्रथम सूचना भएकोले यदि जाहेरी नै नपरे पनि घटनाको बारेमा जानकारी हुन आएमा प्रचलित कानूनी व्यवस्था बमोजिम प्रहरीले आफै पनि अनुसन्धान गर्नसक्ने अवस्था रहेकोले केवल जाहेरी तुरुन्त नदिएको भन्ने मात्र आधारमा अपराधको गाम्भीर्यताको न्यून मूल्याङ्कन गर्न नमिल्ने ।
- जाहेरी तत्काल दियो वा दिएन भन्दा पनि अपराध भयो वा भएन र अपराधमा कसको संलग्नता थियो भन्ने कुरा बढी महत्वपूर्ण हुन्छ । जाहेरी दरखास्त ढिला पर्नाको विभिन्न कारण हुन सक्छन् । देशको भौगोलिक अवस्था, घटनास्थलबाट प्रहरी रहेको स्थानको दूरी र बिकटता, समाजको चेतनाको स्तर, सामाजिक परिवेश, यस्तो अपराधबाट पीडितको भावी जीवनमा पर्नसक्ने प्रभाव तथा अभियुक्तको पीडितउपर पर्ने दबाव वा प्रभाव आदि जस्ता कारणले गर्दा जबरजस्ती करणी जस्तो कसूरका सम्बन्धमा जाहेरी ढिला पर्नसक्ने हुन सक्छ । तसर्थ जबरजस्ती करणीजस्तो प्रत्यक्ष रूपमा नारी अस्मितासँग जोडिएको गम्भीर विषयमा जाहेरी दरखास्त दर्ता गराउन लागेको समयलाई मात्र निरपेक्ष रूपमा मूल्याङ्कन गरेर कसूरको मात्रा र गाम्भीर्यता घटीबढी हुन नसक्ने ।
- अपराधको घटना जाहेरी दरखास्तबाट मात्र पुष्टि हुने नभै अन्य तथ्यगत प्रमाणको पनि आवश्यकता पर्दछ । त्यस्तै कसूरदारलाई सजायबाट बच्न तत्काल भागेर जाने क्रममा गाउँ समाजले पक्राउ गरी प्रहरी जिम्मा नलगाएको वा प्रहरीले मौकामा पक्राउ गर्न नसकेको भन्ने मात्र कारण पनि कसूर भए नभएको बारे निश्चयमा पुग्ने आधार बन्न नसक्ने ।
- घटनाबाट पीडितले घटनाको तत्काल पछि अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष र पछि अदालतमा साक्षीसरह व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(क) र (ख) बमोजिम अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- विवादाहित र आधारभूत स्वतन्त्र प्रमाणबाट इन्कारी बयान समर्थित हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाण विनाको इन्कारी बयान मात्र सफाई दिने यथेष्ट आधार बन्न नसक्ने ।
- ढिलो जाहेरी परेको भन्दैमा जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित नहुने भनी भन्न नमिल्ने ।

### ३. डिल्ली स्वाँर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९६९)

#### (जाहेरी ढिला पदैमा कसूर नभएको भन्न नमिल्ले)

- जाहेरी ढिला गरी परेको कारण सम्बन्धमा विवेचना गर्दा पीडितको परिवेशतर्फ पनि विचार पुऱ्याउन पर्ने हुन्छ । अशिक्षा, अभाव, अज्ञानतासमेत रहेको समाजमा ढिला गरी जाहेरी पदैमा सोही कारणले मात्र वारदात नै नभएको निष्कर्षमा पुग्दा अन्यायको पृष्ठपोषण गरे सरह हुन जाने ।
- गाउँ समाजको परिवेश, गरिबी समेतका कारणले सामाजिक प्रभाव, दबाव वा आर्थिक लोभमा परी वारदात नै नभएको भनी निवेदन पर्नुलाई अस्वाभाविक मान्न मिल्दैन । वास्तवमा, कुनै पनि वारदात सम्बन्धमा भएको अनुसन्धानको नतिजा नै कसूर भए नभएको तथ्य निर्धारण गर्ने महत्वपूर्ण कसौको रूपमा रहेको हुन्छ । पछिबाट कसूरदार होइन भनी निवेदन परेको वा प्रतिवादीलाई सफाई दिई बकपत्र गरेकै आधारमा मात्र सफाई दिने हो भने न्याय व्यवस्थाको उपहास हुन जाने ।

### ४. नेपाल सरकार वि. चन्द्रबहादुर गुरुङ (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५४)

- अनुसन्धान अधिकारी समक्ष भएको बयान वस्तुनिष्ठ प्रमाणहरूबाट समर्थित हुनु आवश्यक हुन्छ । आफू समक्ष कुनै जाहेरी परेको छ भने जाहेरी मात्रको भरमा अन्य प्रमाणहरूको संकलनलाई बेवास्ता गर्नु अनुसन्धानकर्ताबाट अपेक्षित हुँदैन । अनुसन्धानका क्रममा भएका बयानमा मात्र सीमित नभई यसका विभिन्न कडीहरू हुन्छ, त्यस्तो बयान, प्रमाण तथा सम्बन्धित तथ्यहरूको समष्टिगत विश्लेषण पश्चात् मात्र न्यायकर्ताबाट सही न्याय दिन सक्ने अवस्थामा पुग्न सक्छन् । जाहेरीको बेहोरा तथा अनुसन्धान अधिकारी समक्षका पीडित भनिएका व्यक्तिको बकपत्र एक महत्वपूर्ण आधारको रूपमा लिइन्छ, तथापि वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट त्यस्ता बेहोराहरू पुष्टि हुन सकेन भने त्यस्तो जाहेरी दरखास्त र अनुसन्धान अधिकारी समक्षको बयानको बेहोरालाई थप प्रमाणहरूका रोहमा पनि विश्लेषण गर्नु आवश्यक हुने ।
- जबरजस्ती करणी आफैँमा एक घृणित अपराध हो, यसको अनुसन्धान अत्यन्त सूक्ष्म तथा गम्भीरतापूर्वक हुनुपर्ने हुन्छ । त्यसमाथि पनि हाडनातामा करणीको आरोप अभै गम्भीर विषय हो । यस अवस्थामा यान्त्रिक प्रकृतिबाट आरोपकर्ता, अनुसन्धानकर्ता, पीडित एवं आरोपित व्यक्तिका भनाइ मात्रमा सीमित नरही घटना भएको भनिएको स्थान, समय, वस्तीको अवस्था, पारिवारिक पृष्ठभूमि एवं व्यवहारहरू आसपासका प्रमाणयोग्य लुगा, कपडा लगायत अन्य वस्तुनिष्ठ प्रमाणहरू, स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन, विशेषज्ञको बकपत्र र मुद्दा अदालतमा दायर भएपछि सम्बन्धित पक्षहरूलगायत साक्षी तथा बुझिएका व्यक्तिहरूको अदालतभित्रको स्वतन्त्र परिवेशमा बसी दिएको बयान, बकपत्र आदिको समष्टिगत मूल्याङ्कन पश्चात् मात्र निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने ।
- जाहेरी दिनुलाई सामान्य दृष्टिकोणबाट हेर्न सकिँदैन, जाहेरीका बेहोराको आधारमा अनुसन्धान अगाडि बढाउनु अनुसन्धानकर्ताको कर्तव्य हो र सोही जरियाबाट वस्तुनिष्ठ प्रमाणसम्म पुग्नु पर्ने हुन्छ । अदालतमा प्रवेश गरेपछि जाहेरवाला वा



पीडित भनिएका व्यक्तिले आफ्नो बयान परिवर्तन गरेबाट अदालतले के कुन अवस्था र परिवेशमा जाहेरी दिएको हो ? कस्ता प्रमाण संकलित छन् ? अदालतमा आई गरेको बकपत्र तथा प्रतिवादीको बयानलाई पुष्टि गर्न अन्य तथ्ययुक्त प्रमाणका कडीहरू छ, छैन आदि विषयमा गम्भीरतापूर्वक सोच्नु पर्ने ।

- पीडक भनिएको प्रतिवादी थुनामा रहेकै अवस्थामा जाहेरवाली अदालतमा आई घर भग्नाडको कारण तथा आफूलाई अरूसँग हिँडेको भन्ने आरोप लगाएको कारण आफूले पनि आरोप लगाई दिएको भनी बकपत्र गरेको अवस्थामा पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण नै एक प्रमुख आधार देखिने ।
- जाहेरवाला लगायत अन्य अनुसन्धानका क्रममा बुझिएका व्यक्तिहरूले अदालतमा उपस्थित भई आ-आफ्नो बेहोरालाई समर्थन नगरेसम्म जाहेरील गायतका अन्य कागजातहरूलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न सकिँदैन । यस अर्थमा जाहेरवालाले मौकामा दिएको जाहेरी, पीडितले अनुसन्धानको क्रममा गरेको कागज बेहोरा विपरीत अदालतमा आई बकपत्र गर्छन् भने त्यस्तो बकपत्रले प्रतिवादीको कसूर अपराध स्थापित गर्न मद्दत गर्दैन । त्यस्तो प्रमाणलाई प्रतिवादी विरुद्ध ग्रहण गर्न मिल्ने पनि देखिँदैन । जाहेरी दरखास्त र अनुसन्धानका क्रममा भएका कागज, साबिती बयानसमेतका आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई कसूरदार ठहर गर्नु कानून एवं न्यायसङ्गत हुँदैन ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. हिमराज खड्का, (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि. नं. १०५२०)

- स्वास्थ्य परीक्षण तथा अन्य सबुद प्रमाणबाट प्रमाणित नभएको तथा पीडित र जाहेरवाली दुवै जनाले अदालतमा प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन भनी प्रतिकूल बकपत्र गरेको अवस्थामा वस्तुनिष्ठ ठोस प्रमाणको अभावमा केवल किटानी जाहेरी दरखास्तको आधारमा मात्र प्रतिवादीले आरोपित जबरजस्ती करणीको कसूर गरेका हुन् भनी विश्वास गर्न नसकिने ।
- जबरजस्ती करणीको आरोपलाई हलुका तरिकाबाट हेर्न मिल्ने हुँदैन । यस्तो कार्यले गलत प्रवृत्ति पनि सिर्जना गर्ने हुन्छ । आरोपित व्यक्ति निर्दोष रहेको प्रमाणित भएको अवस्थामा निजको अमूल्य जीवनको लामो अवधि निष्क्रिय मात्र नभई प्रतिकूल परिस्थितिमा पुगेको अवस्थामा समय, सामाजिक व्यवहार र दृष्टिकोण एवं कतिपय वृत्ति विकासका सम्भावनामा अपूरणीय क्षति हुने हुन्छ । कुनै व्यक्तिगत रिस वा कसैको उक्साहटमा आरोप लगाए बापत कुनै जिम्मेवारी लिनु नपर्ने वा दायित्व बेहोर्नु नपर्ने प्रवृत्तिलाई निरूत्साहित गर्नु वाञ्छनीय देखिने ।

### ६. अप्राकृतिक मैथुन

#### १. नेपाल सरकार वि. राजेश क्षेत्री (ने.का.प. २०६५, अंक ६, नि.नं. ७९८३)

(बालिकाको मुख, टाउको लगायत शरीरका विभिन्न भागमा लिङ्गको घर्षण गराई पिसाब समेत फेरिदिएको जबरजस्ती करणीको उद्योग हुने)

- बालिकाको मुख, टाउको लगायत शरीरका विभिन्न भागमा लिङ्गको घर्षण गराई पिसाब समेत फेरिदिएको भन्ने आधारमा मात्र पीडित बालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने स्थापित नहुने ।
- पीडित बालिका उपर उल्लेखित यौन दुर्व्यहार गर्दा बालिका रुँदै चिच्याउँदै कोठा बाहिर निस्की आमा भएतर्फ गएकोले प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गर्न नपाएको र जबरजस्ती करणीको अपराधको उद्योगसम्म गरेको देखिँदा उद्योगमा सजाय गर्ने ठहर्‍याएको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला अन्यथा नदेखिएकोले सो फैसला सदर हुने ।
- मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको कारवाही जबरजस्ती करणीको उद्योग तर्फ केन्द्रीत भइ अप्राकृतिक मैथुनतर्फ अनुसन्धान तहकिकातको कारवाही भएको देखिएन । तसर्थ अप्राकृतिक मैथुनको वारदातस्थापित हुने कुनै सबूद प्रमाण संकलन भएको देखिन नआउँदा अप्राकृतिक मैथुनतर्फको कसूर स्थापित हुने अनुसन्धान तहकिकातको अभावमा सो कसूर कायम गरी प्रतिवादीलाई सजाय गर्न नमिल्ने ।

## २. त्रिरत्न चित्रकार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४८)

- आफ्नो नियन्त्रणमा राखिएकी एक नाबालक महिलाको Pedophile बाट वारम्बार यौन शोषण भएको अदालतको जानकारीमा आएको संभवत यो पहिलो मुद्दा होला । यस मुद्दामा पीडितउपर आशय करणी, जबरजस्ती करणी र अप्राकृतिक मैथुन समेतको अपराध वारम्बार भएको प्रमाणित भएको छ । यस अपराधलाई Custodial Rape भने पनि हुन्छ । यस्तो अपराधमा जिल्ला अदालतले गरेको कैद सजायमा पुनरावेदन अदालतले हस्तक्षेप गर्न नहुने ।
- अपराधको गाम्भीर्यता पीडितलाई पुगेको हानी, अपराधको पटक, पीडितको अवस्था अभियुक्तको अपराधको चरम सीमा, मात्रा, अपराध गरेको तरिका आदिलाई विचार गरेर सजाय तोक्न विधायिकाले न्यूनतम ७ वर्ष र अधिकतम १० वर्षको तजविजी सजायको व्यवस्था गरेको मान्नुपर्ने ।
- गम्भीर अपराधमा जिल्ला अदालतले ठेकेको कैदमा हस्तक्षेप गरी कुनै आधार कारण नदिई सजाय घटाउने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई गम्भीरताका साथ लिई अब भविष्यमा सबै पुनरावेदन अदालत र जिल्ला अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूले सजाय गर्दा अपराधको गाम्भीर्यता र अपराधबाट पीडितलाई पर्न गएको क्षति पीडालाई बुझी अपराध माफिकको सजाय तोक्नुपर्ने ।
- जबरजस्ती करणीको अपराधबाट पीडित भएका कारण पीडितलाई पारीवारिक, मानवीय, मनोवैज्ञानिक शारीरिक चारित्रिक, पेशागत, बौद्धिक, सामाजिक, आर्थिक लगायत जीवनका विभिन्न पक्षमा परेको दूरगामी असरलाई ध्यानमा राखी क्षतिपूर्ति स्वरूप प्राप्त हुने सम्पत्ति भएकाले यस्तोमा पीडितलाई दण्ड सजायको महलको व्यवस्था लागू नहुने ।

(नोट: विभिन्न Count मा अभियोजन गरी सजाय माग गर्नुपर्नेमा केवल जबरजस्ती करणीको एक Count को मात्र मुद्दा चलाई Pedophile/ child abuse को अपराधमा सरकारी वकीलबाट ठूलो गल्ती भएको देखियो भनी उल्लेख भएको, पीडितको उमेर वर्ष ११)

### ३. माल्हुसेन हेन्डिक ओटो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८६०)

#### (नाबालक उपरको अप्राकृतिक मैथुनलाई ज.क कै कसूरमा व्याख्या)

- कुनै गरिएको वा नगरिएको कार्य प्रचलित फौजदारी कानूनको विपरीत नभएमा त्यस कार्यलाई लचिलो व्याख्याको माध्यम अपनाई कसूर कायम गर्न नसकिने ।
- कानूनमा प्रयुक्त कुनै दफाले अर्को दफामा प्रयुक्त प्रावधानलाई सापेक्षित रूपमा इङ्गित गरेको छ भने दुवै दफाका प्रावधानलाई एक अर्कासँग निरपेक्षरूपमा राखेर व्याख्या गरिनु हुँदैन । दुवैलाई एक अर्काको परिपूरकको रूपमा नै हेर्नुपर्ने ।
- अभियोजित कसूर अपराध भए नभएको सम्बन्धमा संदिग्ध वा द्विविधाको स्थिति सिर्जना भएमा त्यस्तो अवस्थामा अभियोजन दावीलाई अपनाउन सकिने स्थिति नहुँदा फौजदारी कानूनमा उल्लेख नभएको वा प्रचलित कानूनले कसूरको रूपमा इङ्गित नगरेको कार्यलाई कसूरको संज्ञा दिन कानूनतः नमिल्ने ।
- फौजदारी कानून लचिलो नभै कठोर प्रकृतिको कानून भएको र विधायिकालाई कानूनद्वारा कुनै अमुक कार्यलाई समयानुसार आपराधीकरण गर्न र अपराध घोषित गरिएको कुनै कार्यलाई आपराधीकरणबाट अलग्याउन सक्ने विशेष अधिकार भएको कारण यस कानूनको व्याख्या गर्दा तत्काल प्रचलित कानूनी व्यवस्थाअनुसार नै गर्नुपर्ने ।
- कुनै कार्य कसूर भएको वा नभएको भनी यकीन गर्न विगतको कानूनी व्यवस्था के थियो वा खारेज भैसकेको वा संशोधन भएको कानूनमा खारेज वा संशोधन हुनु अघि के कस्तो व्यवस्था थियो भनी विगतमा प्रचलित कानूनी प्रयोजन र सन्दर्भलाई लिएर विधायिकी मनसाय पत्ता लगाउने कानून व्याख्याको सिद्धान्त फौजदारी कानूनमा लागू हुन नसक्ने ।
- अप्राकृतिक मैथुनको अर्थ गर्दा अस्वभाविक रूपमा अप्राकृतिक तवरले गरिएको मैथुनलाई जनाउने भए पनि अप्राकृतिक मैथुनको किसिम र मैथुन गर्ने गराउने क्रिया र माध्यम फरक-फरक हुन सक्ने ।
- अप्राकृतिक मैथुन के कसरी हुने भन्ने सम्बन्धमा विभिन्न कानूनी प्रावधानहरूमा उल्लेख गरिएको अवस्थामा कुनै कानूनी प्रावधानमा तत् सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्थाले तत्सम्बन्धी अन्य कानूनी व्यवस्थामा भएको प्रावधानलाई आवद्ध गरेको छैन वा इङ्गित गरेको छैन भने फरक-फरक प्रयोजनका कानूनी प्रावधानहरूमा गरिएका व्यवस्थाहरूलाई एउटै अर्थमा लिन नमिल्ने ।
- कुनै कसूरको नामाकरण एउटै भए पनि सो कसूरमा विविध क्रियाहरू समावेश हुन सक्ने र ती क्रियाहरूको गम्भीरताको आधारमा विधायिकाले फरक सजायको व्यवस्था गर्न सक्तछ । त्यसै गरी अप्राकृतिक मैथुनको कसूरमा के कस्ता कार्यहरू अन्तर्निहित हुन सक्तछन् भनी विधायिकी कानूनले स्पष्ट पारी फरक-फरक क्रिया, माध्यम र विषयवस्तुको गहनताको आधारमा मुद्दाको कारवाहीको प्रक्रिया पनि फरक ढंगले तोक्न सक्तछ । यस परिदृष्टिमा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ९ क नं. मा उल्लिखित अप्राकृतिक मैथुनको कसूरमा पशु करणीको महलको ४ नं. आकर्षित हुने भन्न नमिल्ने ।

- विधायिकाले नै नाबालक उपरको अप्राकृतिक मैथुनलाई जबरजस्ती करणीको परिभाषाभित्र पारेको देखिएको अवस्थामा त्यस्तो क्रियालाई व्याख्याको माध्यमबाट बाल दूराचार (Child abuse) मान्न नसकिने ।
- इन्टरपोल प्रहरीहरूको अन्तर्राष्ट्रिय संगठन भएको र नेपाल उक्त संगठनको सदस्य राष्ट्र भएको नाताले अपराध अनुसन्धानको सन्दर्भमा नेपाल प्रहरीको सम्बद्ध निकायले उक्त संस्थाबाट सहयोग लिन नसक्ने भन्न नमिल्ने ।

#### ४. बमबहादुर खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१९)

- सामान्यतः महिला र पुरुषबीच स्वभाविक रूपमा हुने यौन एवं मैथुनको क्रियालाई प्राकृतिक मैथुन मानिने र प्राकृतिक तवरमा गरिने स्वभाविक मैथुनको क्रियाबाहेक अन्य अस्वभाविक एवं अप्राकृतिक तरिकाबाट हुने विभिन्न प्रकारका यौनजन्य क्रियाकलाप र मैथुनलाई अप्राकृतिक मैथुन भनी बुझ्नुपर्ने हुन्छ । यो क्रियामा पुरुषको लिङ्ग महिला एवं स्त्रीको योनीमा प्रवेश गराउने क्रियादेखि बाहेक अन्य क्रियाकलापहरू जस्तै पुरुषको लिङ्ग खेलाउन लगाउने, लिङ्ग चुसाउने, लिङ्गलाई योनीबाहेक गुद्द्वार एवं मुखमा हाल्ने, निकाल्ने क्रिया गर्ने, लिङ्गलाई स्तन, मुख एवं गुद्द्वारको वरिपरि दल्ने, नाबालिका केटीहरूको स्तन समाउने, यौनाङ्ग मुसार्ने, स्त्री यौनाङ्गमा औंला छिराउने आदि जस्ता क्रिया पर्ने ।
- एकै पटकको क्रियामा पीडितको योनि र गुद्द्वारलगायत शरीरका अन्य भागमा लिङ्ग दलदाल एवं घर्षण गर्नुको अतिरिक्त लिङ्गसँग सम्बन्धित उपर्युक्त प्रकृतिका अन्य अप्राकृतिक किसिमका क्रियाकलापहरू गरेको अवस्था नै अप्राकृतिक मैथुनको कसूर गरेको मानिन जाने ।
- पुरुष वा महिला नाबालक भनी उल्लेख नगरेबाट दुवै लिङ्गका नाबालकलाई बुझ्नुपर्ने र यस्ता नाबालकउपर गरेको अस्वभाविक यौन क्रियाकलापलाई अप्राकृतिक मैथुनको दर्जामा राखेको पाइने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम सीतामणि (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८३)

- आपराधिक कार्यको मनसाय कुनै छुट्टै रूपमा जाँच गरी पत्ता लगाउनुपर्ने विषय होइन । आपराधिक मनसाय थियो कि थिएन ? भन्ने तथ्य अपराध हुँदाको परिस्थिति, अपराध गर्न प्रयोग भएको साधन र सो साधनको प्रयोग गर्ने तरिका, अभियुक्तले वारदात गर्नुअघि वा वारदात हुँदाका अवस्थामा वा वारदातपछि अपनाएको व्यवहार र गरेका क्रियाकलाप आदि जस्ता कुराबाट पत्ता लगाउनुपर्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. जसिराम नेपाली (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२५९)

- सामान्यतया: महिला र पुरुषबीच स्वभाविक रूपमा हुने यौन एवम् मैथुनका क्रियालाई प्राकृतिक मैथुन र प्राकृतिक तवरमा गरिने स्वभाविक मैथुनका क्रियाबाहेक अन्य अस्वाभाविक एवम् अप्राकृतिक तरिकाबाट हुने यौनजन्य क्रियाकलाप र मैथुन अप्राकृतिक हुने ।
- यौनजन्य अपराधहरू यौन सन्तुष्टिका लागि गरिने हुँदा यौन सन्तुष्टि प्राप्त गर्ने इच्छा वा चाहना नै यौनजन्य अपराधको मानसिक तत्वको रूपमा रहेको हुन्छ । मनसाय आफैमा सादृश्य विषय होइन । यो व्यक्तिले गरेको कार्य, आचरण, प्रकृति र स्वरूपबाट निक्यौल गरिने विषय हुने ।

### ७. नेपाल सरकार वि. सन्तोष कुशावाह (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३५)

- आशय करणीमा यौनिक प्रकृतिको कार्य (Sexual in Nature) भए तापनि करणी गर्ने मनसाय नहुन सक्दछ। आसय करणीमा यौन दुर्व्यवहार मात्र पनि हुन सक्दछ। जसमा यौनजन्य कुरा लेखेर, देखाएर, हेरेर, छोएर वा बोलेर पीडितलाई हतोत्साही गरी आत्मसम्मानमा आघात लाग्ने कार्य गर्न सक्दछन्। जबरजस्ती करणीको कसूरमा करणीको मनसायको साथै त्यो मनसायलाई कार्यरूप दिने क्रियासमेत भएको हुनुपर्ने।
- शरीरको अङ्ग हेर्ने छुने काममा मात्र प्रतिवादी सीमित नरही यौनिक आसयलाई कार्यरूप दिई पीडितमाथि अमानवीय क्रिया गरी पीडितको मानसिक अवस्था मात्र नभई शारीरिक क्षतिसमेत भई Hymen च्यातिएको अवस्थामा प्रतिवादीले पीडितउपर गरेको कार्य आशय करणी मात्र गरेको भन्ने अवस्था नदेखिने।

## ७. क्षतिपूर्ति

### १. नेपाल सरकार वि. पवन कुमार यादव (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८४९४)

#### (Rapist बालक भएकोले सजाय नभए पनि क्षतिपूर्ति भने तिर्नु पर्ने)

- बालबालिका सम्बन्धी ऐनको परिभाषाभित्र पर्ने दुवै पक्ष बालक भएको अवस्थामा घटित जबरजस्ती करणीको अपराधमा Rapist बालकको अधिकार मात्र हेर्ने हो भने Victim पीडित बालिकाको हकको संरक्षण हुनसक्ने अवस्था नदेखिँदा यस प्रकारको अपराधमा पीडितका विरुद्ध तर्क गर्दै जाने हो भने बालकहरूका हकमा जबरजस्ती करणीको अपराधले समाजमा विकृति र विसंगति ल्याउन सक्ने।
- जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडक कसूरदारबाट पीडित जुनसुकै वयष्क महिलाले पाउने कानून बमोजिमको क्षतिपूर्ति वच्चा महिला अर्थात् बालिकाले पाउँदैन भनी तर्क गरी व्याख्या गर्दै जाने हो भने समाजमा दण्डहीनतालाई प्रोत्साहन मिल्न जाने।
- बालबालिका सम्बन्धी ऐनको व्यवस्थाले नाबालक कसूरदारलाई सजायमा केही छुट दिएको आधारमा जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडित हुने बालिकाले पाउने मनासिव क्षतिपूर्तिको हकमा समेत छुट पाउने भनी सो कानूनी व्यवस्थाको संकुचित अर्थ गर्दा बालबालिकाको अधिकारमा संकुचन आउने अवस्था देखिने।
- जबरजस्ती करणीको अपराधमा सजायको वर्गीकरण पीडित बालिकाको उमेरको आधारमा गरिएको र यस्तो अपराधमा संलग्न Rapist बालक प्रमाणित भए बालबालिका सम्बन्धी ऐनको दफा ११ मा अपराधिक दायित्व व्यहोर्नु पर्ने कुरा उल्लेख भएको आधारमा पीडितले पाउने क्षतिपूर्ति समेत सोही सजायभित्र पर्ने भनी कानूनले स्पष्ट नगरेको कुरालाई स्वाभाविक रूपमा अर्थवोध नगरी वलपूर्वक व्याख्या गर्नु सान्दर्भिक नहुने।
- सजाय सम्बन्धी कुरा र आर्थिक क्षतिपूर्तिको विषय भिन्ना भिन्नै प्रकृति र अवस्था भएकाले यसलाई एउटै दृष्टिकोणले हेर्न नमिल्ने।

**२. नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम दीपक सदा (ने.का.प. २०७३, अंक ४, नि.नं. ९५८०)  
(पीडक नाबालक भए पनि क्षतिपूर्ति तिर्नु पर्ने)**

- बालक उपर सजाय निर्धारण गर्दा उमेर पुगेका व्यक्तिले गरेको अपराधसँग तुलना गरी उमेर हदलाई वर्गीकरण गरी सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (२) बमोजिम पीडक बालक भएपनि पीडित बालिका हुने देखिन्छ। उक्त ऐन, बालबालिकाको हकहित संरक्षणको लागि बनेको विशेष ऐनसमेत भएको तथ्यमा विवाद छैन। मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ३ र १० नं. बीच कानूनी रूपमा अनोन्याश्रित सम्बन्ध रहेको देखिन्छ। ३ नं. बमोजिमको कसूरमा सजाय गरेपछि १० नं. बमोजिम उचित क्षतिपूर्ति नभराई दिने हो भने सो कानूनी व्यवस्थाको निस्प्रयोजन हुने देखिन्छ। यसतर्फ यस अदालतले ध्यान दिनुपर्ने हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा पीडक र पीडित दुवै बालक हुन्। पीडक पनि बालक भएको भन्ने अर्थमा पीडित बालिकालाई आरोपित कसूर गरेको ठहरेको अवस्थामा उचित क्षतिपूर्ति नदिने हो भने उक्त जबरजस्ती करणीको १० नं. को व्यवस्था निस्प्रयोजन हुन्छ र पीडितले कहिल्यै न्याय नपाई अपराध र अपराधीले कसूरबाट समेत उन्मुक्ति पाउने अवस्था आउँछ। साथै पीडित (महिला, बालिका) को अधिकार संरक्षण हुन नसकी उनीहरूको अधिकार संरक्षण के आधारमा हुने भन्ने प्रश्न उठ्न सक्ने।
- जबरजस्ती करणी अपराधमा पीडक बालकको मात्र अधिकार हेर्न हुँदैन। पीडित बालिकाको हकको संरक्षण पनि हेर्नु पर्ने हुन्छ। जबरजस्ती करणीको अभियोगमा सजाय गरेपछि क्षतिपूर्ति नभराउने हो भने यहाँ पीडितको हक संरक्षण हुन सक्दैन। ११ वर्षको पीडकसँग आर्थिक क्षतिपूर्ति बहन गर्नसक्ने क्षमता नहुने भनी अर्थ गर्दा समाजमा पीडकको उच्च मनोबल भई अरू अपराध पनि हुनसक्ने कुरालाई नकार्न सकिँदैन। बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ ले नाबालक कसूरदारलाई उमेरको आधारमा विभिन्न प्रकारले सजायमा केही छुट दिएको भन्ने आधारमा क्षतिपूर्तिको हकमा समेत छुट पाउन सक्ने अवस्था नदेखिने।

**३. नेपाल सरकार वि. राजु सरदार (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६३३)**

(पीडक नाबालक वा असक्षम रहेको अवस्थामा पीडितले पाउने क्षतिपूर्ति नेपाल सरकारबाट उपलब्ध गराउनु पर्ने)

- क्षतिपूर्तिबापतको रकम निर्धारण गर्दा अपनाउनु पर्ने मनासिव मात्रासम्म फरक पर्नसक्ने तर क्षतिपूर्ति नै भराउनु नपर्ने भनी उक्त कानूनी व्यवस्थाको विश्लेषण र व्याख्या गर्न मिल्ने पनि हुँदैन। त्यस्तो क्षतिपूर्तिको निर्धारण गर्दा प्रतिवादीको उमेर, चलअचल सम्पत्ति वा आर्थिक अवस्थाले निर्धारण गर्ने नभई पीडितलाई पुग्न गएको शारीरिक, मानसिक अवस्था तथा कसूरको गम्भीरताका आधारमा निर्धारण हुने हुन्छ। क्षतिपूर्तिको मुख्य उद्देश्य पीडितको पूर्वावस्थाको प्राप्तिको समिपसँग सम्बन्धित हुने।
- बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ ले नाबालकलाई कैद सजायमा छुट दिएको व्यवस्थालाई जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडकबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति

भराउने कुरालाई पनि सजायकै रूपमा लिई छुट प्राप्त गर्दछ भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- बालबालिका सम्बन्धी ऐनको व्यवस्थाले नाबालक प्रतिवादीलाई सजायमा केही छुट दिएकै आधारमा जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडित हुने बालिकाले पाउने मुनासिब क्षतिपूर्तिको हकबाट वञ्चित हुनु पर्ने भनी सो कानूनी व्यवस्थाको संकुचित अर्थ गर्दा बालबालिकाको अधिकारमा संकुचन आउन सक्ने सम्भावना रहन्छ । यसबाट पीडकले सजायमा छुट पाउने तर पीडितले क्षतिपूर्तिसमेत नपाउने अवस्थाको सृजना हुन गई बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको लागि बनाएको बालबालिका सम्बन्धी ऐनको एकांकी र एकतर्फी व्याख्या गर्न मिल्ने पनि नहुने ।
- फैसलाबाट भरी पाउने ठहर गरेको क्षतिपूर्तिको रकम पीडितले प्राप्त गर्न नसकेमा ऐनको क्षतिपूर्ति भराउने उद्देश्यमा नै प्रश्नचिह्न लाग्ने हुन्छ । असक्षम तथा बालबालिकाहरूको संरक्षक अन्ततोगत्वा राज्य नै रहने *parens patriae* को सिद्धान्तसमेत रहेको परिप्रेक्ष्यमा यस्ता नाबालकबाट अपराध पीडितले प्राप्त गर्ने रकम राज्यको तर्फबाट उपलब्ध गराउँदा संविधानले बालबालिकाहरूलाई प्रत्याभूत गरेका हक अधिकारहरूको सम्मान हुन जाने तथा बालबालिकाहरूको सर्वोत्तम हित सुव्यवस्थित गराउन जारी भएका कानूनहरूको पनि उपयुक्त र प्रभावकारी सम्बोधन हुने देखिन्छ । यसरी जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितले भरी पाउने ठहरेको क्षतिपूर्तिको रकम पीडक नाबालक वा असक्षम रहेको अवस्थामा पनि निजबाट नै भराउनु पर्ने भनी ऐनको संकुचित अर्थ गर्दा पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हक कुण्ठित हुन जाने हुँदा सोसमेतलाई मध्यनजर गरी कानूनद्वारा तोकिएको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारबाट उपलब्ध गराउन उपयुक्त र न्यायसम्मत समेत देखिने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. तेजबहादुर थारु (ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४६)

- प्रतिवादीबाट पीडितलाई के कति क्षतिपूर्ति भराई दिने भन्ने कुरा अदालतको *jurisdiction* भए पनि अभियोगपत्रमा क्षतिपूर्तिसमेतको माग गर्ने *legal duty* वादी नेपाल सरकारको हो । एकातिर यसरी वादी नेपाल सरकारले क्षतिपूर्तिको माग गरेको देखिँदैन भने अर्कोतिर प्रतिवादीको बयान हेर्दा प्रतिवादीको आफ्नो कुनै जग्गा जमिन, आयस्रोत र घरबाससमेत केही नभई गाईवस्तु चराउने समेतको काम गरी विरेन्द्रनगर नगरपालिका वडा नं. ४ स्थित अर्काको घरमा बसेको देखिन्छ । प्रतिवादीले आरोपित कसूर गरेको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. र १० (ग) नं. को कानूनी व्यवस्था बमोजिम प्रतिवादीबाट पीडितलाई मुनासिब क्षतिपूर्ति भराउनु पर्ने हो । तर कुनै प्रकारको सम्पत्ति र आयस्रोतसमेत नभएको प्रतिवादीबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिने गरी फैसला गर्दा त्यो औचित्यपूर्ण र कार्यान्वयनयोग्य नहुने ।
- वादी नेपाल सरकारले पुनरावेदन अदालत र यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा प्रतिवादीको नाममा यो यस ठाउँमा यति यस प्रकारको जग्गा जमिनसमेतको सम्पत्ति भई आयस्रोत पनि छ भनेर त्यसको स्रोत देखाई पुनरावेदन गरेको भए त्यसमा यस अदालतबाट अवश्य नै विचार हुने कुरा हो । वादी नेपाल सरकारले प्रतिवादीको

त्यस्तो सम्पत्ति एवं आयस्रोत नदेखाएको अवस्थामा अदालतले पुनरावेदन जिकिर बमोजिम प्रतिवादीको सम्पत्ति र आयस्रोत यकिन गर्नुपर्दछ, भन्ने न्याय पद्धतिले नमिल्ने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. जसवन्त सिंह (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१३)

- क्षतिपूर्ति बापतको रकम निर्धारण गर्दा अपनाउनु पर्ने मनासिब मात्रासम्म फरक पर्नसक्ने तर क्षतिपूर्ति नै भराउनु नपर्ने भनी मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. को कानूनी व्यवस्थाको विश्लेषण र व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- क्षतिपूर्तिको निर्धारण गर्दा प्रतिवादीको बासस्थान, उमेर, चलअचल सम्पत्ति वा आर्थिक अवस्थाका अतिरिक्त पीडितलाई पुग्न गएको शारीरिक, मानसिक अवस्था तथा कसूरको गम्भीरताका आधारमा निर्धारण गरिनु पर्ने ।
- क्षतिपूर्तिको उद्देश्य पीडितको पुनर्स्थापना र परिपूरणसँग सम्बन्धित हुन्छ । प्रतिवादी विदेशी नागरिक भएकाले निजबाट क्षतिपूर्ति भराउन नसकिने हुँदा क्षतिपूर्ति भराउनु पर्दैन भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादी विदेशी नागरिक भएकै आधारमा जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडित हुने बालिकाले पाउने मनासिब क्षतिपूर्तिको हकबाट वञ्चित हुनुपर्ने भनी जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. को कानूनी व्यवस्थाको संकुचित अर्थ गर्दा पीडितको अधिकारमा संकुचन आउने अवस्था रहन्छ । यसबाट पीडितले क्षतिपूर्ति नपाउने अवस्थाको सिर्जना हुन गई पीडितले न्यायप्राप्त गर्नबाट वञ्चित हुनुपर्ने अवस्था पैदा हुन जाने ।
- फैसलाबाट भरिपाउने ठहर गरेको क्षतिपूर्तिको रकम पीडितले प्राप्त गर्न नसकेमा ऐनको क्षतिपूर्ति भराउने उद्देश्य नै परास्त हुन पुग्दछ । असक्षम तथा बालबालिकाहरूको अन्तिम संरक्षक राज्य नै हुन्छ, भन्ने *parens patriae* सिद्धान्तको परिप्रेक्ष्यमा यस्ता अपराध पीडितले प्राप्त गर्ने क्षतिपूर्ति रकम राज्यको तर्फबाट उपलब्ध गराउँदा संविधानले प्रत्याभूत गरेको हक अधिकारको प्रचलन हुन सक्ने ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितले भरिपाउने ठहरेको क्षतिपूर्तिको रकम पीडकबाट भराई पाउने नदेखिएको अवस्थामा कानूनद्वारा तोकिएको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारबाट उपलब्ध गराउन उपयुक्त र न्यायसम्मत समेत देखिने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. गुलाव मियाँ (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३६१)

- क्षतिपूर्ति सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था मानसिक, शारीरिक, भौतिक, सामाजिक रूपमा क्षति पुगेको व्यक्तिलाई त्यस्तो क्षतिको मूल्यबापत भराइ दिने आर्थिक मूल्य (Financial Compensation) वा अन्य परिपूरण (Reparation) भराइ दिने व्यवस्था हो । कानूनले प्रस्टसँग पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउने व्यवस्था गरेको अवस्थामा प्रतिवादीहरू नाबालक भएको कारण यसबाट पीडित अर्को नाबालकलाई क्षतिपूर्ति नभराउने हो भने संविधानको धारा १८(१) मा उल्लिखित कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन भन्ने समानताको हकसमेतको प्रतिकूल भई पीडितलाई अन्यायमाथि थप अन्यायको स्थिति पैदा हुन जाने ।
- बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ विशेष ऐन भई बालबालिकाले गरेको कसूरमा



अन्य वयस्क उमेरका व्यक्तिले गरेको भन्दा सजायमा केही छुट प्रदान गरेको कुरालाई ऐनले क्षतिपूर्तिको दायित्वसमेत बेहोर्नु नपर्ने गरी छुट प्रदान गरेको भनी Absurd Interpretation गर्न मनासिब नहुने ।

- क्षतिपूर्तिलाई कैद र जरिवाना सरहकै सजायको रूपमा राखी प्रतिवादिले क्षतिपूर्ति नतिरे सो बापत निजले कैदसमेत बस्नु पर्ने हुन्छ भन्ने व्याख्या गरी पीडित हुन पुगेका बालकलाई निजको कानून बमोजिमको क्षतिपूर्ति पाउने अधिकारबाट वञ्चित गर्न मनासिब नहुने ।
- प्रतिवादीहरूका नाउँमा कुनै सम्पत्ति नभए निजहरूका आमा बुबाका नाउँमा रहेको निजहरूको अंश भागमा पर्न आउने सम्पत्तिबाट पीडितले क्षतिपूर्ति भराइ पाउने र सो अवस्था नभए कानून बमोजिम खडा भएको पीडित राहत कोषबाट क्षतिपूर्ति पाउने ।

### ७. विकास विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार, (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३२)

- जबरजस्ती करणी जस्तो गम्भीर प्रकृतिको अपराधबाट पीडितलाई शारीरिक, मानसिक तथा सामाजिक क्षति पुग्दछ । पीडितलाई हुने त्यस्तो क्षतिको पूर्णरूपले निराकरण गर्न सम्भव नभए पनि क्षतिपूर्ति (compensation) रकम उपलब्ध गराई आर्थिक राहत दिलाउनु राज्यको दायित्व अन्तर्गत पर्ने ।
- प्रतिवादीको कुनै सम्पत्ति नभएको कारणले मात्र जबरजस्ती करणीको कसूरबाट पीडित व्यक्तिले क्षतिपूर्ति नपाउने भन्ने हुँदैन । यस्तो अवस्थामा पीडितलाई सम्बन्धित महिला तथा बालबालिका कार्यालयबाट क्षतिपूर्ति स्वरूप उचित रकम उपलब्ध गराउन आदेश गर्न सक्ने गरी जबरजस्ती करणीको १०ग नं. मा कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । त्यसैगरी, पीडितको अविभावकको न्यून आयस्रोत रहेको देखिएको अवस्थामा राज्य वा कुनै सामाजिक संघसंस्थाबाट उपलब्ध हुन सक्ने सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति गरी पीडितलाई राहत दिन उपयुक्त हुने ।

## ८. अन्य

### १. जीवन रिजाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ९, नि.नं. ८६९१)

#### (उमेर यकीनको प्रमाण कागज)

- मुद्दा चलाइसकेपछि खडा गर्न सकिने अप्रमाणित र परीक्षण गर्न समेत सम्भव नरहेको लिखतलाई प्रमाणमा लिन नमिल्नाले चिनालाई उमेर सम्बन्धी प्रश्नमा निर्णायक मान्न नसकिँदा त्यसलाई प्रमाणका रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।
- चिकित्सकले लेखिदिने उमेरसम्बन्धी प्रतिवेदनलाई विशेषज्ञको रायका रूपमा प्रमाणको वर्गमा राखिन्छ । अनुमानका आधारमा निकालिने निष्कर्षको वैज्ञानिक परीक्षणबाट पुष्टि हुन आवश्यक छ । प्रस्तुत परीक्षण गर्ने चिकित्सकको बकपत्रबाट निजको निष्कर्षमा वैज्ञानिक परीक्षणका आधार देखिँदैनन् । अन्य प्रमाणले देखाइरहेको वस्तुस्थिति प्रतिकूल राय निश्चयात्मक प्रमाण हुन नसक्ने ।
- विद्यालयमा भर्ना हुँदाका बखत बाबु, आमा वा अभिभावकले उल्लेख गरी दिएको

विवरणअनुरूप राखिएको अभिलेख अनुसार नै विद्यालयले खुलाई पठाएको जन्ममितिलाई नै आधार लिनुपर्ने ।

- भविष्यमा यसो पर्ला भनी कल्पना गर्न नसकिने अवस्थामा लेखाइएको जन्ममिति प्रमाणहरूको वर्गमा कसैको उमेर निर्धारण गर्ने सर्वोत्तम प्रमाण हो । कानूनले नै अन्यथा व्यवस्था गरेकोमा बाहेक विद्यालय भर्ना हुने क्रममा लेखाई दिइएको जन्ममितिमा अविश्वास गर्न नसकिने ।

## २. नेपाल सरकार वि. लोकबहादुर विश्वा (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७५)

- उमेरको सम्बन्धमा सम्बन्धित विशेषज्ञले दिएको प्रतिवेदन र सोही व्यहोरा मिलानको बकपत्रसमेत भएवाट विशेषज्ञको राय प्रमाणमा लिन मिल्ने नै हुँदा र त्यस्तो राय अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म ग्राह्य हुने ।
- महिला र पुरुष दुबैको उमेर पुगेको छ, र जबरजस्ती करणीको १ नं. विपरीतको कार्य नगरी दुबैको मञ्जूरीबाट कुनै महिला र पुरुषबीच आपसी सहमतिमा करणी लिनुदिनु गरेको कार्यलाई Unlawful Act मानेको छैन । यसरी कानूनले नै Unlawful Act भनी परिभाषित नगरेको अवस्थामा उमेर पुगेका महिला र पुरुषबीच आपसी सहमतिमा स्थापित गरिएको सम्बन्धलाई कानूनविपरीतको कार्य मानी सजाय गर्न कानूनले नै बन्देज लगाउने ।
- उमेर पुगेका दुई महिला र दुई पुरुष एउटै कोठामा रात व्यतीत गर्नु, जबरजस्ती करणीका विषयमा अर्को पक्षले अनभिज्ञता प्रकट गर्नु र जसलाई पीडित र आरोपित मानिएको छ, ती दुबैले आफूले सहमतिमा करणी गरेको तथ्यलाई स्वीकार्नु जस्ता प्रमाण तथा तथ्यबाट जबरजस्ती करणी भएको तथ्य स्थापित हुन नआउने ।

(नोट: यस मुद्दामा पीडित भनिएकीको उमेर मुख्य विवाद भएको, भुटानी शरणार्थी दर्ता विवरणमा निजको जन्म मिति सन् १९९६ उल्लेख भई घटनाको बेला १४ वर्षको देखिएको, विद्यालयको रेकर्ड अनुसार १६ वर्ष २ महिना र शारीरिक जाँचबाट १८ वर्षभन्दा माथि र २० वर्षभन्दा तल हुन सक्ने भन्ने राय रहेकोमा अदालतले तत्कालीन कानून अनुसार निजको उमेर १६ वर्षभन्दा माथि भएकोले प्रतिवादीलाई सजाय नगरेको)

## ३. नेपाल सरकार वि. साबुद्दिन मियाँ (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३९९)

- फौजदारी कसूरमा संलग्न हुने कसूरदारले एउटै व्यक्तिउपर एकै बखत विभिन्न प्रकारका कसूर गरेको खण्डमा सो प्रतिवादीउपर एउटै वारदातबाट सृजित परिणामलाई लिएर कसूर अनुसारको सजाय माग गरी एउटै मुद्दा चलाउन सक्ने भए पनि प्रस्तुत वारदात फरक फरक मितिमा भै फरक फरक नाबालिका उपर जबरजस्ती करणी भएको भनी स्वयम् अभियोजन गर्ने निकायले अभियोग दावीमा माग गरेको देखिँदा अलग अलगरूपमा अभियोजन गरी मुद्दा दायर गर्नुपर्नेमा सो नगरी एउटै वारदात जस्तो रूपमा बुझी अभियोग पत्र दायर भएको देखिएको र यस्तो संवेदनशील विषयमा अभियोजनको जिम्मेवारी निर्वाह गर्ने निकायको रूपमा रहेको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले मातहतका कार्यालयलाई थप निर्देशन दिई अभियोजनको विषयलाई थप प्रभावकारी बनाउनुपर्ने हुँदा अब आइन्दा यस्तो

प्रकारको त्रुटि हुन नदिन र अभियोजनको प्रभावकारितामा जोड दिन तालुक कार्यालयले विशेष ध्यान दिनु भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका नाउँमा ध्यानाकर्षण गराउने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. ध्यानबहादुर खड्का (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. ९५०६)

- चोरी गरेका गर गहना भक्तपुरको सुन पसलमा लगी बिक्री गरेको हुँ भनी प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा स्वीकार गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीले बिक्री गरेको भनेको भक्तपुरको सुन पसल खोजी गरी प्रतिवादीको बयानको पुष्टि गर्ने काम पीडितको नभई वादी पक्षकै हुन्छ । उक्त कार्यमा वादी पक्षले देखाएको उदासीनताको कारण पीडितले न्याय पाउनबाट वञ्चित हुनु पर्ने भन्ने नहुने ।
- अनुसन्धान र अभियोजन बयानमुखी भैरहने तर न्यायिक निर्णयमा मात्रै वैज्ञानिक र भौतिक सबुद प्रमाणको विश्लेषण खोजी गर्न मिल्दैन । चोरीभन्दा जबरजस्ती करणीको कसूर बढी गम्भीर खालको कसूर हो । जुन कुराको पीडा पीडितले जीवन पर्यन्तसम्म भोग्न पर्ने हुन्छ । त्यस्तो गहन र संगीन खालको कसूरमा जाहेर गरेपछि सोभन्दा कम गम्भीरको कसूर मानिने चोरीमा पनि जाहेरी पर्नुले चोरी भएको कुरालाई पुष्टि गर्दछ । मानिस आवतजावत गर्ने स्थानमा कसैले पनि कुनै महिलालाई जबरजस्ती करणी नगर्ने र यस्तो वारदातको प्रत्यक्षदर्शी गवाह भनेको पनि पीडित नै हुने हुन्छ । गर गहनासमेत लुटी जबरजस्ती करणी गरेको भनी पीडितले प्रतिवादी उपर लगाएको आरोपलाई पीडितको जाहेरीका साथै जाहेरीलाई समर्थन हुने गरी पीडितले अदालतमा गरेको बकपत्रले पुष्टि गरेकै देखिने ।
- वारदातको सम्बन्धमा मौकामा जाहेरी परेको र राजधानी जस्तो ठाउँमा वारदात घटेको जबरजस्ती करणीको कसूरसम्बन्धी प्रस्तुत मुद्दामा अनुसन्धान पक्षलाई पर्याप्त भौतिक सबुद प्रमाण जुटाउन नसक्ने कुनै कठिनाई वा असुविधा रहेको भन्ने पनि देखिन्छ । एकजना विवाहित महिलाको कानमा दुईतोलाका सुनका गहना र घाँटीमा आधातोलाको तिलहरी हुने कुरालाई असामान्य मानिदैन । कानका गहना र घाँटीमा लगाएको तिलहरीसमेत जबरजस्ती करणी गर्ने जुल्मीले चोरी गरेको भनी पीडितसमेत रहेकी जाहेरवालीले लगाएको आरोपलाई अतिशयोक्तिपूर्ण भन्न नमिल्ने आधार कारणबाट प्रतिवादीले पीडितलाई नसालु पदार्थ खुवाई जबरजस्ती करणी गर्नुको साथै गहना र नगदसमेत गरी बिगो रु.४७,०००।०० (सत्त्वालिस हजार रूपैयाँ) चोरी गरेको भनी वादी पक्षले लिएको चोरीतर्फको अभियोग दाबीसमेत पुष्टि हुने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. प्रेम चौधरी (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६३)

- मिसिल प्रमाणबाट प्रतिवादीहरूले कसूर गरेको प्रमाणित भएपछि दाबी बमोजिम सजाय माग गरेको ऐनको दफाले प्रतिवादीहरूले गरेको कसूरलाई समर्थन गर्छ गर्दैन ? सो कुरा न्यायकर्ताले कानूनको अध्ययन गरी हेर्नुपर्दछ । सो सजाय गरेको ऐनको दफाले नसमेटिने देखियो र त्यही ऐनको अर्को दफामा भएको कानूनी व्यवस्थाले भएको कसूरलाई समेटिने देखियो भने र वादी दाबीबमोजिम वादीले माग गरेको सजायभन्दा बढी हुन जाँदैन भने सो परिवर्तन गरेको दफाले माग गरेको सजायमा भन्दा बढी हुँदैन भने सजायमा परिवर्तन गर्न मिल्ने ।

- कुनै पनि फौजदारी मुद्दामा जुन कसूर ठहर हुन्छ, कानून मुताबिक फरक फरक सजायको व्यवस्था भएकोमा तदनुकूलको कानून मुताबिक कसूरदारलाई सजाय गर्नुपर्ने हुन्छ। ऐनले नै पीडितको उमेरको आधारमा कसूर कायम गरी सकेपछि मिसिलसंलग्न प्रमाणबाट कायम भएको उमेरको आधारमा नै कसूर कायम गरी सजाय गर्नुपर्ने भएको र पीडितको उमेर १४ वर्षभन्दा माथि १६ वर्ष मुनिको भनी उल्लेख गरेको प्रमाणको आधारमा प्रतिवादीलाई वादी पक्षले प्रस्ताव गरेको सजायको दावीमा ३(२) उल्लेख गरेपनि मिसिलबाट जबरजस्ती करणीको ३(३) को कसूर स्थापित भएपछि ऐ. को ३(३) अनुसार नै प्रतिवादीहरूलाई सजाय गर्नुपर्ने भएबाट यस्तो अवस्थामा दावीभन्दा बाहिर गई सजाय भएको भनी सम्भन नमिल्ने।
- जाँच प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि अनुसन्धानको क्रममा पीडित एउटा उमेर देखाउने अनि जाँच गर्ने मेडिकल बोर्डबाट कसूरको सम्बन्धमा पीडितले देखाएभन्दा फरक देखाएपछि सो उमेर के हो भनी यकिन गरी अनुसन्धान गर्ने पक्षले पीडितको उमेरबारे यकिन गरी अभियोग दायर गर्नुपर्ने हो। सो विशेषज्ञले उल्लेख गरेको उमेर र पीडितले उल्लेख गरेको उमेरबारे मौकामा नै थाहा पाई अनदेखा गरी त्यसतर्फ केही उल्लेख नगरी सो पत्र मिसिल संलग्न राखी अभियोगपत्र दायर गरेको अवस्थामा न्यायकर्ताले न्याय सम्पादन गर्ने कार्यमा उक्त पत्र सम्बन्धमा यकिन गर्न नपाउने भन्ने नहुने।

#### ६. मदन नारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)

##### (Wrongful Investigation and Prosecution को उदाहरणीय मुद्दा)

- कुनै पनि व्यक्तिलाई यातना तथा अन्य क्रूर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार गर्नु फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्तविपरीत तथा न्यायको बर्खिलाप हुन जान्छ। अनुसन्धानको क्रममा अख्तियार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको साबिती बयानलाई स्वइच्छाबाट भएको नभई शारीरिक तथा मानसिक दबावमा पारी चरम यातना दिई साबिती हुन लगाएको देखिनुका साथै साबितीलाई अन्य कुनै पनि प्रमाणहरूबाट समेत समर्थन गरी रहेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट नदेखिँदा उक्त साबितीलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने।
- सुनिजान्ने प्रमाणलाई अन्य प्रमाणहरूले शंकारहित तवरले समर्थित नगरेसम्म त्यसलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा गौण प्रमाणको रूपमा मात्र लिनुपर्ने हुन्छ। जाहेरी दरखास्तलाई पनि अन्य प्रमाणहरूले समर्थन तथा पुष्टि नगरेसम्म प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने अवस्थामा जाहेरी र बुझिएको व्यक्तिले गरिदिएको सनाखत कागजलाई विश्वास गरी व्यक्त गरिदिएको रायको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई आरोपित कसूर गरेको ठहर्‍याउन नमिल्ने।

(सफाई पाउँदाको अवस्थामा अवकाश पाउने उमेर पुगेकोले निलम्बन भएदेखि अवकाश मितिसम्मको तलवभत्ता तथा अन्य सुविधासमेत दिनु पर्ने भनी निजसँग सम्बन्धित मुद्दा मदन नारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, ने.का.प. २०७५ अंक ८, नि. नं. १००६९ मा फैसला भएको)

### ७. नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क. (ने.का.प. २०७५, अंक ८, १००७०)

- मुख्यतः अपराधका चारवटा चरणहरू हुन्छन् । पहिलो हो अपराध गर्ने मनसाय चरण । यस चरणमा कसैले कुनै अपराध गर्ने बारेमा सोच्दछ वा मनसायको उत्पत्ति गर्दछ । दोस्रो हो तयारी चरण । यसमा मनले सोचेको कुरालाई कार्य रूप दिनका लागि आवश्यक पूर्वाधारहरू तयार वा वातावरण निर्माण गरिन्छ । तेस्रो हो उद्योग चरण । यसमा अपराधको तयारी पश्चात् तयारीकर्ताले मनसायपूर्वक अपराध घटाउन वास्तविक कार्यमा उत्रन्छ तर केही अवरोधका कारणबाट अपराध पूरा हुन नपाई खाली पूर्ण अपराधको प्रयत्न मात्र हुन्छ । चौथो तथा अन्तिममा यसरी अवरोध नआएको भए पूर्ण रूपमा आपराधिक कार्य सम्पन्न हुन्छ । यसबाट अभियुक्तलाई लगाइएको कसूरप्रति निजको अन्तिम प्रयास असफल भएको अवस्था नै आपराधिक उद्योग हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ । यदि उद्योग सफल भएको भए उसको इच्छित अपराध पूरा हुने थियो भन्ने अवस्था नै अपराधको उद्योग हो । यसरी अपराधको उद्योग भन्नाले अपराध गर्नको लागि आपराधिक मनसायसहित आपराधिक कार्य प्रक्रिया सुरु गरिसकेको तर कुनै कारणवश इच्छित परिणाम प्राप्त गर्न नसकेको अवस्था हुने ।

### ८. नेपाल सरकार वि. साहेब महतो (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि. नं. १०४२०)

- गम्भीर प्रकृतिको सजाय हुने मुद्दामा कुनै कारणबाट सम्बन्धित प्रतिवादी उपस्थित हुन नआएको स्थितिमा पनि निजको प्रतिवाद गर्नेसम्बन्धी स्वच्छ सुनुवाइ (Fair trial) को अधिकार सुरक्षित हुन सकोस भन्ने अभिप्रायले न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १०(४) मा प्रावधान व्यवस्थित गरिएको देखिन्छ । स्वच्छ सुनुवाइको मान्यताअनुसार यो प्रावधान ऐनमा समावेश भएको हो र यसलाई नेपालको संविधानको धारा २०(९) को सापेक्षतामा पनि हेर्न सकिन्छ । तसर्थ प्रतिवादीकी आमाले मुद्दामा अनुपस्थित रहेको छोराको हकमा भनी पेश गरेको निवेदन बेहोरालाई समेत हेरी, सोलाई समेत जानकारीमा लिई न्याय निरूपण गर्नु पर्ने ।

### ९. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर तामाङ, (ने.का.प. २०७७, अंक १०, नि.नं. १०५९४)

- महिलाहरू उपर हुने कुनै प्रकारको हिंसा, बलात्कारजन्य कुकृत्यप्रति न्यायिक संवेदनशीलता देखाउन अत्यन्त आवश्यक हुन्छ । कानूनले समेत महिला विरुद्ध हुने हिंसा नियन्त्रण गर्ने अभिप्रायले विभिन्न संरक्षणात्मक प्रावधानहरू व्यवस्थित गरेको पाइन्छ । तथापि यी विषयहरूलाई न्यायको मूल अपेक्षा वा सम्भावित न्यायिक प्रक्रिया दुरुपयोगको अवस्थातर्फ दृष्टि नपुऱ्याई एक पक्षीय ढङ्गबाट मुद्दाको सुरुवातमा दिएको जाहेरी वा उजुरीलाई नै निश्चयात्मक प्रमाणको रूपमा मान्यता दिई कुनै व्यक्तिलाई दोषी ठहर गर्दा अन्यायपूर्ण अवस्था परिणामले प्रश्रय पाउन सक्छ । यस्तो अन्यायपूर्ण र विभेदकारी अवस्था पैदा नहोस् भन्ना मान्यतालाई आत्मसाथ गरेर फौजदारी न्यायका आधारभूत मान्यताहरू अनुकूल हुने गरी न्याय निरूपण गर्नु वाञ्छनीय देखिने ।

## ठगी

१. महेश चापागाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६०, अंक ८, नि.नं. ८८७४) १४७
२. नेपाल सरकार वि. मोहनबहादुर मैनालीसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं. ७९४२) १४८
३. नारायण थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८११९) १४८
४. नेपाल सरकार वि. दीपक बस्यालसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १, नि.नं. ८३०२) १४८
५. दुर्गा उप्रेती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३२१) १४९
६. वीरेन्द्र निरौला वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५७) १४९
७. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्र विष्ट (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४०९) १५०
८. नेपाल सरकार वि. रविकृष्ण जोशीसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८) १५०
९. ओमकुमार श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७९३) १५०
१०. नेपाल सरकार वि. धम था व्बलन (ने.का.प. २०६९, अंक ४, नि.नं. ८८०९) १५१
११. गोपीकृष्ण पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७३) १५१
१२. नेपाल सरकार वि. मधुसुदन पुरीसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४८) १५२
१३. अजीतराज हुँगेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९९) १५३
१४. रामजी थापा वि. नेपाली सेना (ने.का.प. २०७०, अंक ५, नि.नं. ९३१०) १५३
१५. मुरारी घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२८) १५४
१६. दयाप्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३२९) १५४
१७. विशाल परियार वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५२९) १५५
१८. छुल्लीम डौमा लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७५८) १५५
१९. नेपाल सरकार वि. राघवकुमार मिश्रसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९५४) १५६
२०. नेपाल सरकार वि. दिलीपकुमार अधिकारी (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४२६) १५६
२१. नेपाल सरकार वि. विन्देश्वरप्रसाद केसरी समेत (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१७) १५७
२२. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर खड्का (ने.का.प. ०७७, अंक १०, नि.नं. १०३७४) १५७

## ठगी

### १. महेश चापागाईं वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६०, अंक ८, नि.नं. ८८७४)

- दोहोरो खतराको सिद्धान्तले मूलतः उही व्यक्तिका विरूद्धमा उही कसूरमा पहिले नै कारवाही भई सजाय पाइसकेको वा सफाई पाइसकेको अवस्थालाई ईंगित गर्दछ। यस आधारमा यो सिद्धान्त पूर्व निर्णयसँग सम्बन्धित देखिन्छ। यो सिद्धान्त आकर्षित हुनका लागि मुख्य रूपमा सक्षम निकायबाट निर्णय भएको हुनुपर्ने, निर्णय अन्तिम भएको हुनुपर्ने र त्यस्तो निर्णय स्वच्छसमेत हुनुपर्ने।
- आफु संलग्न आपराधिक क्रियाको यथार्थबोध नगरी केवल अमुक कानूनी सिद्धान्तको आड लिएर आफ्नो दुषित मनसाय अनुसारको क्रिया गर्ने प्रवृत्ति फौजदारी न्याय व्यवस्थाका लागि चुनौतीका रूपमा रहेको हुन्छ। त्यसैले त्यस्तो प्रवृत्तिलाई निरुत्साहित गर्नु पनि फौजदारी कानूनको उद्देश्य रहने।
- दुवै मुद्दामा पीडित पक्ष फरक फरक रहेका छन् भने भ्रष्टाचार र ठगी मुद्दामा अपराधको प्रकृति र गम्भीरता, त्यसमा हुने सजाय र विगो, पीडित पक्षलाई प्रदान गरिने उपचारमा पनि फरक फरक अवस्थाको विद्यमानता रहेको छ। दुवै मुद्दा सरकार वादी भै चल्ने भए पनि भ्रष्टाचार मुद्दामा भ्रष्टाचार निवारण सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन्छ भने ठगी मुद्दा, मुलुकी ऐन, ठगीको महल अन्तर्गत पर्ने।
- दुई छुट्टाछुट्टै कानूनद्वारा परिभाषित अपराधअन्तर्गत पर्ने कसूरका हकमा ती छुट्टाछुट्टै कानूनद्वारा तोकिएबमोजिम मुद्दा परिचालित हुने अवस्था भएमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त लागू नहुने।
- एउटै तथ्यबाट एक भन्दा बढी कसूर हुन सक्दछन्। यसरी समग्र तथ्य र सम्बद्ध कानूनी व्यवस्था र त्यसले प्रदान गर्ने उपचारको व्यवस्था समेतका आधारमा फरक फरक अवस्थालाई प्रतिनिधित्व गरेबाट भ्रष्टाचार मुद्दा र ठगी मुद्दालाई एउटै विषय मान्न नमिल्ने।
- कसैले कानूनद्वारा निषिद्ध आपराधिक कार्य गरेको अवस्थामा त्यस्तो कार्यलाई अलगअलग कानूनले अलगअलग अपराध मान्दछ भने त्यसलाई एउटै कसूर मानेर एउटा मात्र कानून अन्तर्गत कारवाही गर्नुपर्ने भनी सीमित तुल्याउन नमिल्ने।
- भ्रष्टाचार मुद्दा र ठगी मुद्दामा उनै व्यक्तिहरू संलग्न रहेको र प्रतिवादी कायम गरिएको भए पनि उनीहरूले फरक फरक हैसियतबाट आपराधिक कार्य गरेको देखिएको अवस्थामा विगोको हकमा भने ठगीको घटनाबाट पीडित भएका व्यक्तिलाई पुगेको हानि र भ्रष्टाचार मुद्दामा भ्रष्टाचारजन्य क्रिया गरिएको भनिएको अंक एउटै भएकाले त्यसलाई दुवै मुद्दामा विगोको रूपमा कायम गर्न मनासिव नहुने।
- भ्रष्टाचारको कसूरमा विगो समेतको दावी लिई अभियोग दायर भएको अवस्थामा जरिवानाको सजायसम्म हुने ठहराई विगोको हकमा ठगी मुद्दाको फैसला बमोजिम हुने भनी भएको फैसलालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने।

- मौकामा र अदालतमा समेत उपस्थित भै एउटा व्यहोराको बयान दिने, सो बयान व्यहोरालाई कानूनी प्रक्रियाबाटै अन्यथा हो भनी पुष्टि नगरी सामान्य निवेदन प्रेषित गरेर आफ्नो पूर्व बयान व्यहोरालाई अन्यथा भनी उल्लेख गर्दैमा त्यस्तो पछिल्लो अभिव्यक्तिले प्रामाणिक महत्व ग्रहण गर्न नसकिने ।

## २. नेपाल सरकार वि. मोहनबहादुर मैनालीसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं. ७९४२)

- आफ्नो हक नपुग्ने चल वा अचल सम्पत्ति मालिकलाई ललाई फकाई वा जाल परिपञ्च गरी आफ्नो वनाउने तथा धोका दिई जुनसुकै व्यहोराले गफलतमा पारी अर्काको सम्पत्ति लिए दिए वा दिलाउनेसमेत गरेमा ठगी जन्य क्रिया घटित हुन जाने ।
- ठगीको वारदात स्थापित हुन अर्काको चल-अचल जुनसुकै अवस्थाको सम्पत्ति भए पनि सम्पत्ति धारकलाई भुक्त्यान्, धोका, गफलत लगायतका परिपञ्चमा पारी लिनु दिनु वा दिलाउनु समेतका काम कुरा गरिएको हुनुपर्ने ।
- ठगी अपराधको मूलभूत तत्व आफ्नो हक नपुग्ने अर्काको सम्पत्ति स्वामीबाट गैरकानूनी तवरले लिनु दिनु र दिलाउनुसंग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ । त्यो गैर कानूनी काम कारवाहीमा ललाई फकाई गरी विश्वासमा पार्ने, जाल परिपञ्चमा पार्ने, धोका गफलतमा पार्ने आदि जुनसुकै वा सबै तत्व अन्तरनिहित हुन सक्ने ।
- जाहेरवालीको लगानीबाट रिपोर्ट सञ्चालन गर्न भौतिक पूर्वाधार सहित तयार भई सञ्चालनमा आउने अवस्थामा रहेको विवादित घर, जग्गा सो केही नजनाई निर्मित भौतिक संरचनाको अस्तित्व लोप गरी खेतीको जग्गा भनी जाहेरवालीलाई थाहा जानकारी नदिई अर्का प्रतिवादीलाई राजिनामा गरिदिएको कार्य मुलुकी ऐन ठगीको १ नं. को परिभाषा भित्र पर्ने ।

## ३. नारायण थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८११९)

- निश्चित समय पश्चात् रकम फिर्ता गर्नुपर्ने दायित्व भएको सञ्चालक समितिले आफ्नो दायित्व पूरा नगरेको र निज प्रतिवादीले अदालत एवं अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा जाहेरीवालाहरूको वचत रकम फिर्ता गरिसकिएको छ भनी भन्न नसकेको अवस्थामा जाहेरी कथन र अभियोग दावी सत्य साँचो नै देखिने ।
- आफ्नो सहकारी संस्थामा राम्रो व्याज दिने भनी आकर्षण देखाई रकम जम्मा गर्न लगाई निजहरूले मागेका वखत रकम फिर्ता नदिई संस्था नै बन्द गरी हिँडेको कार्यलाई वचतकर्ताहरूलाई गलफतमा पारी धोकेका दिएको होइन भन्न कानूनतः नमिल्ने ।

## ४. नेपाल सरकार वि. दीपक बस्यालसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १, नि.नं. ८३०२)

- ऐन, नियमको परिधि नाघी कारोबार गरेकोमा सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ४१(३) अर्न्तगत दर्ता खारेजीको कारवाही गर्न सकिने व्यवस्था छ । तर त्यस अर्न्तगत कारवाही नभएमा वा कारवाही गर्ने निकायले कारवाही नगरेमा सो संस्थाको आडमा वा नाउँमा जे पनि गर्न पाइने भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।



- जुन उद्देश्यका लागि सहकारी संस्था खोलियो, सो उद्देश्यअनुरूप कार्य भए गरेको छ छैन हेर्नुपर्ने ।
- प्रलोभन देखाएर सर्वसाधारणको रकम लिने र कबूल गरिएको शर्तअनुसार फिर्ता नगर्ने कार्यलाई सामान्य अर्थमा शुद्ध लेनदेनसम्बन्धी व्यवहार मान्न नमिल्ने ।
- संस्थाका पदाधिकारीहरूले नियतबश बचतकर्ताहरूलाई भुक्त्याई रोजगारी वा उच्च प्रतिफल दिने भन्ने गफलतमा पारी रकम जम्मा गरेको देखिन आएवाट ठगीको १ नं. मा उल्लिखित ठगीका सम्पूर्ण तत्वहरू विद्यमान रहेकोले ठगीतर्फ अनुसन्धान, कारबाही भई अभियोग दायर भएको कार्य कानूनसम्मत देखिने ।
- संस्थाको एउटा उद्देश्य देखाई रकम संकलन गरी उद्देश्यअनुरूपको काममा संकलित रकम खर्च गर्नेतर्फ वा बचतकर्ताहरूलाई शर्त कबूल अनुसार प्रतिफल दिने कार्यतर्फ कुनै पदाधिकारीले पनि अग्रसरता देखाएको नपाइँदा संस्थाका सञ्चालक समितिका सदस्य एवं पदाधिकारीहरूसमेत सबैले सामूहिक रूपमा नै संस्थाको नाउँमा ठगी गर्नेतर्फ लागेको स्पष्ट देखिने ।

#### ५. दुर्गा उप्रेती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३२१)

- संगठित अपराधको प्रकृति सामान्य अपराध भन्दा पृथक हुन्छ . अपराधका यी दुवै प्रकृतिलाई एउटै दृष्टिले हेर्न सकिन्न । वृहत्त योजना र विस्तारित तैयारीका साथ सम्पन्न हुन संगठित अपराधमा धेरै व्यक्तिको वेग्ला वेग्लै भूमिका हुन्छ । पृथक-पृथक व्यक्तिको फरक-फरक कार्यले एउटा संगठित अपराध सम्पन्न हुन्छ । तसर्थ, प्रत्येक प्रतिवादीको सम्पन्न अपराधमा संलग्नतालाई प्रमाणको आधारमा पुष्टि हुने वा नहुने कुरा निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- बिगोबमोजिम जरिवाना भन्नाले प्रत्येक व्यक्तिलाई बिगोबमोजिम नै जरिवाना गर्नुपर्छ भन्ने कानूनको अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कृत्रिम लेटर प्याडमा नक्कली सरकारी छाप दस्तखत बनाउने कार्य, स्वीकृति नै प्राप्त नगरी विदेशी विनिमयको कारोवार गर्ने कार्य र बैंकलाई भुक्त्यानमा पारी ठगने- तीन पृथक कानूनद्वारा व्यवस्थित तीन स्वतन्त्र कसूर भएकाले समान प्रतिवादी भए भन्दैमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षित हुने ।

#### ६. वीरेन्द्र निरौला वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५७)

- वैदेशिक रोजगारमा पठाउन इजाजत पत्र नपाएको व्यक्तिले गफलतमा पारी आफूलाई फाइदा र अरुलाई नोक्सान पार्ने कार्य गरेको कसूर ठगीको महलको २ नं. ले परिभाषित गरेको कसूरभित्र नै पर्ने देखिएको र सरकार वादी भै चलाएको मुद्दालाई वैदेशिक रोजगार ऐनअन्तर्गत नचलाएको भन्ने कारणले मात्र कानूनविपरीतको अभियोग पत्र दायर गरेको भन्न नमिल्ने ।
- अभियोग पत्र दायर गर्दा ठगीको महलको १ नं. को कसूर स्थापित गरेको भए तापनि कसूरको प्रकृति र अवस्थाबाट ऐ. महलको २ नं. को परिभाषाअन्तर्गत पनि पर्न सक्ने ।

### ७. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्र बिष्ट (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४०९)

- ठगी गर्ने उद्देश्यले कीर्ते गरी तयार पारिएको नक्सा अनुसारको जग्गा धितो राखी कर्जा लिइएको र कर्जा प्रयोजनका लागि तयार पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा प्रतिवादी साक्षीसमेत बसेको देखिँदा निजलाई ठगीको ५ नं. बमोजिमको कसूरबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्न नमिल्ने ।
- कसूर स्थापित भएको अवस्थामा अपराधिक क्रियामा निजको संलग्नताको मात्रा र त्यसबाट प्राप्त गरेको लाभ समेतलाई आधार बनाई सजाय निश्चित गर्नुपर्ने ।
- ठगीजन्य क्रिया गरी कर्जा लिएको मूल रकमबाट निजले के कति रकम प्राप्त गरेको भन्ने यकीन अंक किटान गरी अभियोगपत्र दायर नभएको र अन्य प्रमाणबाट पनि अंक यकीन हुने गरी खुल्न नआएको अवस्थामा प्रतिवादीको हकमा विगो खुलेको मान्न नसकिने ।

### ८. नेपाल सरकार वि. रबिकृष्ण जोशीसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८)

- सारवान वा कार्यविधि कानूनको व्याख्या गर्दा परस्पर विरोधाभाषपूर्ण अर्थ आउने वा एक अर्को कानूनी व्यवस्था निष्प्रयोजित वा पराजीत हुने गरी गर्नु विवेकसम्मत हुँदैन । दुवैको समन्वित र सन्तुलित व्याख्याबाट नै न्याय प्रशासनको अभीष्ट वा लक्ष्य हासिल हुनसक्नेतर्फ ध्यान पुऱ्याइनु वाञ्छनीय हुने ।
- ठगी सम्बन्धमा भएको हदम्याद सम्बन्धी संशोधित व्यवस्थाले वारदात हुँदाका बखत कसूर नमानिने कुरालाई पछिबाट ठगीको अपराध घोषित गरेको, कम गम्भीर अपराधलाई बढी गम्भीर अपराध बनाएको वा कम सजाय हुने कसूरलाई बढी सजाय तोक्ने तथा प्रमाण सम्बन्धी कानूनमा परिवर्तन गरी कम प्रमाण भए पनि ठगीको कसूर प्रमाणित गर्ने गरी पछिबाट कानूनको निर्माण गरिएको समेतका कुनै अवस्था विद्यमान देखिन नआउँदा संशोधित व्यवस्था प्रयोग गर्न नसकिने र नमिल्ने अवस्था नदेखिने ।

### ९. ओमकुमार श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७९३)

- ठगी गर्ने र ठगिनेका बीचमा भएको भाखाको तमसुकको लिखतले अन्यथा फौजदारी प्रकृतिको दायित्वलाई देवानी दायित्वमा परिणत गरी जरिवाना तथा कैदको सजायबाट उन्मुक्ति दिने भएकोले भाखाको तमसुक भनिएको उक्त लिखतलाई अन्य कानूनी मान्यता प्राप्त तमसुक सरह स्वतन्त्र रूपमा अदालतले मान्यता दिने र यस्तो लिखतलाई कानूनी रूपमा मान्यता दिई चलन चलाउन सकिने प्रकृतिको हुनुपर्ने भएकाले भाखाको तमसुकले अन्य देवानी दायित्व सिर्जना गर्ने लिखत सरह कानूनी मान्यता प्राप्त गर्नको लागि यस्तो लिखतमा न्यूनतम निम्न चार तत्वहरू विद्यमान भएको हुनुपर्ने:
- ठगिने र ठग्ने दुवै पक्षको प्रत्यक्ष उपस्थितिमा दुवै पक्षबीच रीतपूर्वकको कागज भएको हुनुपर्ने ।
- कुनै तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपविना स्वेच्छापूर्वक दुवै पक्षको सहमतीमा भएको हुनुपर्ने ।
- निश्चित समयमा तिर्ने वुझाउने शर्त र रकम खुलेको भाखा तमसुक हुनुपर्ने ।

- भाखाको तमसुक भनिएको लिखतबाट साहु र असामीबीचको सम्बन्ध स्थापित भएको देखिनुपर्ने र यस्तो लिखतलाई अदालतबाट प्रचलन गराउन सकिने प्रकृतिको हुनुपर्ने ।
- तेस्रो पक्ष अर्थात् जिल्ला प्रशासन कार्यालयले आफु समक्ष उजुरी परेपछि सोको टुगो लगाउने र शान्ति सुरक्षा कायम गर्ने सन्दर्भमा हस्तक्षेप गरी गराएको कागज स्वेच्छापूर्वक दुवैको बीच साहु असामीको सम्बन्ध स्थापित गर्ने सहमतिमा तयार भएको हो भनी मान्न नमिल्ने ।
- कागज गराउने कानूनी अख्तियार जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई नभएको र त्यस्तो कागजकै आधारमा लेनदेन व्यवहारको महलको व्यवस्था अनुसार साहु असामीको सम्बन्धसमेत सिर्जना नहुने हुँदा यस्तो लिखतलाई कुनै लेनदेनको तमसुक वा लेनदेनको रकम तिनै बुझाउने भाखाको लिखत सरह मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको महलमा व्यवस्था भएअनुसार अदालती प्रक्रियाबाट प्रचलन गराउन वा चलन चलाउन सकिने प्रकृतिको कागजात भन्न सकिने अवस्था नदेखिँदा पिडितहरू अदालतमा प्रवेश गर्न सक्ने अवस्थामेत नदेखिने ।

#### १०. नेपाल सरकार वि. We Yu Jiang (ने.का.प. २०६९, अंक ४, नि.न.. ८८०९)

- करारको शर्त पालन गरे, नगरेको सम्बन्धमा र त्यसबाट हुन गएको क्षति वा नोक्सानीको सम्बन्धमा करारसम्बन्धी ऐनले देवानी दायित्वको सिर्जना हुने अवस्था हुन्छ । शुद्ध रूपले करारीय दायित्व सम्बन्धमा परेको विवादको निरोपण पनि करार ऐनअनुरूप हुनुपर्ने हुन्छ । देवानी प्रकृतिको विवादलाई बलजपती फौजदारी प्रकृतिको विवादको सिर्जना गर्ने गराउने तर्फ लाग्नु उचित नहुने ।
- दुबै पक्ष मिली राजीखुशीले गरेको करारको सम्बन्धमा, कपटपूर्वक (Fraudulently) करार भएको वा कुनै कानूनको उल्लंघन हुने गरी करार गरेको वा एकले अर्को पक्षलाई भुक्त्याई वा जालसाजीपूर्वक करार गरेको अवस्थामा एकले अर्को पक्षलाई हानि पुऱ्याउने नियतले वा प्रारम्भदेखि नै ठग्ने अभिप्रायले कुनै करार गरेकोमा बाहेक फौजदारी दायित्वको सिर्जना हुन नसक्ने ।
- करारीय सम्भौताको परिपालनासँग सम्बन्धित देवानी दायित्वसम्बन्धी विवादलाई फौजदारी दायित्वको रूपमा प्रस्तुत गरी ठगीको कसूर कायम गर्नु कानून र न्यायको रोहमा नमिल्ने ।

#### ११. गोपीकृष्ण पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७३)

- सरकारी कर्मचारी प्रतिवादी हुने वित्तिकै त्यस्ता मुद्दाको फिराद वा अभियोग पत्र पुनरावेदन अदालतमा दायर गरिनुपर्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- सरकारी कर्मचारीले कर्तव्यपालनको सन्दर्भमा गरेको कार्यबाट उठेको मुद्दाको शीघ्र निर्णय होस् भन्ने वधिकर्ताको अभिप्राय अ.वं. २९ को देहाय ८ नम्बरको हो । सरकारी कर्मचारीको संरक्षण र सुविधाको प्रबन्ध गर्ने यो कानून आपराधिक कार्यको रक्षाकवच बन्न नसक्ने ।
- एउटा व्यक्तिको सम्पत्ति अर्कै नक्कली व्यक्ति खडा गरी हस्तान्तरण गराउने कार्यलाई अड्डासम्बन्धी काम कुरा मान्न नसकिने ।

- अड्डासम्बन्धी कामको परिधिमा नपर्ने कार्यबाट उत्पन्न हुने परिणामको भागी सम्बन्धित कर्मचारी वैयक्तिक रूपमा नै हुनुपर्ने ।
- ठगीजन्य कार्य कुनै पनि अड्डासम्बन्धी काम हुन सक्दैन, न त कुनै सरकारी कर्मचारीको पदीय कर्तव्यपालनाभित्र ठगी गर्ने कार्य नै पर्दछ ।
- कुनै पनि ठगीजन्य कार्य निजामती कर्मचारीको ओहदाको कर्तव्यपालन सम्झी गरेको कार्यअन्तर्गत पर्दैन । त्यस्तो कार्यलाई विद्यमान कानूनले फौजदारी कसूरअन्तर्गत परिभाषित गरेको छ । त्यस्तो कसूरजन्य कार्य गर्ने व्यक्तिलाई निज सार्वजनिक सेवामा रहेको भन्ने मात्र आधारमा उन्मुक्ति प्रदान गर्ने उद्देश्य निजामती सेवा ऐनले ग्रहण गरेको होइन र त्यसलाई त्यति विकृत रूपमा बुझ्न पनि नहुने ।
- प्रस्तुत मुद्दामा निजामती सेवा ऐन, २०४० को दफा ५७ को सन्दर्भ पनि उठेको छ । निजामती सेवा ऐनमा रहेको उल्लिखित व्यवस्थाले कर्मचारीलाई बिना डर, धाक र प्रभावमा आफ्नो पदीय जिम्मेवारीभित्र पर्ने कार्य गर्न उत्प्रेरित गर्दछ । आफ्नो जिम्मेवारी इमानदारपूर्वक निर्वाह गर्दासम्म कर्मचारीको बचाउ गर्न सकिने हुन्छ । तर, यो कानूनी प्रावधानले कर्मचारीलाई वदैनियतका साथ कार्य गर्ने अनुमति प्रदान गर्दैन, न त त्यस्तो कर्मचारीको बचाउ नै हुने ।
- ठगी र भ्रष्टाचार जस्ता आपराधिक कार्य सरकारी कर्मचारीको ओहदाको कर्तव्यपालनको विषय हुन सक्दैन । यस्ता आपराधिक कार्य विरूद्ध मुद्दा चलाउन अख्तियारवालालाई सूचना दिनु र स्वीकृति लिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको मान्न सकिँदैन । पदको दुरूपयोग गरी ठगी र भ्रष्टाचार जस्ता कसूरजन्य कार्यमा संलग्न हुनका लागि त्यस्तो बचाउको प्रावधान सहयोगी बन्न नसक्ने ।
- घटनामा जानाजानी संलग्न हुनु र अनजानवस घटनाको कुनै चरणमा सहभागी भएको देखिनु फरक-फरक कुरा हुन् । मालपोत कार्यालयको अधिकृतका रूपमा वहाल रहेका व्यक्तिले आफ्नो कार्यालयसँग सम्बन्धित कुनै कार्यमा संलग्न रहनु उसको पदीय जिम्मेवारी नै हो ।
- त्यस्तो कार्यमा संलग्न हुनु उसको कर्तव्य पनि हो । त्यसरी कर्तव्यपालना गर्ने सिलसिलामा वदैनियत राखी आफुले लाभ लिने वा अन्य कसैलाई हानि पुऱ्याउने कार्य गरेमा त्यस्तो क्रिया निश्चय नै गैरकानूनी हुन्छ । तर, यी प्रतिवादीले त्यस्तो वदैनियत राखी कार्य गरेको वा आफुलाई लाभ हुने गरी कुनै कार्य गरेको भन्ने कुरा पुष्टि हुन नआएको हुँदा केवल अनुमान र आशंकाका आधारमा निजलाई कसूरदार मान्न नमिल्ने ।
- अपराध स्वीकार गरिरहेका प्रतिवादीहरूले त्यसको परिणामस्वरूप हुने विगो र जरिवानाको सामान्य हेरफेरलाई निर्णयमा तात्त्विक अन्तर मान्न नमिल्ने ।

## १२. नेपाल सरकार वि. मधुसुदन पुरीसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४८)

- मिसिल संलग्न प्रमाणबाट कुनै पनि अपराधमा प्रतिवादीले सो अपराध गर्नमा निवार्य गरको भूमिका र निजको संलग्नतासमेतलाई विचार गरी अदालतले कानूनले दिएको तजविजी अधिकारको प्रयोग गरी कसूर कायम गर्ने र सजाय निर्धारण हुने ।
- सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई अपराध बोध गराउनु हो, बदला लिनु

होइन । सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई भविष्यमा आफुलाई सुधार्ने अवसर दिनु हो, निजलाई समाप्त नै गरिदिने होइन । कसूरको प्रकृति र अपराध गर्नेको प्रवृत्ति तथा अवस्थाका आधारमा सजायको हद तोकिने हो । न्यायकर्ताले सजायको तल्लो हद तोक्दाँमा कानूनको उल्लंघन नै भएको मान्न नमिल्ने ।

- फौजदारी मुद्दामा दण्ड निर्धारण गर्दा विधायिकी कानूनले तोकिएको सीमाभित्र रही कसूरको प्रकृति र अपराधमा रहेको दोषको मात्रा अनुसार सजाय निर्धारण गरिन्छ । यो विशुद्ध न्यायिक स्वविवेकको विषय पनि हुने ।

### १३. अजीतराज हुँगेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९९)

- अ.वं. २०५ ले पुनरावेदन नगर्ने पक्षलाई पनि उन्मुक्ति दिन सकिने कानूनी प्रवन्ध अवश्य गरेको छ । तर, यस अदालतमा पुनरावेदन गर्ने कानूनी अधिकार भएका व्यक्तिले पुनरावेदन नगरे पनि अरू पुनरावेदनबाट जाँचिदा पुनरावेदन नगर्ने पक्षका हकमा पनि इन्साफ वा सजाय उल्टिने अवस्था देखिएमा मात्र पुनरावेदन सरह निजका हकमासमेत उल्टाई छिनिदिनु पर्ने भएकाले अ.वं.२०५ नं. मा प्रयुक्त “जाँच्ने इन्साफ वा सजाय” पुनरावेदन अदालतको हो, जिल्ला अदालतको होइन ।
- सहकारीको रकम आफुखुशी नियम विनियम तथा संस्थागत प्रक्रिया बाहेक खर्च गरिन सक्दैन । यस्ता कार्यमा आपराधिक मनसाय थिएन भन्न सकिँदैन । मुद्दा आरम्भ भइसकेपछिका कुनै भनाई वा पत्राचार विवादित कार्य हुँदाका कुनै अभिलेखबाट पुष्टि नभएमा सोलाई प्रमाणका रूपमा ग्रहण गरी कुनै न्यायिक अवधारणा बनाउन नमिल्ने ।
- ऐन विनियमले व्यवस्था नै नगरेको प्रक्रिया अपनाई संस्थाको कुनै कारोवार गरिन्छ भने सो कार्यमा संलग्न व्यक्ति व्यक्तिगत रूपमा जिम्मेवार हुनुपर्ने ।
- ठगीको कसूर भयो कि भएन भन्नको लागि तत्काल घटित कार्यलाई नै हेरिने हो । पुनरावेदक प्रतिवादीले अर्को संस्थाको नाउँमा कर्जा स्वरूप रकम दिई आफ्नो पदीय दायित्व निर्वाह गरेको भनी जिकिर लिए पनि उक्त रकम आफ्नै संस्थाको उपाध्यक्षको नाउँमा चेक काटी सो रकम सम्बन्धित संस्थालाई धोका दिई गफलतमा पारी दुरूपयोग गरी संस्थालाई हानि नोक्सानी र सम्बन्धित व्यक्तिलाई लाभ पुऱ्याउने उद्देश्यले दिइएको कार्यबाट ठगी गर्ने मनसाय स्पष्ट हुने ।

### १४. रामजी थापा वि. नेपाली सेना (ने.का.प. २०७०, अंक ५, नि.नं. ९३१०)

- सेना जस्तो जिम्मेवार र अनुशासित संगठनमा नेतृत्व सम्हाल्ने व्यक्तिले अन्य कुनै निकाय वा व्यक्तिको निर्देशनकै भरमा त्यस्तो आदेश दिनु कर्तव्यप्रति सचेत रहेको भनी भन्न सकिने हुँदैन । सेनाको अनुशासन तथा आचरण निकै संवेदनशील विषय हुने र सेनामा संलग्न सैनिक अधिकृतको भूमिका राष्ट्रको सुव्यवस्था कायम राख्नमा अत्यन्त महत्वपूर्ण हुने हुन्छ । आफ्नो कर्तव्य पालना गर्दा कुनै पनि प्रकारका अवाञ्छित गतिविधि वा गैरकानूनी क्रियाकलाप हुन लागेमा वा भएमा त्यसलाई मूकदर्शक भै हेर्न वा सुरक्षासँग सम्बन्धित विषयलाई नजरअन्दाज गर्न नमिल्ने ।
- सम्बन्धित गणको गणपतिका हैसियतमा सेनाको पदमा कार्यरत् अधिकृतबाट रक्तचन्दन जस्तो जैविक विविधताको वस्तु संरक्षण गर्नुको सट्टा त्यस्ता वस्तु

ओसारपसारको कार्यमा संलग्न कसूरदारलाई उन्मुक्ति दिने हिसाबले आफ्नो कार्यक्षेत्रभित्र प्रवेश गरेका सवारी साधनलाई राम्रोसँग जाँच गर्न मातहतका राष्ट्रसेवकलाई निर्देशन दिनुको सट्टा सहजै पार गर्न दिनु भनी निर्देशन दिनु सुव्यवस्था तथा सैनिक अनुशासन कायम राखेको र ओहदाअनुसारको आचरण गरेको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- सैनिक ऐन, २०६३ को दफा १४३(२) बमोजिमको अधिकारको सर्वसामान्यतामा प्रतिकूल प्रभाव नपर्ने गरी सेनासम्बन्धी विषयहरूमा बनाइएका नियम र सो नियमका आधारमा गठित अदालतबाट भएका कामकारवाहीलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- सैनिक ऐन, २०६३ को दफा १४३(ड) ले अदालतको अधिकारक्षेत्रबारे पनि नियमद्वारा व्यवस्थित गर्न बोलेको देखिएको र कार्यविधिमा मात्रै नियम बनाउन पाउने भनी भन्न मिल्ने भएन । नियमावलीले नै २ जना भै इजलाश गठन गरेकोमा तथा निवेदकले नियमावलीलाई नै असंवैधानिक भनी चुनौती दिएको नभै नियमावलीबमोजिम गठित इजलासको फैसलालाई मात्र चुनौती दिएको र निजले चुनौती दिएको फैसला कानूनतः त्रुटिपूर्ण नदेखिएको अवस्थामा रिट निवेदकले उक्त अदालतको गठनसम्बन्धी विषयलाई लिएर उठाएको आपत्तिलाई वस्तुनिष्ठ मान्न नसकिने ।

#### १५. मुरारी घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.न.९२२८)

- ठगीको कसूर गरेको भनी प्रमाण स्वरूप जाहेरवालाले पेश गरेको तमसुक कागजले प्रतिवादीउपरको आरोप खण्डन गर्ने अवस्था सिर्जना भएमा न्यायको रोहमा अदालतले प्रमाण सङ्कलन र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यमा पक्षले सहयोग नगर्ने मात्र नभई अदालतप्रतिको जनआस्थामा समेत गिरावट आउने कुरालाई विर्सन हुँदैन । यसरी उन्मुक्ति दिँदा पीडितलाई न्याय परेको अनुभूति नहुने ।
- ठगीको ३ नं. मा प्रयोग भएको “ठगिने” र “ठगी गर्ने” शब्दले नै ठग्ने कार्य अर्थात ठगीको कसूरको पूर्णतालाई जनाउने हुन्छ । तसर्थ यस व्यवस्थाले ठगी गर्ने व्यक्तिलाई कसूरबाट उन्मुक्ति दिन खोजेको अर्थ लगाइनु मनासिब हुँदैन । कुनै कार्य अपराध हुने भनी कानूनले परिभाषित गरेको हुन्छ भने त्यसलाई प्रत्यक्ष वा परोक्षरूपमा घुमाउरो अर्थ गरी अवैध विषयलाई वैधमा रूपान्तरण गर्ने प्रयास गर्नुहुँदैन । ठगीको ३ नं. को यस व्यवस्थाले ठगिने व्यक्तिको धनलाई हदम्याद वा अन्य कारणले अन्यायमा पर्न सक्ने सम्भावनालाई रोक्नका लागि सुरक्षित र व्यवस्थित गर्न मात्र खोजिएको भनी अर्थ गर्नु उपयुक्त हुन्छ । ठग्ने उद्देश्यरहित भई विशुद्धरूपमा कागज गरी वा नगरी लेनदेन गरेको विषयमा रकम दिने पक्षले समयमा नदिएमा वा धिड्नुलाई गरेमा निजलाई पत्नी भाखा तमसुक गराएको अवस्थामा यो कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन सक्ने ।

#### १६. दयाप्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३२९)

- कुनै एक पक्षले मात्र दोहोरो सुविधा पाउने गरी फैसला हुनु न्यायसङ्गत हुने नदेखिएकाले सो विगो भराइदिनुपर्ने अवस्था नहुँदा जग्गा फिर्ता भैसकेको अवस्थामा हकवालालाई विगो भराइदिने ठहराएको र विगोको दामासाहीले जरिवाना गर्नुपर्नेमा

जनही बिगो बमोजिम जरिवाना हुने ठहराएको हदसम्मको फैसला मिलेको देखिन नआउने ।

- मुलुकी ऐन, ठगीको महलको १ र २ नं.मा आफ्नो हक नपुग्ने अर्काको चलअचल धनमाल मेरो हो, मेरो भएको छ भनी लिखत गरी वा नगरी बिक्री व्यवहार गरेको ठगी गरेको ठहर्छ भनी उल्लेख भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दा ठगीको परिभाषाभित्र पर्दैन भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

#### १७. विशाल परियार वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५२९)

- फौजदारी न्यायको मूल उद्देश्य दण्डहीनताको अन्त, कसूरदारलाई सजाय र पीडितलाई उपचार रहेकोले फौजदारी कानूनलाई त भन्नु बाहेक गर्न मिल्दैन । फौजदारी न्याय र फौजदारी कानून धेरै सशक्त हुन्छन् । अरू ऐन कानूनले स्पष्ट तवरले बाहेक नगरेसम्म सभ्य मुलुक र न्यायको मान्य सिद्धान्तले राज्यले हस्तक्षेप गर्नु पर्ने प्रकृतिको सार्वजनिक सदाचार, नैतिकता, स्वास्थ्य आदिको उल्लङ्घनको विषयमा कसूरदारलाई निरूत्साहन गर्नसमेतका लागि फौजदारी न्याय र फौजदारी कानूनको overriding effect हुन्छ । अतः चेक अनादर र बक्यौता रकमको विषयलाई विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ आदिले समेटेकोले ठगीमा जाहेरी लिन र अनुसन्धान गर्न मिल्दैन भन्ने निवेदकको निवेदन जिकिर मान्दा राज्य र कानून असहाय हुन पुग्ने ।
- विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७ मा “बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भएपनि पर्याप्त छैन भन्ने जानीजानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिलाई चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई चेक काट्ने व्यक्तिलाई तीन महिनासम्म कैद वा तीन हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ” भन्ने सामान्य ३ महिना कैद र ३ हजार रूपैयाँको सजायको प्रावधानले कसूरदारलाई निरूत्साहित गर्न नसक्ने ।
- जानी जानी ठगी गर्नेले ती कानूनहरूको आडमा कसूरबाट उन्मुक्ति पाउने परिणाम आउँछ । समाजमा नराम्रो परिणाम आउने व्याख्या मान्न मिल्दैन । यी कुराहरू प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुने अवस्था छ छैन भन्ने कुरा माथि उल्लेख भएबमोजिम साधारण अधिकारक्षेत्रबाट निरूपण हुने कुरा भएकाले ठगीको महललाई ज्यादै सीमित घेराबाट हेरी उल्लिखित काम कारोबार ठगीको कसूरभित्र पर्दैन भनी अहिलेकै अवस्थामा भन्नु र ठगी मुद्दाको औचित्य नै समाप्त हुने गरी यस अदालतबाट हस्तक्षेप गर्नु उपयुक्त नभएकोले प्रस्तुत विषयवस्तुलाई ठगीको कसूरले समेट्न नसक्ने हुँदा ठगी कसूरमा अनुसन्धान गर्न मिल्दैन भन्ने निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

#### १८. छुल्लीम डौमा लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७५८)

- नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नका लागि संविधान तथा कानूनले निर्धारण गरेको सर्त पूरा गरेका व्यक्तिले कानूनद्वारा तोकिएको प्रक्रिया र कार्यविधि पूरा गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनु पर्ने कानूनी

व्यवस्था सबैले पालना गर्नुपर्छ । कानूनको अज्ञानता वा अनभिज्ञता क्षम्य हुँदैन भन्ने कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुसार मलाई नागरिकता प्राप्त गर्ने कार्यविधि र प्रक्रिया थाहा नभएको र जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा जान असमर्थ रहेकी हुँदा अर्कै व्यक्तिलाई पैसा दिएर आफ्नो नागरिकता बनाउन लगाएको भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको कथनलाई कानूनको मान्य सिद्धान्त अनुकूलको कार्य मान्न नमिल्ने ।

- कानूनले गर्नु हुँदैन भनी वर्जित गरेको कार्य गरेको अवस्थामा कानूनले निर्धारण गरेको सजायको भागिदार हुनु नै पर्ने हुन्छ । कानूनन निषेधित कार्य गर्ने र गराउने दुवै कार्य गैरकानूनी मानिने हुँदा त्यस्तो निषेधित कार्य आफैँले उपस्थित भई नगरी अर्को व्यक्तिबाट गराएको भन्ने आधारमा कानूनद्वारा निर्धारण गरेको सजायबाट कसैले छुटकारा पाउन नसक्ने ।

#### १९. नेपाल सरकार वि. राघवकुमार मिश्रसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९५४)

- कम्पनी र यसका सञ्चालकहरूको स्वतन्त्र कानूनी हैसियत हुने कम्पनी कानूनको सर्वमान्य सिद्धान्त रहेको हुनाले त्यसरी कानूनी व्यक्तिको हैसियत प्राप्त कम्पनीले प्राकृतिक व्यक्तिले जस्तो आपराधिक कार्य गर्ने नभई कम्पनी प्राकृतिक व्यक्तिबाट सञ्चालन हुने हुँदा फौजदारी अपकार वा गल्ती (Criminal Wrongs) को दायित्व कम्पनीले बेहोर्नुपर्ने नभई कम्पनीको तर्फबाट कार्य गर्ने व्यक्तिले फौजदारी दायित्व बेहोर्नुपर्ने हुन्छ । कम्पनीबाट हुने देवानी अपकार वा गल्ती (Civil Wrongs) को दायित्वको सम्बन्धमा भने कम्पनीले उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था नरहने हुँदा त्यस्ता गल्तीबाट उत्पन्न दायित्व बेहोर्नु पर्ने ।

#### २०. नेपाल सरकार वि. दिलीपकुमार अधिकारी (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४२६)

- विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ बमोजिम बैंकिङ कारोबार विरूद्ध चे धारकको रकम भुक्तानी पाउनु पर्ने हक हननको विवादलाई ठगी भन्न मिल्ने नदेखिए तापनि ऐनबमोजिम आफ्नो बिगो र सोको क्षतिपूर्तिको लागि सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम मुद्दा सकार गरी बिगो दाबी गर्ने हक श्रृजना हुने ।
- विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७ र १०७क मा चेक धारक वा दरपिठ गरिएको व्यक्तिप्रति उत्तरदायी हुने पक्षले बेहोर्नु पर्ने क्षतिपूर्ति, रकम वा ब्याज चेक धारकलाई बुझाउनु पर्छ भन्नुको अर्थ कुनै वैधानिक कारोबार, कर्जा वा कुनै दायित्व निर्वाह गर्नका लागि उत्तरदायी रहेको व्यक्तिले धारकलाई जारी गरेको चेक अनादर भएमा मात्र त्यस्तो दायित्व पूर्ति गराउन उपचार प्राप्त हुने देखिन्छ । त्यसको लागि वैधानिक दायित्व वा कर्जाबापत चेक जारी भएको हो वा होइन भनी निरूपण गरिनु अनिवार्य हुने ।
- कुनै चेक सापटी, उपहार वा खुसीबापत कसैले कसैलाई दिइएको अनादर भएमा त्यस्तोलाई कसूर मानी सजाय गर्न मिल्ने देखिँदैन । वैध वा कानूनले कर्जा भन्न मिल्ने कर्जा वा दायित्वबापत धारक वा भुक्तानी पाउनेले चेक प्राप्त गरेको देखाउन नसकेको अवस्थामा जारी भएको चेकले चेक अनादरबाट सिर्जना हुने दायित्व वा सजाय आकर्षण गर्न सक्ने नदेखिने ।
- विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७ र १०७क बमोजिमको दायित्व



चेक अनादरका सम्बन्धमा निर्णय गर्दा अदालतले कतै कर्जा दिन नसक्ने व्यक्ति वा वैधानिक स्रोत नभएको व्यक्तिले कसैबाट चेक प्राप्त गरेको र सो चेक अनादर भएको दावी लिई राज्य संयन्त्र प्रयोग गरी भुक्तानी प्राप्त गर्न वा ड्रयीलाई सजाय भागी बनाउन खोजिएको हो वा होइन भन्ने प्रश्नमा गम्भीर भई निर्णय गर्नुपर्ने ।

- क्षतिपूर्ति, रकम वा सजाय दावी कानूनबमोजिम वा कानूनले वैधानिक मानेको कारोबारको होइन भन्ने देखिएमा त्यस्तो कर्जा वा दायित्व पूरा गराउन नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले जाहेरवालालाई जाल प्रपञ्चमा पारी पूरा रकम भुक्तान नहुँदै सरकारी अड्डामा लगी निज र निजको छोरीको नामको जग्गा राजीनामा पास गराई लिए भनेर विश्वास गर्ने ठोस प्रमाणको अभावमा प्रतिवादीले ठगीजस्तो अपराधजन्य कार्य गरे भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसक्ने ।

**२१. नेपाल सरकार वि. विन्देश्वरप्रसाद केसरी समेत (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१७)**

- ठगीको महल अन्तर्गतको कसूर सरकार वादी भई चल्ने मुद्दासमेत हुँदा उक्त महलअन्तर्गत सरकारले अभियोगपत्र दायर गरेको स्थितिमा सो ठगीको महलको १ नं. अनुसार मुद्दा चलाउन मिल्दैन; बैंकिङ (कसूर र सजाय) ऐन, २०६४ अन्तर्गत मुद्दा चलाउनु पर्छ भनी मुद्दा नै खारेज गर्न नमिल्ने ।
- अपराधको मात्रानुसार सजायको निर्धारण गर्नुपर्दछ । ठूलो अपराध गर्ने र तुलनात्मक रूपमा सानु अपराध गर्ने अपराधीलाई एउटै सजाय गर्नु न्यायसङ्गत हुँदैन । त्यसकारण सजाय निर्धारण गर्दा अपराधको गम्भीर्य, अपराध गर्दाको परिस्थिति र प्रचलित कानूनी व्यवस्था हेर्नुपर्ने ।

**२२. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर खड्का (ने.का.प. २०७७, अंक १०, नि.नं. १०३७४)**

- कानूनले कसूर नमानेको विषयमा कसै उपर मुद्दा चलाउने र कसूरदार ठहर गर्ने कार्य फौजदारी न्यायको सिद्धान्त विपरीत हुन्छ । देवानी दायित्वअन्तर्गतको विषयलाई समेत मिसाई फौजदारी कसूरमा प्रतिवादीलाई सजाय गर्न जाहेरी परेको अवस्थामा बलजपती फौजदारी प्रकृतिको विवाद सिर्जना गर्न नहुने ।
- आफ्नो रकम फिर्ता माग्दा फिर्ता नगरी लुकिछिपी हिँड्ने, सम्पर्क नगर्ने जस्तो कार्य गरेको देखिएकोले भुक्याइ गफलतमा पारी जाहेरवालाहरूको रकम लिने खाने पचाउने नियत लिएको कार्य ठगीजन्य कसूरअन्तर्गत पर्ने ।
- अभिभावक बाबुले आफ्नो दायित्व निर्वाह गर्न रकम खर्च गरेको कारणले मात्र छोरा छोरीलाई कसूरदार ठहर गर्नु न्यायको रोहबाट नमिल्ने ।

## लिखत सम्बन्धी कसूर (किर्तौ)

१. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्र विष्ट (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४०९) १५९
२. नेपाल सरकार वि. कृष्णप्रसाद हुमागाई (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४४) १५९
३. हरिकृष्ण लेकाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८५०४) १५९
४. एलिजा थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७९४) १५९
५. नेपाल सरकार वि. यदुकुमार आचार्य (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२६३) १६०
६. नेपाल सरकार वि. उपेन्द्रप्रसाद साह तेली (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६११) १६०

## लिखत सम्बन्धी कसूर (कीर्ते)

### १. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्र विष्ट (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४०९)

- ठगी गर्ने उद्देश्यले कीर्ते गरी तयार पारिएको नक्साअनुसारको जग्गा धितो राखी कर्जा लिइएको र कर्जा प्रयोजनका लागि तयार पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा प्रतिवादी साक्षी समेत बसेको देखिँदा निजलाई ठगीको ५ नं. बमोजिमको कसूरबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्न नमिल्ने ।
- कसूर स्थापित भएको अवस्थामा आपराधिक क्रियामा निजको संलग्नताको मात्रा र त्यसबाट प्राप्त गरेको लाभ समेतलाई आधार बनाई सजाय निश्चित गर्नुपर्ने ।
- ठगीजन्य क्रिया गरी कर्जा लिएको मूल रकमबाट निजले के कति रकम प्राप्त गरेको भन्ने यकीन अङ्क किटान गरी अभियोगपत्र दायर नभएको र अन्य प्रमाणबाट पनि अङ्क यकीन हुने गरी खुल्ला नआएको अवस्थामा प्रतिवादीको हकमा विगो खुलेको मान्न नसकिने ।

### २. नेपाल सरकार वि. कृष्णप्रसाद हुमागाई (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४४)

- कसूरको कार्यमा धेरैजना भै काम पूरा गरिन्छ, भने सबैको व्यक्तिगत उत्तरदायित्व सिर्जना हुने ।
- अन्तिम कीर्ते अक्षर कसले लेखेको हो सो मात्रै कीर्तेका अभियुक्त हुने भन्ने प्रश्न उठ्न सक्दैन । कीर्ते गर्ने मतलबमा पस्दछ, लाभ लिन्छ, सरोकार राख्छ, र सो काम पूरा गर्न कुनै न कुनै संलग्नता देखाउँदछ, भने पनि कीर्तेको कसूरदार हुने ।
- लिखतसम्बन्धी कसूरमा भइरहेको सच्चा लिखतमा भएको अङ्क, अक्षर वा मिति वा केही व्यहोरा घटी बढी पारी सच्याउने कार्यमा संलग्न भएको व्यक्तिका हकमा केही नगरी लिखतवालालाई मात्रै जिम्मेवार बनाउने हो भने त्यस्ता अरु षडयन्त्र गर्ने आदेश गर्ने वा मतलबमा बसी काम गरी गराई लाभ लिने ठूलो आपराधिक समूहले नै आपराधिक दायित्वबाट मुक्ति पाउने अवस्था रहने ।

### ३. हरिकृष्ण लेकाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८५०४)

- आफ्नो फोटो टाँसी नागरिकताको प्रमाणपत्रको नक्कल तयार गरी बैंकलाई भुक्त्याई ऋण रकम लिई कीर्तेजन्य कार्य गरेको स्पष्ट रुपबाट देखिन आउँदा सक्कल लिखत पेश नभए तापनि उक्त कार्य सरकारी छाप दस्तखत कीर्ते कै परिभाषाभित्र पर्न आउने ।
- अर्काको नामको नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्रमा आफ्नो फोटो टाँस गरेको कार्य मुलुकी ऐन कीर्ते कागजको महलको १ नं. अनुरूप कै कीर्तेजन्य कार्यको परिधिभित्रै पर्न आउने ।

### ४. एलिजा थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७९४)

- आफ्नो नाममा कीर्ते गरी नागरिकता तथा राहदानी बनाई सोही आधारमा भीषा

समेतको लागि निवेदन गरी सुविधा लिन खोजेको स्थितिमा त्यसरी बनाएको कीर्ते नागरिकता बन्ने बनाउने कार्यमा आफ्नो संलग्नता नभएको भन्ने भनाई स्वीकारयोग्य नहुने ।

- कीर्ते नागरिकता बनाउनु र राहदानीको माध्यमबाट विदेश जान सिफारिश गर्नु यी दुई कार्य पृथक पृथक हुन् । कीर्ते नागरिकता बनाउने कार्यमा संलग्नता छ भनी पोल गर्न नसकेको र वादी पक्षले समेत सो पुष्टि गर्न नसकेको स्थितिमा एउटाले कीर्ते कार्य गरेकोमा कीर्तेमा संलग्न नहुने अर्को व्यक्ति समेतलाई सजाय गर्नु फौजदारी न्यायको सिद्धान्तविपरीत हुने ।
- विदेश जान सिफारिश गरेकै आधारमा कीर्ते नागरिकता बनाउन संलग्नता छ भनी अनुमान र शंका गरी शंका र अनुमानकै आधारमा सजाय गर्नु न्यायोचित नहुने ।
- भूटो सिफारिश र सरकारी छाप दस्तखत कीर्तेको प्रकृति नै फरक भएको स्थितिमा भूटो सिफारिशलाई सरकारी छाप दस्तखत कीर्ते गरेको भन्ने विषयमा कीर्ते कागजको महलको कसूरले समेट्न नसक्ने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. यदुकुमार आचार्य (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२६३)

- विवादित Certificate प्रतिवादी आफूले लिएको नभई गाउँकै दाइ नाता पर्ने व्यक्तिले लिइदिएको भनी प्रतिवादीले इन्कारी बयान गरे तापनि अभियुक्तले गरेको त्यस्तो इन्कारी बयान तथ्ययुक्त एवम् ठोस सबुद प्रमाणबाट समर्थित हुनुपर्दछ । केवल आरोपित कसूरमा इन्कार रहेकै कारणले मात्र अभियुक्तलाई निर्दोष मान्न मिल्दैन । विवादित Certificate वाट निज प्रतिवादीलाई बाहेक अरू कसैलाई फाइदा हुने नदेखिने ।
- आफूलाई मात्र फाइदा हुने र आफूसँग रहने कुरा अरू कसैले किर्ते गरी दिएको भन्न मिल्ने अवस्था नदेखिँदा आरोपित कसूर निज प्रतिवादीले नगरेको एवम् नगराएको भन्ने अवस्था नहुँदा प्रतिवादीले मुलुकी ऐन, किर्ते कागजको महलको १ नं. विपरीतको कसूर गरेको देखिने ।
- प्रतिवादीले पेश गरेको Certificate वाट विगो खुल्ने अवस्था नदेखिएको र सो Certificate नेपाल सरकारको पूर्ण स्वामित्व भएको संस्था त्रिभुवन विश्वविद्यालय, परीक्षा नियन्त्रण कार्यालयबाट जारी हुने Certificate भएकाले प्रतिवादीलाई उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम किर्ते कागजको महलको ९ नं. बमोजिम रु. ५० । जरिवाना भई सरकारी कर्मचारीको दस्तखत किर्ते गरेकोमा ऐजन महलको १२ नं. बमोजिम थप १ वर्ष कैद हुने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. उपेन्द्रप्रसाद साह तेली (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६११)

- लिखत किर्ते गरेको मुद्दामा लिखत कसले तयार पाऱ्यो वा किर्ते गऱ्यो भन्ने तथ्यको खोजी गर्न जरुरी हुने । लिखत सम्बन्धी अपराध गर्ने व्यक्ति प्रत्यक्ष रूपमा नदेखिएको वा अपराध गर्दागर्दै पक्राउ नपरेको अवस्थामा अनुमानको आधारमा फलानाले नै तयार गरेको हो वा दिएको भन्न मिल्ने अवस्था हुँदैन । कसैले पोल गरी फलानाले लेखेको वा दिएको भन्दैमा विश्वास गर्नु पर्ने अवस्था समेत नहुने ।

## नागरिकता

१. श्री ५ को सरकार वि. ज्ञानमाया घर्ती (ने.का.प. २०५६, अंक ७, नि.नं. ६७५८) १६३
२. श्री ५ को सरकार वि. दिनानाथप्रसाद साह (ने.का.प. २०५८, अंक ७, नि.नं. ७०२८) १६३
३. श्री ५ को सरकार वि. सुरेशकुमार गुप्ता (ने.का.प. २०६१, अंक ४, नि.नं. ७३६१) १६४
४. पदमबहादुर गुरुङ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७७९) १६४
५. नेपाल सरकार वि. रामलालप्रसाद चौधरी (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८२) १६५
६. नेपाल सरकार वि. वरकत अली वेहना (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८३) १६५
७. नेपाल सरकार वि. रामचरण मेहता (ने.का.प. २०६५, अंक ५, नि.नं. ७९६२) १६६
८. रञ्जित थापा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६६, अंक ६ नि.नं. ८१७५) १६६
९. अशोक कुमार शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४९) १६६
१०. पृथ्वीविक्रम सिंह वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८४०१) १६७
११. हरिकृष्ण लेकाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०४) १६७
१२. सरोजनाथ प्याकुरेलसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक १, नि.नं. ८५३६) १६८
१३. सविना दमाईसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५७) १६९
१४. सन्तोष ओझा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १२, नि.नं. ८९३७) १६९
१५. विजयकुमार गच्छेदार वि. जमुना राउत कुर्मी (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२०) १६९
१६. शेष नैमुद्दिन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १, नि.नं. ९१०३) १७०
१७. महावीर कामैत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३१८) १७०
१८. जोगी राना थारू वि. कुवरिया रानासमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४१) १७१
१९. अमृतकुमार शर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ९, नि.नं. ९४५९) १७१
२०. नेपाल सरकार वि. मन्साराम भुर्जी (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६२६) १७२
२१. सज्दा सापकोटा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६२७) १७३

२२.	दिवाकर क्षेत्री वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७३, अंक ९, ९६७३)	१७३
२३.	सृजन खरेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८७)	१७४
२४.	छुल्लीम डौमा लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७५८)	१७४
२५.	धनबहादुर भण्डारी वि. विष्णुकुमारी पराजुली (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१८)	१७५
२६.	उमा सिंह तथा सन्देश सिंह वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय मोरङ (ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४१)	१७५
२७.	सुनिलबाबु पन्त वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७५)	१७५
२८.	सुमन पन्त वि. गृहमन्त्रालय अध्यागमन विभाग (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९२१)	१७६
२९.	रामबहादुर राउत वि. विनोद सिंह (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९३)	१७६
३०.	विपना वस्नेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००६६)	१७७
३१.	आरिका के.सी वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०११३)	१७७
३२.	ओमप्रकाश शाह वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९५)	१७८
३३.	सुनिल साह वि. डिनको कार्यालय त्रि.वि.ई.अ.सं. पुल्चोक (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३४१)	१७८
३४.	लक्ष्मीकुमारी शर्मा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४५८)	१७८
३५.	गृह मन्त्रालय वि. सुवासचन्द्र बढै (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९५)	१७८

## नागरिकता

### १. श्री ५ को सरकार वि. ज्ञानमाया घर्ती (ने.का.प. २०५६, अंक ७, नि.नं. ६७५८)

- कित्ते कागजको १ नं. को व्यवस्था हेर्दा कस्तो अवस्था पर्दा कित्ते गरेको ठहर्ने हो भनी स्पष्ट व्यवस्था भएको पाइन्छ। हस्ताक्षर वा औलाको ल्याप्चे सही निशाना र छाप इत्यादि भुट्टा गरी बनाई सकेको भन्ने तथ्य स्थापित हुनु पर्दछ। जसको सही कित्ते भएको भनिएको हो निज व्यक्तिको सनाखत गराइएको छैन। अड्डाको छाप कित्ते गरेको भन्ने तर्फ त्यस्तो भुट्टा छाप वरामद भएका छैन। के कुन आधारबाट कित्ते गरेको भन्ने हो सो तर्फ अनुसन्धान अवस्थामै तहकिकात गरी स्पष्ट आधार प्रमाण पुर्‍याउन सक्नु पर्छ।
- जहाँसम्म नागरिकता सम्बन्धी ऐन, २०२० को दफा १५ को प्रश्न छ त्यसतर्फ विचार गर्दा दफा १५ को अध्ययन गरिनु पर्ने हुन आउँछ। उक्त दफा १५ हेर्दा भुट्टा विवरण वा बयान दिई नेपालको अंगिकृत नागरिकता वा जन्म वा वंशजको नाताले नागरिकता प्राप्त गर्ने गराउने व्यक्ति वा सो गर्ने गराउने उद्देश्य जानीजानी भुट्टो विवरण वा बयान दिई सिफारिस गर्ने व्यक्ति वा सो गर्ने उद्देश्यले भुट्टो विवरण वा बयान दिई आवेदनपत्र दिने नै व्यक्तिलाई गरिने सजायको व्यवस्था भएको पाइन्छ। वादी दावीमा सो अनुसार भुट्टो विवरण वा बयानको आधारमा नागरिकता प्राप्त गरेको भन्ने नभई प्र.जि.अ. को कित्ते सही र कार्यालय समेतको कित्ते छाप कटाई कित्ते गरेको भन्ने वादी दावी रहेको छ, भुट्टो विवरण पेश गर्नु र सहीछाप नै कित्ते गर्नु अलगअलग विषयवस्तु देखिन आउने हुन्छ। वादी स्वयंले भुट्टो विवरण वा बयान दिएको भनी कस्तो भुट्टो विवरण र बयान पेश गरी आफ्नो भनाइको पुष्टि गर्न सकेको देखिदैन। प्रमाण पुर्‍याई दावी लिन नसकेको अवस्थामा सजाय गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिई मुनासिव ठहर्ने।

### २. श्री ५ को सरकार वि. दिनानाथ प्रसाद साह (ने.का.प. २०५८, अंक ७, नि.नं. ७०२८)

- अरुणकुमार यादवको नामको नेपाली नागरिकताको सक्कल प्रमाणपत्र काठमाडौंमा डेरा गरी बस्ने भारत दिल्ली निवासी अमित बंशलको डेराबाट वरामद भई सो नागरिकतामा टाँसेको फोटो निज अमितको हो भनि घर धनिले लेखाई दिएको, अरुण कुमार नाम गरेको व्यक्ति अदालतमा उपस्थित हुन नसकेको, निज हाल कहाँ छ सो समेत प्रतिवादीहरूले देखाउन खुलाउन नसकेको एवं छट्टु राउतको जेठा छोरा राम प्रसादले अरुण कुमार नाम गरेको कुनै भाई छैन भनि जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा गई निवेदन दिई सनाखत समेत गरेबाट सो नागरिकता प्राप्त गर्न दिएको दरखास्तमा टाँसेको फोटो छट्टु राउतको छोराको नभई भारत दिल्ली निवासी अमित बंशल नाम बताउने व्यक्तिको हो भन्ने कुरा उल्लेखित प्रमाण कागजबाट देखिन आएबाट प्रतिवादीहरूले भुट्टा विवरण देखाइ गैर नेपाली नागरिकलाई नेपाली नागरिकता प्रमाण पत्र दिलाउन सिफारिशका साथै सनाखत समेत गरी नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ को कसूर गरेको प्रमाणित हुन आयो।

- प्रतिवादी दिनानाथ विद्याकान्तले प्र.अरुण कुमारलाई सिफारिश गरि नागरिकता दिलाएकोमा साबित छन छट्टुको जेठा छोरा राम प्रसादले दिएको मिति २०५०/८/२३ को निवेदनमा अरुण कुमार नाम गरेको छोरा छैन भनि उल्लेख गरेको कुरा निजले सनाखत गरेको अंश मुद्दामा बादी राम प्रसादले आफ्नो फिरोदमा घ भाइ मात्र रहेकोले ३ बण्डाको १ बण्डा अंश पाउँ भनि २०५० सालमा दिएको अंश मुद्दामा अरुण कुमारलाई अंशियार नदेखिएकोमा पछि मिलापत्र गर्दा विदेश गएको छ भनि सगोलमा रहने गरी मिलापत्र गरेको र मुद्दा परे पछि बनाएको प्रमाण देखिन्छ । नागरिकताको प्रमाण पत्र नागरिकको हैसियत चिन्ह (Status Symbol) भएकोमा प्रतिवादीहरूले सम्बन्धित व्यक्ति कै भनाइमा लागि सिफारिश गरी भ्रुद्धा विवरण दिएको समेत देखिँदा प्रतिवादीहरूले कसूर गरेको ठहर्‍याउनु पर्नेमा पुनरावेदन अदालत हेटौडाले सफाइ दिएको नमिलेकोले उल्टी हुने ।

### ३. श्री ५ को सरकार वि. सुरेशकुमार गुप्ता (ने.का.प. २०६१, अंक ४, नि.नं. ७३६१)

- प्रतिवादीहरूले लाइसेन्स बनाउने प्रयोजनको लागि व्यहोरा घटी वही पारी नागरिकताको फोटोकपी पेश गरेको र अर्काको नामको सहिछाप लगाई डाक्टरी सर्तिफिकेट बनाई पेश गरेको सम्म देखियो । अभियोगपत्र मागदावी अनुसार यी प्र.हरूले अड्डाको छाप दस्तखत वा सरकारी कर्मचारीको छाप दस्तखत नै किते गरेको अवस्था भने देखिन नआउने ।
- प्रतिवादी सुरेश गुप्ताले नागरिकता किते गरी बनाएको अवस्था नदेखिई व्यहोरा सम्म घटीवही पारी नागरिकताको फोटोकपी पेश गरेको देखिएको हुँदा किते कागजको ९ नं. अनुसार निजलाई रु. ५० । जरिवाना गरेको र अर्का प्र. यी अम्बुरामले लाइसेन्स बनाउने प्रयोजनको लागि किते कागजको १३ नं. अनुसार एउटाको नाममा अर्कोले सहिछाप गरी डाक्टरको सर्तिफिकेट बनाएको हुँदा ऐ को १३ नं. अनुसार रु.२० । जरिवाना गरेको पुनरावेदन अदालतको इन्साफ मिलेकै देखिने ।
- प्रतिवादीहरूले लाइसेन्स बनाउने प्रयोजनको लागि व्यहोरा फरक पारी पेश गरेको नागरिकताको फोटोकपीलाई सरकारी अड्डा वा कर्मचारीको छाप दस्तखत किते गरेको सँज्ञा दिन नमिल्ने हुँदा निज प्र.हरूलाई किते कागजको १२ नं. अनुसार थप सजाय गर्न नमिल्ने ।

### ४. पदमबहादुर गुरुङ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७७९)

- आफ्नो साथमा रहेको नागरिकता सच्याएको, किते गरेको पाइन्छ भने त्यो निर्दोषितापूर्ण छ भनी प्रमाणीत गर्ने भार पुनरावेदकको हुने ।
- विवादित नागरिकता प्रमाणपत्रमा सरकारी अड्डाको नाम लेखिएको अड्डाको छाप लागेको, सरकारी कर्मचारीको छाप र दस्तखत समेत भएको हुँदा सो नागरिकता प्रमाणपत्रलाई सरकारी कागज मान्नु पर्ने देखिन्छ । त्यस्तो सरकारी कागज जुनसुकै तरिकाले किते गर्ने यी प्रतिवादीले कसूर गरेको मान्नु पर्ने र निजलाई कानून बमोजिम सजाय गर्नुपर्ने ।
- सरकारी कागज किते गर्नेलाई कानून बमोजिमको सजाय भन्नाले किते कागजको १२ नं. अनुसार सरकारी अड्डाको छाप वा सरकारी काममा सरकारी कर्मचारीको



छाप दस्तखत वा सो छाप दस्तखत भएको सरकारी कागज किर्ते गर्नेलाई यसै महलको यस नम्बरले हुने सजायमा एक वर्ष थप कैद हुन्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था भए अनुसार प्रतिवादीलाई १ वर्ष कैद थप सजाय गर्नुपर्ने वाध्यात्मक कानूनी व्यवस्थाको आधारमा किर्ते कागजको महलको ९ नं. बमोजिम सजाय गरेपछि ऐ.को १२ नं. बमोजिम १ वर्षको कैद सजाय समेत गर्नुपर्नेमा सो को दावी नपुग्ने भन्ने शुरुको इन्साफ त्यति हदसम्म उल्टी गरी प्रतिवादीलाई किर्ते कागजको १२ नं. बमोजिम १ वर्ष कैद सजाय समेत हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. रामलालप्रसाद चौधरी (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८२)

- भुट्टो विवरण पेश गरी लिएको नागरिकता सरकारले रद्द गर्न सक्ने र भुट्टा विवरण पेश गरी नागरिकता प्राप्त गर्ने गराउनेलाई कसूर अनुसारको सजाय गर्ने विषय एउटै होइन । यी फरक फरक रूपमा प्रयोग हुने कानूनी व्यवस्थाहरू हुन् ।
- भुट्टा विवरण लिई नागरिकता लिएको हुँदा सजाय गरिपाऊँ भनी फौज्दारी कसूरको दावी गरी अभियोग पत्र दायर भएको अवस्थामा कानून बमोजिमको सवुद प्रमाणबुभी सो को वस्तुगत विश्लेषण गरी दावी बमोजिम हुने हो होइन भनी निर्णय गर्नका लागि सरकारले नागरिकता रद्द गरे नगरेको भन्ने विषयले असर पर्दछ भन्न नमिल्ने ।
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १०(३क) र १५ अलग अलग रूपमा अलग अलग निकायबाट स्वतन्त्र रूपमा प्रयोग हुन सक्ने कानूनी व्यवस्थाहरू हुन् । वस्तुतः विवादित काम कसूरजन्य हो वा होइन भन्ने कुरा मुद्दाको रोहबाट निरूपण हुने ।
- सरकारले कुनै काम गरे वा नगरेका आधारमा कुनै पनि अपराध र सजाय निर्धारित हुने होइन । हाम्रो नागरिकता ऐनले भुट्टा विवरण पेश गरी लिएको नागरिकता रद्द नभई कसूर कायम नहुने भनी कतै उल्लेख गरेको छैन । नागरिकता रद्द गर्ने विषय सरकारको क्षेत्राधिकार भित्रको हो भने भुट्टा विवरण पेश गरी नागरिकता प्राप्त गरे गराएको सम्बन्धी विवादको निरूपण गरी कसूर ठहर्ने नठहर्ने, सजाय हुने नहुने भन्ने विषय अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको विषय हुने ।
- आफ्नो क्षेत्राधिकार भित्र परेको विषयलाई तर्कसंगत र वस्तुगत आधारमा कानूनद्वारा निर्धारण गरेको प्रकृया पूरा गरी टुंगो लगाउनु अदालतको दायित्व भित्रै पर्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. वरकत अली बेहना (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८३)

- नागरिकता लिँदा भुट्टा ब्यहोरा पेश गरी लिएको भनी उजुरी परी अनुसन्धान कारवाही शुरु भई सकेपछि वंशज वा जन्मसिद्ध नागरिकता पाउने हो वा नागरिकता नै नपाउने हो ? निजको नागरिकताको प्रमाणपत्र बदर हुने भए के के आधारमा हुने हो ? मिसिल संलग्न प्रमाणको उचीत मूल्याङ्कन गरी बुझ्न परे निजको परिवारलाई उपलब्ध गराएको नागरिकताको प्रमाणपत्र समेत बुभी प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी निर्णय गर्नुपर्नेमा नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयको निर्णयमा सो गरेको नदेखिदा त्यस्तोलाई न्यायसंगत मान्न नसकिने ।

- निर्णय गर्ने अधिकार पाएका प्रशासनिक निकाय वा कार्यकारिणीको अंगको रूपमा कार्यरत निकायले पनि कानूनी प्रक्रियाका आधारभुत मापदण्डहरू अनुसार गर्नु पर्छ। त्यसमा पनि राज्यको नागरिक हो वा होईन भन्ने जस्तो ज्यादै गम्भीर कुराको निर्णय समष्टिगत तथ्य एवं प्रमाणहरूको समग्र अवलोकन र मूल्यांकनबाट मात्र गर्नुपर्छ। समग्र मध्ये एउटा वा आंशिक तथ्यको आधारमा मात्र कसैलाई नेपाली नागरिकको हकबाट वञ्चित गर्ने गरी गरिएको निर्णयले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने।

#### ७. नेपाल सरकार वि. रामचरण मेहता (ने.का.प. २०६५, अंक ५, नि.नं. ७९६२)

- वास्तविक रूपमा नै चिने जानेको आधारमा सिफारिश भै वास्तविक नेपाली नागरिकले नागरिकताको प्रमाण पत्र पाउनु भन्ने उद्देश्यले नै कानूनमा सम्बन्धित गा.वि.स. वा नगरपालिकाको सदस्यको सिफारिश गर्नुपर्ने अनिवार्य व्यवस्था गरिएको हो भन्न सकिन्छ। त्यसरी सम्बन्धित वडाका स्थानीय जनप्रतिनिधिले राम्ररी चिन्दछु, व्यहोरा जाने बुझेसम्म साँचो हो, भुट्टा ठहरे कानून बमोजिम सहूला बुभाउंला भनी गरिदिएको दस्तखतका आधारमा त्यसप्रति विश्वस्त हुँदै सो फाराममा रहेको सिफारिश गर्नेको महलमा सिफारिशकर्ताले दस्तखत गरिने सामान्य प्रचलनको कुरा पनि हो। गा.वि.स. अध्यक्षका रूपमा रहेका व्यक्तिले आफू अन्तर्गतको वडाध्यक्ष जस्तो जिम्मेवार व्यक्तिको विश्वासमा परी सिफारिश गरिदिएको कुरालाई निरपेक्ष रूपमा हेरिनु न्यायोचित नहुने।
- कसूरदार ठहर गर्नु अघि प्रतिवादीको कार्यको साथ साथै मनसाय, अपराधको गाम्भीर्यता र सिफारिश गर्ने फाराममा सिफारिशकर्ताको म्भअविचबतप्यल लाई समेत हेर्नु पर्ने।
- भुट्टा विवरणलाई जानी बुझी सिफारिश गरेको भन्ने प्रमाणित नभएको अवस्थामा सिफारिशकर्तालाई सजाय भागी बनाउन नमिल्ने।

#### ८. रञ्जित थापा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६६, अंक ६ नि.नं. ८१७५)

- बाबु वा आमामध्ये दुबैलाई वंशज मानी बाबु वा आमामध्ये कुनै एकको नामबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिने अधिकार नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम ३ समेतले प्रदान गरिसकेको बाबुआमाको अलगअलग वतन भए पनि निवेदकले रोजेको बाबु वा आमाको ठेगानामध्ये कुनै एक स्थानमा सम्बन्धित निकायको सिफारिशसाथ तोकिएको कार्यविधि पूरा गरी नागरिकताको प्रमाणपत्र माग गर्न आएमा रोजेको बाबु वा आमाको ठेगानामध्ये एक स्थानबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्न सक्ने।

#### ९. अशोक कुमार शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४९)

- नेपालमा स्थायी बसोबास गर्ने कुनै व्यक्तिले कुनै कालखण्डमा नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको मात्र कारणबाट निज विदेशी नागरिक हुने भनी सम्भन नमिल्नुका साथै त्यसको कुनै कानूनी आधार नहुने।
- नेपालमा स्थायी बसोबास भएको हरेक व्यक्तिले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिने पर्ने

कुनै कानूनी प्रावधान रहेको नपाइँदा पिताले तत्कालको अवस्थामा नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको मात्र कारणबाट निज स्वतः गैरनेपाली नागरिक वा विदेशी नागरिक रहेको भनी सम्झन नमिल्ने ।

- नेपालको स्थायी वासिन्दा नभएको अथवा विदेशी नागरिक रहेको भनी जिकिर लिने पक्षले नै निज कुनै विदेशी राष्ट्रको नागरिक हो भनी तथ्यपूर्ण रूपमा स्थापित गर्नुपर्ने ।
- प्रत्येक निर्णयकर्ताले प्रचलित नेपाल कानून तथा तथ्य र प्रमाणहरूको आधारमा मात्र निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । नभएको तथ्य र प्रमाणको आधारमा गरिएको निर्णय स्वेच्छाचारी एवं न्यायिक मनको अभावमा गरिएको निर्णय मान्नुपर्ने हुन्छ र यस्तो निर्णय बदरयोग्य हुने ।

**१०. पृथ्वी विक्रम सिंह वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, निर्णय नं.८४०१)**

- आमाको जन्म नेपालमा भई निजका सन्तानको जन्मसमेत नेपालमा भएको भए पनि नेपाल नागरिकता ऐन, २००९ को प्रारम्भमा नै उल्लिखित भएको अनिवार्य व्यवस्था अर्थात् नेपालको नागरिक हुनको लागि नेपाल राज्यको अधिवासी (Domicile) हुनुपर्ने ।
- कुनै देशको आदिवासी कोही व्यक्ति हो, होइन भन्न त्यो व्यक्ति उक्त देशको स्थायी वासिन्दा हो, होइन वा त्यस व्यक्तिले सो देशलाई आफ्नो स्थायी बसोवास भएको देश मानेको छ, छैन एवं कुनै व्यक्ति अर्को देशमा पेशा व्यवसाय वा अध्ययन अध्यापनको उद्देश्यले गएपनि उसको भित्री विचारमा उसले यदि म फलानो देशमा बसोवास गर्ने व्यक्ति हुँ भनी मानेको र त्यस देश मै बसोवास गर्ने मनसाय राखेको अवस्था छ, छैन सो विचार गर्नुपर्ने ।
- वंशजको नाताले नागरिकता प्राप्त गरेका र नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० अनुसार प्राप्त गरेकोमा सो ऐनको दफा ३ मा वंशजको नाताले नेपालको नागरिकता प्राप्तिको लागि सोही दफाको उपदफा (१) मा सो ऐन प्रारम्भ भएपछि जन्मेको कुनै व्यक्तिको बाबु निजको जन्म हुँदा नेपालको नागरिक रहेछ, त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपालको नागरिक हुनेछ भनी व्यवस्था गरिएकोले पिता भारतीय नागरिक भएको भन्ने कुरो स्वयं स्पष्ट गरेकाले सोही ऐनअनुसार वंशजको नाताले नेपालको नागरिक हुन नसक्ने ।

**११. हरिकृष्ण लेकाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०४)**

- आफ्नो फोटो टाँसी नागरिकताको प्रमाणपत्रको नक्कल तयार गरी बैकलाई भुक्त्याई ऋण रकम लिई कीर्तेजन्य कार्य गरेको स्पष्ट रूपबाट देखिन आउँदा सक्कल लिखत पेश नभए तापनि उक्त कार्य सरकारी छाप दस्तखत कीर्ते कै परिभाषाभिन्न पर्न आउने ।
- अर्काको नामको नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्रमा आफ्नो फोटो टाँस गरेको कार्य मुलुकी ऐन कीर्ते कागजको महलको १ नं. अनुरूप कै कीर्तेजन्य कार्यको परिधिभिन्नै पर्न आउने ।

**१२. सरोजनाथ प्याकुरेलसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प २०६८, अंक १, नि.नं. ८५३६)**

- मतदान गर्ने र संविधानसभा वा विधायिका अर्थात् संसद र स्थानीय निकायमा उम्मेदवार बन्ने अधिकार नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुन्छ। लामो समयदेखि बसोबास गर्दैआएको भए पनि नेपाली नागरिक भन्ने परिचय गराउने प्रमाण नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र हो। संविधानसभा वा संसद वा स्थानीय निकायहरूमा उम्मेदवार बन्ने वा मतदान गर्ने दुवै अधिकार Political Right हो। Political Right केवल नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुने।
- नागरिक भनी चिनाउने नागरिकताको प्रमाणपत्रको अभावमा सम्बन्धित व्यक्ति खास देशमा लामो समयदेखि बसोबास गरिआएको हो भन्ने चिनाउने अन्य जुनसुकै परिचयपत्रको आधारमा मतदान गर्ने अधिकारप्राप्त हुँदैन। त्यसरी बसोबास गरेको भन्ने प्रमाण वा नागरिकता प्राप्त गर्नसक्ने भन्ने योग्यताले नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई Substitute वा Replace गर्न सक्तैन। नागरिक र राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकार नागरिकले मात्र प्राप्त गर्दछ। त्यस्तो अधिकार प्रयोग गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने।
- नेपाली नागरिक हुन योग्यता पुगेको सबैले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्छ भनी बाध्य गर्न नसक्ला तर कसैले नेपालको नागरिकको हैसियतले यो देशमा आफ्नो Voting Right मार्फत Political Right Exercise गर्ने हो भने आफुलाई परिचय गराउन नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनुपर्ने।
- मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को उपदफा (१) मा “नागरिकताको प्रमाणपत्र” भन्ने शब्दावली स्पष्ट हुँदाहुँदै नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई नै कादकतप्लगतभ गर्ने गरी अन्य कागजात विधायिकाले थप्न सक्तैन। मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्रको अपरिहार्यतालाई कायमै राखी नागरिकताको प्रमाणपत्र केही गरी अस्पष्ट वा द्विविधाजनक देखिएमा नागरिकताको प्रमाणपत्रको Corroboration/Verify को लागि मात्र जग्गाधनी प्रमाणपत्र“जा लगायत उपदफा (१) र (२) मा उल्लेख भएका अन्य कागजपत्रहरू नाम दर्ता अधिकारीले माग गर्न सक्ने।
- संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको Pivotal Role रहेको छ। यस अदालतको उक्त असाधारण अधिकारलाई विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न नसक्ने।
- मतदाता नामावलीका विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा उल्लेख भएको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण क्षेत्राधिकारलाई उपेक्षा (Ignore) गर्ने, अनादर (Dishonor) गर्ने, निस्तेज तुल्याउने वा कुनै पनि रूपबाट सीमित वा नियन्त्रित गर्न नसक्ने।

**१३. सविना दमाईसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५७)**

- नागरिकताको प्रमाणपत्र संविधान र कानूनले नागरिक हुन योग्यता पुगेको व्यक्तिलाई मात्र प्रदान गरिन्छ । संविधान र कानूनले नागरिक हुन तोकेको योग्यता नपुगेको व्यक्ति जतिसुकै लामो अवधि बसोवास गरेको भएपनि नागरिक बन्न नसक्ने ।
- प्रत्येक व्यक्तिको लागि नागरिकताको प्रमाणपत्र महत्वपूर्ण हुन्छ । नागरिक नभई कसैले पनि यो देशको राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्न नपाउने ।
- तोकिएको अधिकारीले संविधान, कानून र मानव अधिकारसम्बन्धी Covenant नबुझे वा कानूनको गलत तर्क र अर्थ गरेर कुनै नागरिक नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउनबाट वञ्चित हुन सक्दैन । नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्न कठिनाई (Hardship) को सामना गर्न पर्ने कुरा स्वीकार्य नहुने ।
- बाबु वा आमामध्ये कुनै एक मात्र नेपालको नागरिक भए पनि त्यस्तो व्यक्तिले नेपालको नागरिकता प्राप्त गर्नसक्ने ।

**१४. सन्तोष ओझा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १२, नि.नं. ८९३७)**

- एउटै अपराधको सम्बन्धमा अलगअलग कानूनअन्तर्गत कारवाही हुन सक्ने अवस्था देखिएमा सोहीअनुसार मुद्दा चलाउनु र सजाय गर्नु समेतलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तविपरीत भएको मान्न नसकिने ।
- आफ्नो साथमा रहेको सरकारी छाप दस्तखत भएको आफ्नै नामको एस.एल.सी. को लब्धाङ्कपत्र र चारित्रिक प्रमाणपत्रमा आफ्नो जन्ममिति सच्याउने कार्य गरी पहिलो कसूर गरेकोमा सोही प्रमाणपत्रहरूमा सच्याइएको जन्ममितिलाई आधार मानी नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्तिका लागि सम्बन्धित निकायमा आवेदन फारामसमेत पेश गरेको कार्यबाट मुलुकी ऐन कीर्ते कागजको १ र २ नं. तथा नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ विपरीतको कसूर ठहरिने हुँदा उक्त दुई अलग अलग कार्यलाई एउटै कसूर हो भनी भन्न नसकिने ।

**१५. विजयकुमार गच्छेदार वि. जमुना राउत कुर्मी (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२०)**

- अधिकार प्रत्यायोजन गरिएकोमा बाहेक कुनै एकजना मन्त्रीको निर्णयलाई नेपाल सरकारको निर्णय मान्न नसकिने ।
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा २ को उपदफा (१) ले नेपाल सरकारले उक्त ऐनबमोजिम प्राप्त अधिकार नेपाल सरकारको कुनै अधिकारीलाई प्रत्यायोजन गर्न सक्ने भए पनि सोको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले दफा १४(१) बमोजिम नेपाली नागरिकबाट हटाउने अधिकार प्रत्यायोजन हुन सक्ने देखिदैन । प्रचलित कानूनले निर्णय गर्ने अधिकार नदिएको विषयमा नभएको अधिकार प्रयोग गरी गरिने कार्यको परिणाम स्वभावतः शून्य हुने ।
- नेपाल सरकारले ग्रहण गर्नुपर्ने अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी नेपाल सरकारका गृहमन्त्रीलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र बदर गर्ने अधिकार रहेभएको कानूनतः देखिन नआएको अवस्थामा सो विवादको निरूपणको विषय अधिकारप्राप्त मन्त्रिपरिषद्मा पेश नगरी

नागरिकताको प्रमाणपत्र बदर गर्ने गरेको निर्णयले वैधानिकता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

- नेपाली नागरिकताको प्रमाण पत्र राष्ट्रियतासँग जोडिएको विषय हुँदा राष्ट्रियतासम्बन्धी प्रश्न जहिले पनि गम्भीर हुन्छ । त्यसैले नागरिकताको प्रमाणपत्र बदर गर्ने गरेको कार्य बदर गर्ने अधिकार नभएको कारणले बदर भए पनि सो विषयमा अधिकारवालाले कानून बमोजिम छानबीन र निर्णय गर्न नपाउने भन्न नमिल्ने ।

#### १६. शेष नैमुद्दिन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १, नि.नं ९१०३)

- तत्कालीन नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा (३क) मा “भूठो विवरण वा बयान दिई जन्म वा वंशजको नाताले नेपाली नागरिक हो भनी भुक्त्याई कसैले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको कुरा थाहा हुन आएमा श्री ५ को सरकारले त्यस्तो प्रमाणपत्र रद्द गरी निजलाई नेपाली नागरिकताबाट हटाउन आदेश दिन सक्नेछ” भन्ने उल्लेख भएको व्यवस्थाले कसैले प्राप्त गरिसकेको नेपाली नागरिकताबाट हटाउन आदेश गर्ने अधिकार तत्कालीन श्री ५ को सरकारमा नीहित रहेको भए पनि सो हटाउन सक्ने कार्यको अख्तियारी प्रयोग गर्ने अख्तियारवाला श्री ५ को सरकारले फरेबद्वारा वा भूट्टा बयान वा विवरण दिई नागरिकता प्राप्त गरेको हो भन्ने कसूरजन्य तथ्यको पुष्टि गर्नुपर्ने ।
- पुनरावेदक प्रतिवादीले प्राप्त गरेको नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिँदा पुनरावेदकले फरेब गरी वा भूट्टा बयान वा विवरण दिएको हो भन्ने कुराको पुष्टि हुन नसकिरहेको अवस्थामा निजलाई नागरिकताबाट हटाउने निर्णयलाई यथोचित मान्न नमिल्ने ।

#### १७. महावीर कामैत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३१८)

- मुद्दामा प्रमाण बुझ्न आदेश गर्नु भनेको विवादित विषयमा ठहर वा अन्तिम निर्णय गर्न सहयोग पुऱ्याउने प्रमाणको खोजी गर्नु हो । इजलासबाट न्यायाधीशले प्रमाण बुझ्न गरेको आदेशलाई न्यायाधीशको रायसहितको अन्तिम ठहर वा निर्णय मान्न मिल्दैन । संयुक्त इजलासका एकजना न्यायाधीशले प्रमाण बुझ्न गरेको आदेशलाई निजको अन्तिम रायसहितको ठहर निर्णय भन्न नमिल्ने र राय बाझिएको भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।
- सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) को कानूनी व्यवस्था अनुसार पूर्ण इजलासमा मुद्दा पेश हुन संयुक्त इजलासका दुवै न्यायाधीशहरूबाट मुद्दाको निष्कर्ष र परिणाममा भिन्नता हुने गरी आफ्नो रायसहित भिन्नभिन्न ठहर निर्णय भएको हुनुपर्ने हुन्छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा एकजना न्यायाधीशले मात्र मुद्दाको निष्कर्ष र परिणाम देखिने आफ्नो रायसहितको ठहर निर्णय गरेको र अर्का न्यायाधीशले निष्कर्षमा पुग्न थप प्रमाणहरू बुझ्ने आदेश गरेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) मा प्रयुक्त भए अनुसार संयुक्त इजलासका न्यायाधीशहरूको राय नमिलेको मुद्दा मान्न नमिल्ने ।
- प्रस्तुत मुद्दामा संयुक्त इजलासका एकजना न्यायाधीशले ठहर निर्णय गर्नुभएको र अर्को न्यायाधीशले प्रमाण बुझ्नुपर्ने आवश्यकता र कारणसमेत देखाई विभिन्न प्रमाणहरू बुझी पेश गर्नु भनी आदेश गरेको अवस्थामा प्रस्तुत मुद्दा संयुक्त

इजलासका न्यायाधीशहरूको राय नमिलेको मान्न नमिल्ने र प्रमाण बुझ्न गरेको आदेश बमोजिम नै गर्नुपर्ने हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३ बमोजिम पूर्ण इजलासले हेरी निर्णय गर्नुपर्ने नदेखिने ।

#### १८. जोगी राना थारू वि. कुवरिया रानासमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४१)

- जग्गासम्बन्धी विषय कानूनी विषय हो तर नागरिकता जस्तो मानिसले जन्मका नाताले प्राप्त गर्ने संवैधानिक एवं नैसर्गिक अधिकारको विषयलाई जग्गा नामसारीको विषयले ओभरलैप गर्न सक्दैन । कानून बमोजिम आफ्नो पिता तथा पतिले सनाखत गरी अधिकारप्राप्त निकायले नागरिकता जारी गरिसकेको र पछि सोसम्बन्धमा उजुरीसमेत छानबिन गरी प्रमाण नपुग्ने भनि टुङ्गे लगाइसकेपछि पुनः त्यही विषयमा उजुरी सुनी नागरिकता नै रद्द गर्ने गरी भएको निर्णय राज्यका कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूका लागि शोभनीय नदेखिने ।
- कानूनको प्रक्रियाबमोजिम नागरिकता प्राप्त गरेको छ, नेपाली नागरिक भएकामा विवाद देखिँदैन भने जग्गासम्बन्धमा नयाँ विवाद उत्पन्न गरी नागरिकताको विषयलाई पुनः प्रवेश गराई नागरिकता नै रद्द हुने गरी निर्णय भएको देखिन्छ । यसो गर्दै जाने हो भने नागरिकता प्राप्त गर्ने नागरिकको जन्मसिद्ध र नैसर्गिक अधिकार सधैं धरापमा पर्न जाने ।
- विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयको नागरिकताको विषयमा गर्ने निर्णय विशुद्ध प्रशासनिक प्रकृतिको देखिन्छ । तर पनि प्रशासनिक अधिकारीले विशुद्ध प्रशासनिक प्रकृतिको निर्णय गर्दा पनि नागरिकको संवैधानिक तथा कानूनी अधिकारको हनन हुन नदिनेतर्फ सदैव सचेत रहनु पर्दछ । न्याय र सद्बिवेकलाई सदैव ख्याल गर्नुपर्दछ । उजुरीको विषयवस्तु कसरी उठान भएको छ, कुन उद्देश्यबाट प्रेरित छ त्यसको पृष्ठभूमिलाई पनि सकेसम्म ख्याल गर्नुपर्ने ।

#### १९. अमृतकुमार शर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ९, नि.नं. ९४५९)

- मौलिक अधिकारको सन्दर्भमा समानताको सिद्धान्त राज्यका काम कारवाहीहरू (State Actions) सँग जोडिएको हुन्छ । कुनै पनि व्यक्ति वा समूहहरूलाई कानूनको प्रयोग वा व्यवहारमा समानता अवलम्बन गर्नु नै समानताको ध्येय भएकाले फरक स्थिति भएको अवस्थामा एउटै स्थितिमा पुऱ्याउनु वा परिणाममा समानता खोज्नु पनि समानताको अर्को पक्ष मानिन्छ । कानूनको दृष्टिमा समान व्यवहार गर्नु प्रक्रियागत समानता हो भने परिणाममा समानता प्राप्त गर्नु सारवान समानता हो । समानहरूकाबीच समान व्यवहार गर्नु र असमानहरूका बीच असमान व्यवहार गर्नु नै समानताको सार हुने ।
- समानताको सिद्धान्तले परिणामलाई गौण र प्रक्रियालाई जोड दिँदै सबैलाई कानूनको अगाडि समान मान्ने भएकाले संवैधानिक विधिशास्त्रमा यसलाई औपचारिक समानता (Informal equality) को सिद्धान्त पनि भनिने ।
- सामान्य कानूनको प्रयोगमा वा अन्य व्यवहारमा राज्यले आफ्ना नागरिकबीच जात, जाति, क्षेत्र, भाषा, धर्म, वर्ण, लिङ्ग, यौनिक वा लैङ्गिक पहिचान, सामाजिक उत्पत्ति जस्ता कुनै वा सबै आधारमा भेदभाव गर्नु पनि हुँदैन । यस सिद्धान्तले कानूनको अगाडि सबै समान हुने, कसैलाई पनि विशेषाधिकार वा छुटको व्यवस्था नहुने र

सामान्य कानूनको प्रयोगमा सबै बराबर हुने मान्यता राख्दछ। कानूनको प्रयोगमा सरकारले तजविज लगाउन पाउने अधिकारलाई यसले नियन्त्रण गर्दछ। समानका लागि समान व्यवहार र असमानहरूकाबीच फरक व्यवहार यस सिद्धान्तको मुख्य आधार हो। समानरूपमा असमान व्यवहारको अपेक्षा सम्भव र वाञ्छनीय मानिँदैन। संवैधानिक विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणबाट समानताको यस्तो व्यवस्था राज्यको लोक कल्याणकारी दायित्वअन्तर्गत राज्यलाई बढी उत्तरदायी बनाउनका निमित्त राखिएको हुन जाने।

- संवैधानिक वा कानूनी व्यवस्थाले नेपाल सरहदभित्र फेला परेको तर पितृत्व र मातृत्वको ठेगान नलागेका प्रत्येक व्यक्तिले वंशजको आधारमा नागरिकता पाउन सक्ने।
- पितृत्व मातृत्वको ठेगान नलागेका र संरक्षकको माध्यमबाट नागरिकता प्राप्त गर्न पाउने कानूनी अधिकारलाई बञ्चित गरेको देखिँदैन। केवल नागरिकताको प्रमाणपत्रमा आमा वा बाबुको नाम उल्लेख गर्नुपर्ने हकमा पितृत्व मातृत्वको ठेगान नभएको उल्लेख गर्नेसम्म भनिएको छ। कुनै नियमावलीमा भएको व्यवस्था मातृ ऐन र संविधानसँग बाभिएको भन्नुमात्र पर्याप्त हुँदैन। बाभिएको छ, भन्ने हो भने तर्क र प्रमाणले खण्डन गर्ने अभिभारा रिट निवेदकउपर नै हुन्छ। संविधान प्रदत्त मौलिक हकउपर अनुचित बन्देज लागेको अवस्थामा बन्देज लगाउने गरी व्यवस्था गरिएका नियमावलीका व्यवस्थाहरू संवैधानिक परीक्षण गरी यस अदालतबाट बदर घोषित गरिने हो। आजसम्म यस अदालतबाट त्यसै आधारमा मातृ ऐनसँग बाभिएका नियमावलीका व्यवस्थाहरूसमेत बदर घोषित गरी अमान्य गर्दै आएको तथ्य जग जाहेर नै छ। साथै चुनौति दिएको कानून वा त्यसको कुनै प्रावधान संविधानको कुनै निश्चित प्रावधानसँग बाभिएको छ भनी स्पष्टरूपमा प्रमाणित गराउन नसकेसम्म यस अदालतले त्यस्तो कानून वा कानूनको कुनै प्रावधानलाई बदर घोषित नगर्ने।
- नागरिकता प्राप्त गर्न के कस्तो कार्यविधि र प्रक्रिया पूरा गर्ने भन्ने सम्बन्धमा मात्र व्यवस्था गरेको देखिन्छ। नेपालले संविधानमा नै नागरिकताको सम्बन्धमा स्पष्ट र सुसङ्गत (Consistent) नीति कायम गरी नेपालको सार्वभौमसत्ता, राष्ट्रिय स्वाधिनता, अखण्डता र नेपाली जनताको अगाध राष्ट्र प्रेमलाई अक्षुण्ण राख्न नागरिकता सम्बन्धमा उपरोक्त नीति अवलम्बन गर्नु आवश्यक हुने।

## २०. नेपाल सरकार वि. मन्साराम भुर्जी (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. १६२६)

- वस्तुतः कुनै पनि देशको नागरिकताको प्रमाणपत्र भनेको नागरिक र राज्यबीचको कानूनी सम्बन्धको आधार र प्रमाण देखाउने आधारभूत लिखतको रूपमा रहेको हुन्छ। नागरिक र राज्यको सम्बन्धलाई स्थापित गर्ने यस्तो प्रमाणपत्रको प्राप्ती एवं समाप्तीका आधारहरू अत्यन्तै संवेदनशील विषय हुन्छन्। यही संवेदनशीलतालाई मनन गरी विधायिकाले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र रद्द गरी नेपाली नागरिकबाट हटाउने आदेश दिने अधिकार सरकारको कुनै मन्त्रालय वा विभागलाई प्रत्यायोजन नगरी नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्मा नै निहित रहने व्यवस्था गरेको भन्ने उल्लिखित ऐनको व्यवस्थाबाट स्पष्ट हुन आउँछ। यसरी नागरिकताको



समाप्तिको संवेदनशीलता र महत्वलाई दृष्टिगत गरी ऐनमा नै सो अधिकार प्रत्यायोजन गर्न नमिल्ने किटानी व्यवस्था भएको देखिन आउने ।

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८ अनुसार प्रधानमन्त्रीको अध्यक्षतामा मन्त्रपरिषद्को गठन हुने तथा सो धाराको उपधारा (४) बमोजिम मन्त्रपरिषद्मा आवश्यकताअनुसार उपप्रधानमन्त्री र अन्य मन्त्रीहरू रहने व्यवस्था भएबाट कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २(भ) को प्रकरण (ड) को व्यवस्थासमेतको सन्दर्भमा हेर्दा नेपाल सरकार भन्ने शब्दले प्रधानमन्त्रीको अध्यक्षतामा गठित मन्त्रीहरूको सामुहिक अस्तित्वलाई जनाउने भन्ने देखिन आउँछ । उल्लिखित व्यवस्थाबाट कुनै एकजना मन्त्री नेपाल सरकारको अङ्ग भएपनि त्यसले नेपाल सरकारको पूर्ण अस्तित्वलाई जनाउन सक्ने देखिएन । यस अवस्थामा अधिकार प्रत्यायोजन गरिएकोमा बाहेक कुनै एक मन्त्रीको निर्णयलाई नेपाल सरकारको निर्णय मान्न नमिल्ने ।

## २१. सज्जा सापकोटासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं.९६२७)

- संविधान तथा कानूनले नेपाली नागरिक आमाबाट नेपालमा जन्म भई नेपालमा नै बसोबास गरिरहेका व्यक्तिहरूले आमाको नामबाट नागरिकता प्राप्त गर्न सक्ने भनी व्यवस्था गरिसकेको अवस्थामा बाबु विदेशी वा स्वदेशी हो भन्ने प्रश्न उठाई संविधान र कानून बमोजिम नागरिकता प्राप्त गर्ने योग्यता पुगेका व्यक्तिहरूलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र दिन इन्कार गरी नागरिकता विहीन बनाउनु कानूनअनुकूलको कार्य मान्न नसकिने ।
- नेपाली नागरिक बाबु वा आमाबाट नेपालको कुनै भू-भागमा जन्मिएको व्यक्तिले त्यही जिल्लाबाट नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने अधिकार राख्दछ । नागरिक नभई कसैले पनि यो देशको राजनीतिक तथा नागरिक अधिकार प्रयोग गर्न, अचल सम्पत्ति प्राप्त गर्न, कुनै चुनावमा भाग लिने वा मतदान गर्ने अधिकार वा नेपाली नागरिकले मात्र प्रयोग गर्न पाउने कुनै पनि हक तथा अधिकार प्रयोग गर्न पाउने हुँदैन । नेपाल राज्यमा जन्मेको कारण नेपाली नागरिक हुन योग्यता पुगेपछि र आवश्यक रीत पुऱ्याई कानूनमा तोकिएको ढाँचामा आवेदन गरेपछि सहज र सरल तरिकाले नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने प्रत्येक योग्यता पुगेको व्यक्तिको अधिकार हो । तर कानून बमोजिमको न्यूनतम प्रक्रिया पुऱ्याई नागरिकता प्राप्तिको लागि आवेदन परेको अवस्थामा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको आधारमा नागरिकता जस्तो संवेदनशील प्रश्नमा सौहार्द्रतापूर्वक सहयोग गर्नुपर्नेमा यस्तो र त्यस्तो बहाना गरी नागरिकताको प्रमाणपत्र दिन इन्कार गरी विपक्षीहरूले निवेदकहरूलाई भुलाउने कार्य गरेको पाइँदा यस्तो कार्यलाई जिम्मेवारपूर्ण एवम् कानूनसम्मत कार्य मान्न नसकिने ।

## २२. दिवाकर क्षेत्री वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७३, अंक ९, ९६७३)

- नागरिकता राज्यले आफ्ना नागरिकहरूको पहिचानको लागि जारी गरिने महत्वपूर्ण प्रमाणपत्र हो । नागरिकता व्यक्तिको राष्ट्रियतासँग गाँसिएको विषय हुँदा राज्यले

संविधान तथा कानून निर्माण गरी नागरिकता प्राप्त गर्ने आधारहरू तय गरेको हुन्छ। कुनै व्यक्ति कुनै राष्ट्रमा बस्दैमा वा रोजगार, पेसा, व्यवसायमा संलग्न हुँदैमा त्यो राष्ट्रको नागरिक भई हाल्दैन। राज्यको नीतिको अधीनमा रही कानूनले नागरिकता प्राप्त गर्ने खास आधार र प्रक्रियाहरू तय गरेको हुन्छ। यस्ता आधार र प्रक्रियाहरू पूरा गर्ने व्यक्तिलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र जारी हुने।

### २३. सृजन खरेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८७)

- नागरिकताको प्रमाणपत्रले नै व्यक्तिलाई खास देशको नागरिक भन्ने पहिचान गराउँदछ। नागरिक नबनीकन राजनीतिक अधिकार उपभोग गर्न सकिँदैन। राजनीतिक एवं आर्थिक अधिकार उपभोग गर्न र नागरिक भन्ने चिनाउन नागरिकताको प्रमाणपत्र अत्यावश्यक हुन्छ। मौलिक हक उपभोग गर्ने, रोजगार प्राप्त गर्ने, सार्वजनिक पद धारण गर्ने, राजनीतिक अधिकार उपभोग गर्ने, सामाजिक सुरक्षा प्राप्त गर्ने र मतदान गर्ने आदि विभिन्न मौलिक हक राज्यले आफ्ना नागरिकलाई प्रदान गर्दछ। राजनीतिक हक नागरिकबाहेक अन्य व्यक्तिलाई प्राप्त हुँदैन। नागरिकता व्यक्तिको व्यक्तिगत पहिचानसँग जोडिएको अत्यन्त संवेदनशील विषय हुँदा सारभूतरूपमा नागरिक हो भन्ने देखिएको स्थितिमा कार्यविधिको स-सानो अत्तो थापेर समस्यामा पार्नु न्यायपूर्ण नहुने।
- आमाको नामबाट नागरिकता पाउँ भन्ने निवेदकको माग भएकोबाट बाबु कहाँ गयो वा के भयो भन्ने कुरा प्रासाङ्गिक नै देखिएन। आमाको नामबाट नागरिकता लिन सकिने व्यवस्था हुँदाहुँदै निवेदकलाई नागरिकता प्राप्त गर्नबाट वञ्चित गर्नु भनेको कानूनको बर्खिलाप कार्य गरेको मानिन आउँदछ। कानूनी अधिकारप्राप्त अधिकारीद्वारा आफ्नो कानूनी कर्तव्य पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ। सो नगर्नु समानता विरुद्ध मात्र होइन समन्यायको समेत बर्खिलाप हुने देखिन्छ। निवेदकले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौँमा निवेदन दिएको भनेबाट विपक्षी कार्यालय आफैँ संवेदनशील भई यो विषय वस्तुलाई हेर्नु वान्छनीय देखिने।

### २४. छुल्लीम डौमा लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७५८)

- नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नका लागि संविधान तथा कानूनले निर्धारण गरेको सर्त पूरा गरेका व्यक्तिले कानूनद्वारा तोकिएको प्रक्रिया र कार्यविधि पूरा गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनु पर्ने कानूनी व्यवस्था सबैले पालना गर्नुपर्छ। कानूनको अज्ञानता वा अनभिज्ञता क्षम्य हुँदैन भन्ने कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुसार मलाई नागरिकता प्राप्त गर्ने कार्यविधि र प्रक्रिया थाहा नभएको र जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा जान असमर्थ रहेकी हुँदा अर्कै व्यक्तिलाई पैसा दिएर आफ्नो नागरिकता बनाउन लगाएको भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको कथनलाई कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुकूलको कार्य मान्न नमिल्ने।
- कानूनले गर्नु हुँदैन भनी वर्जित गरेको कार्य गरेको अवस्थामा कानूनले निर्धारण गरेको सजायको भागिदार हुनु नै पर्ने हुन्छ। कानूनन निषेधित कार्य गर्ने र गराउने दुवै कार्य गैरकानूनी मानिने हुँदा त्यस्तो निषेधित कार्य आफैँले उपस्थित भई नगरी अर्को व्यक्तिलाई गराएको भन्ने आधारमा कानूनद्वारा निर्धारण गरेको सजायबाट कसैले छुटकारा पाउन नसक्ने।

**२५. धनबहादुर भण्डारीसमेत वि. विष्णुकुमारी पराजुली (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१८)**

- नागरिकताको प्रमाण पत्र भनेको राज्यले नागरिक भएको आधारमा दिइने पहिचानको दस्तावेज हो । नागरिकताले राज्य र नागरिकको सम्बन्धलाई जोडने कार्य गरी त्यस्तो सम्बन्धको प्रमाणित गर्ने हुँदा केवल नागरिकताको प्रमाण नाता कायम गर्ने दस्तावेज हुन सक्तैन । नागरिकतामा कसैको बाबुको नाम मात्र उल्लेख भएको आधारमा कसैलाई विवाहित वा अविवाहित भनी छुटयाउने आधार हुन नसक्ने ।

**२६. उमा सिंह तथा सन्देश सिंहसमेत वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय मोरङसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४१)**

- बाबु बेपत्ताको स्थितिमा रहेको, स्थायी ठेगाना थाहा नभएको आमा जो आफैँ यो देशको वंशजको नागरिक छिन जो वास्तविकता हो, यथार्थता हो । सन्तानहरूसँगै रहेको अवस्थामा आमाको नामबाट सन्तानले नागरिकता प्राप्तमा अवरोध खडा गरिएमा यसले आमाको नेपाली नागरिकसरहको समानताको हक तथा उनको परिवारको हक, वास स्थान चयनको हकमासमेत असर पर्न जाने ।
- नेपाल बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धिको पक्षधरको नाताले बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धिको धारा ७ तथा ८ अनुसार हरेक बालबालिकाको राष्ट्रियता प्राप्त गर्ने अधिकार रहने, नागरिकताको अधिकारमा गैरकानूनी हस्तक्षेप गर्न नहुने व्यवस्था गरेको छ । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले राज्यविहीनता स्वीकार्य नगर्ने तथा प्रत्येक बालबालिकाको पहिचान संरक्षण गर्न पर्ने दायित्व राज्यपक्षलाई दिएको हुन जाने ।
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ ले निजको जन्म हुँदा बाबु वा आमा नेपालको नागरिक रहेको छ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको आधारमा नेपालको नागरिक हुने व्यवस्था गरेबाट बाबु वा आमा जोसुकैको नागरिकताको आधारमा नेपाली नागरिकता पाउन सक्ने देखिएको छ । सो प्रावधानबाहेक पनि नेपालको संविधानको धारा १८ द्वारा प्रदत्त समानताको हकको आधारमासमेत नागरिकता प्रदान गर्ने कुरामा पुरुष (बाबु) वा महिला (आमा) बीचमा विभेद गर्न नमिल्ने ।
- नेपालको संविधानको धारा ३८(१) ले प्रत्येक महिलालाई लैङ्गिक भेदभाव विना समान वंशीय हक हुनेछ भन्ने व्यवस्थासमेत गरेबाट वंशजको नामाकरण वा पहिचानको मामिलामा महिलालाई समान हक दिएको देखिएकोले महिलाका सन्तानलाई नागरिकता दिने विषयमा महिला (आमा) पुरुष (बाबु) बीच विभेद गर्नु मौलिक हकको प्रावधानसमेत विपरीत हुन जाने ।
- नेपालको संविधानको धारा १८ ले नागरिक नागरिकबीच लिङ्ग, वैवाहिक स्थिति, गर्भ धारण वा अन्य कुनै आधारमा विभेद विरुद्धको हक सुनिश्चिततता गरेको छ । यी संवैधानिक व्यवस्थाको सन्दर्भमा आमाको नामबाट सन्तानलाई नागरिकतामा प्रतिबन्ध लगाउनु संविधानको मर्म विपरीत हुने ।

**२७. सुनिलबाबु पन्त वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७५)**

- कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो पहिचानसहितको आत्मसम्मानपूर्वक बाँच्न पाउनु निजको आधारभूत मानव अधिकारको विषय हो । यस्तो अवस्थामा फरक लैङ्गिक पहिचान र यौन अभिमुखीकरण भएका व्यक्तिहरूले पनि आफ्नो स्वतन्त्र पहिचानसहित आत्मसम्मानपूर्वक बाँच्न पाउनु निजको मानव अधिकार तथा संवैधानिक हक हुने ।

- कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो स्वअनुभूति अनुसारको लैङ्गिक पहिचान हासिल गर्नु निजको नितान्त वैयक्तिक आत्मनिर्णयको अधिकारअन्तर्गतको विषय हो । यसमा अरू व्यक्ति समाज राज्य वा कानूनले जैविक लिङ्ग के हो भनी निर्धारण गर्नु सान्दर्भिक हुँदैन । मानिसको स्वतन्त्रता प्रतिष्ठा र आत्मसम्मानमा चोट पुऱ्याउने खालका कुनै पनि व्यवस्थाहरू मानव अधिकारको दृष्टिकोणबाटसमेत मान्य हुन नसक्ने ।
- संविधान, नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३, नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ तथा यौनिक तथा लैङ्गिक अल्पसंख्यक समुदायका व्यक्तिहरूलाई लिङ्गको महलमा अन्य जनाई नागरिकता जारी गर्नेसम्बन्धी निर्देशिका, २०६९ समेतले तेस्रो लिङ्गीको अस्तित्वलाई स्वीकार गरी त्यस्ता समुदायको हक अधिकारप्रति प्रतिबद्धता जनाई सकेको अवस्थामा आफ्नो यौनिक पहिचान नै थाहा नभएको अवस्थामा जैविक अंगको आधारमा प्राप्त गरेको नागरिकता प्रमाण पत्र संशोधन गरी आफ्नो वास्तविक लैङ्गिक पहिचानसहितको नागरिकता प्रमाण पत्रमा संशोधन गर्न मिल्दैन भन्नु निवेदकहरू जस्ता लैङ्गिक अल्पसंख्यक समुदायका व्यक्तिहरूको अस्तित्व स्वीकार गर्नबाट इन्कार गर्नु समान हुने ।
- लैंगिक अल्पसंख्यक समुदायहरू आफ्नो वास्तविक पहिचानभन्दा फरक परिचय पत्रका साथ रहन पर्दा आत्मसम्मानमा चोट पुग्नुका साथै सामुदायिक अपनत्वलाईसमेत कमजोर तुल्याउने हुन्छ । आफ्नो अनुभूतिभन्दा फरकुरुपमा आफ्नो परिचय लुकाई त्रासपूर्ण तथा अदृश्य जीवन जीउन बाध्य पार्नु यस्ता यौनिक अल्पसंख्यकहरूको मानव अधिकारको उल्लङ्घनसमेत हुन जाने । कतिपय अवस्थामा आफ्नो लैंगिक पहिचान ढिलो गरी मात्र थाहा पाउने र व्यक्त गर्नसक्ने हुँदा यस्तो अवस्थामा पहिले शारीरिक जैविक अंगको आधारमा पाएको नागरिकता प्रमाण पत्रमा संशोधन गर्न पाउने अधिकार कानूनतः सुरक्षित गर्नुपर्ने ।

## २८. सुमन पन्त वि. गृहमन्त्रालय अध्यागमन विभाग (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९२९)

- नेपाली नागरिकसँग वैवाहिक सम्बन्ध भएको दावी गर्ने विदेशीले विवाह दर्ताको प्रमाणपत्र पेश गर्छ भने र उसँग विवाह गर्ने नेपाली नागरिकले भिसाको निवेदनमा मैले विवाह गरेको व्यक्ति यही हो भनी सनाखत गर्छ भने नेपाली नागरिकसँग वैवाहिक सम्बन्ध कायम गरेको विदेशी नागरिकलाई गैरपर्यटकीय भिसा जारी गर्न इन्कार गर्न नमिल्ने ।

## २९. रामबहादुर राउत वि. विनोद सिंह (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९३)

- नागरिकता नेपाल सरकारले जारी गरेको नेपाली नागरिकलाई पहिचान गर्ने आधिकारिक प्रमाण हो र यसमा उल्लेख भएको ठेगाना अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सम्बन्धित व्यक्तिको आधिकारिक ठेगाना मानिन्छ । निवेदकको नागरिकतामा उल्लेख भएको बाराहा गा.वि.स. मा निजको नामको सूचना तामेल नभई बशाहा गा.वि.स. मा तामेल भएको देखिएकोले उक्त सूचना मुलुकी ऐन, अ.व. ११० नं. को रीत पुऱ्याई तामेल भएको मान्न नमिल्ने ।
- प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९(२) मा भएको व्यवस्था ऐ. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा उल्लिखित अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा बाध्यात्मक प्रकृतिको देखिन्छ । कानूनमा भएको बाध्यात्मक व्यवस्था आकर्षित नहुने कुनै अपवादात्मक

अवस्था कानूनमा उल्लेख भएको रहेछ भने सो अपवादात्मक अवस्था उत्पन्न नभएसम्म बाध्यात्मक कानूनी व्यवस्थाको पालना नगरी भएको काम कारबाही कानूनसम्मत हुन सक्दैन । प्रहरी नियमावलीको उक्त व्यवस्था प्रहरी कर्मचारीलाई मनमानी बर्खास्ती हुनबाट बचाउनको लागि गरिएको भनी प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा १० मा भएको व्यवस्थाबाट देखिने ।

- सफाइको मौका दिनुपर्ने उपर्युक्त कानूनी व्यवस्था राख्नुको उद्देश्य प्राकृतिक न्यायको स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्तलाई कानूनी रूपमा प्रत्याभूत गर्नु हो । कानूनमा उल्लेख नभए पनि सामान्यतः कानूनसरह नै पालना गर्नुपर्ने यो सिद्धान्तलाई पालना नगर्नुपर्ने कुनै युक्तियुक्त कारण नदेखिएको अवस्थामा पनि यसलाई नजरअन्दाज गरी भएको काम कारबाही प्राकृतिक न्यायको मान्य सिद्धान्तसमेत विपरीत रहेको मान्नुपर्छ र यस्तो काम कारबाही बदरयोग्य हुने ।

### ३०. विपना बस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प. २०७५ अंक ८ नि.नं.१००६६)

- निवेदकले बाबुको नामथर उल्लेख गरी नागरिकता लिन चाहेको अवस्थामा आमाले सो कुरा अड्डामा सनाखत गर्नसमेत तयार रही रहेको देखिएपछि वंशज आधारमा नागरिक हुने अवस्थाको विद्यमानता देखिए बाबुको नाम उल्लेख गर्ने कानूनी आधार र प्रमाण हेरी वंशजको आधारसमेतमा सम्बन्धित अधिकारीले नागरिकता जारी गर्न सक्ने ।
- नेपालको संविधान, कानून र नजिरसमेतले बाबु वा आमाको नामबाट नागरिकता लिन सक्ने गरी कानूनी व्यवस्था गरेको र सन्तानको लागि बाबुआमा समान वंशीय आधार भएकोले बाबुको नामथर लेख्न चाहेको कारणले मात्र आमाको पहिचानको थर लेख्न नपाउने गरी रोक लगाउँदा अर्थात बाबुको थर मात्र लेख्नुपर्छ भनी बाबु वा आमाको थरमा विभेद व्यवहार देखिने हुन्छ । साथै त्यस्तो निष्कर्षमा पुग्दा निवेदकको वंशीय आधारको थर छनौटको अधिकार (Right to choose the family name) विरुद्ध हुनुको साथै महिला र पुरुषको समान अधिकार विरुद्धसमेत हुने ।
- कानून बमोजिम अधिकारप्राप्त निकाय वा अधिकारीले कुनै पनि उचित आधार र कारण नखुलाई नागरिकता नदिने कार्य कानूनसङ्गत र उपयुक्त व्यवहार मान्न नमिल्ने हुँदा कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नागरिकलाई नागरिकता प्रदान गर्ने कार्यमा सहजीकरण र सरलीकरणका उपायहरू खोजी गर्नुपर्ने र कारणसहितको निर्णयविना नागरिकता प्रदान नगर्ने वा नागरिकता दिने र नदिने निर्णय गर्न ढिलाई गर्ने कार्य कानून कार्यान्वयनको उचित मार्ग हुन नसक्ने ।

### ३१. आरिका के.सी वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११३)

- कुनै पनि व्यक्तिले आफू कुन देशको नागरिक हो भनी चिनाउनको लागि चाहिने आवश्यक प्रमाण नै नागरिकताको प्रमाणपत्र हो । यो राज्यले आफ्ना नागरिकलाई पहिचान गर्न, शिक्षा हासिल गर्न र व्यापार व्यवसाय गर्ने जस्ता कानून तथा संविधानले प्रत्याभूत गरेको आधरभूत नागरिक अधिकाहरूको उपभोग गर्ने महत्वपूर्ण आधार पनि हो । नेपालको संविधानको धारा १० ले नागरिकको नागरिकता प्राप्त गर्ने हकको प्रत्याभूत गरेको छ । संविधानले प्रत्याभूत गरेको उक्त हकलाई

कानून बनाएर व्यवस्थित गर्न नसक्ने होइन । तर त्यसरी बनाइएको कानूनम उल्लेख हुँदै नभएको प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी नागरिकताको प्रमाणपत्र प्रदान गर्ने अख्तियार प्राप्त गरेको व्यक्तिले संविधानको उद्देश्यविपरित कुनै नागरिकलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनबाट वञ्चित हुने गरी कुनै कार्य गर्न नमिल्ने ।

**३२. ओमप्रकाश शाह वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९५)**

- विद्यार्थीलाई नेपाली नागरिकता नै नबन्नेको कारणबाट शिक्षा जस्तो नैसर्गिक हकबाट वञ्चित गर्नु संविधानत मिल्ने नदेखिने ।

**३३. सुनिल साह वि. डिनको कार्यालय त्रि.वि.ई.अ.सं. पुल्चोक (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३४१)**

- एउटा सन्तानले समान हैसियत र अवस्थामा नागरिकता प्राप्त गर्ने र अर्को सन्तानले नागरिकताविहीनताको असहज परिस्थितिको सामना गर्नुपर्दा समानता र समन्याय पराजित हुन पुग्दछ । यस्तो अवस्था स्वीकार्य हुन नसक्ने । नागरिकता प्राप्त गर्न सक्ने संविधान प्रदत्त हक भएको निवेदकले नागरिकता प्राप्त गर्न नसकेको कारण अध्ययन गर्न नपाउने परिस्थिति उत्पन्न हुन पुग्यो र निवेदकले शिक्षासम्बन्धी हकबाट वञ्चित हुने अवस्था प्यो भन्ने निवेदकलाई वास्तवमा नै अन्याय हुन पुग्ने ।

**३४. लक्ष्मीकुमारी शर्मा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४५८)**

- विद्यमान नागरिकतासम्बन्धी ऐनमा आवश्यक संशोधन नभएको वा संघीय कानून नबन्नेको भन्ने कारण देखाई अनन्तकालसम्म संविधानले व्यवस्था गरेबमोजिम नागरिकता पाउनबाट वञ्चित गर्नु संविधानअनुकूल हुने नदेखिने ।
- नागरिकता व्यक्तिको व्यक्तिगत पहिचानसँग जोडिएको अत्यन्त संवेदनशील विषय हो । नागरिकता नहुँदा शिक्षा, व्यवसाय, विदेश भ्रमण आदि सम्पूर्ण कार्य रोकिन्छन् । सारभूत रूपमा नागरिक हो भन्ने देखिएको स्थितिमा कार्यविधिको स-सानो अत्तो थापेर नागरिकलाई समस्यामा पार्नु वा उसको संवेदनशीलतामा खेल्नु न्यायपूर्ण नहुने ।

**३५. गृह मन्त्रालय वि. सुवासचन्द्र बढै (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९५)**

- नेपालको संविधान र प्रचलित कानूनविपरीत गरिने कार्य न्यायपालिकाको लागि स्वीकार्य नहुने ।
- पुनरावेदकले प्रत्यर्थीको नागरिकता बदर गर्दा निजले प्रतिरक्षामा कुनै आफ्नो कुरासमेत राख्न नपाएको र पटक-पटक उजुरीहरू तामेलीमा राखिएको परिप्रेक्ष्यमा नागरिकता बदर भएको जानकारी दिने निकायले सो निर्णयको नक्कलसमेत उपलब्ध गराउन नसकेको अवस्थामा जसले सो निर्णय गरेको जानकारी दिएको हो, उसैबाट उक्त निर्णय भएको मानी सोहीबमोजिम अधिकारक्षेत्रको अधीनमा रही न्याय निरूपणका लागि अदालत प्रवेश गर्नुलाई अन्यथा मान्न नमिल्ने ।
- गलत प्रक्रिया अपनाई आफैले अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी गृह मन्त्रीस्तरबाट नागरिकता बदर गर्न गरेको निर्णय र त्यसको आधारमा भए गरिएका काम कारवाहीले कानूनी मान्यता पाउन सक्ने अवस्था नहुँदा त्यसको प्रभावकारिता शून्य रहेको मान्नु पर्ने ।

## बैकिङ्ग कसूर

१.	नेपाल सरकार वि. रविकृष्ण जोशी (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८)	१८०
२.	नेपाल सरकार वि. ईन्द्रबहादुर नेपाली (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८२६)	१८०
३.	नेपाल सरकार वि. मधुसुदन पुरी (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ९८४८)	१८१
४.	नेपाल सरकार वि. दुर्गा कार्की (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५२)	१८१
५.	नेपाल सरकार वि. रुवी जोशी (ने.का.प. २०७३, अंक ५, नि.नं. ९६०८)	१८२
६.	नेपाल सरकार वि. इन्द्रराज हुमागाई (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४५)	१८२
७.	नेपाल सरकार वि. गीता स्थापित (ने.का.प. २०७४, अंक ११, नि.नं. ९८९९)	१८३
८.	अर्जुनप्रसाद विडारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३७)	१८३
९.	मन्दिरादेवी धुवु श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४१)	१८४
१०.	निर्मला सोडारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४४६)	१८४

## बैकिङ्ग कसूर

### १. नेपाल सरकार वि. रविकृष्ण जोशी (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८)

- सारवान वा कार्यविधि कानूनको व्याख्या गर्दा परस्पर विरोधाभाषपूर्ण अर्थ आउने वा एक अर्का कानूनी व्यवस्था निष्प्रयोजित वा पराजीत हुने गरी गर्नु विवेकसम्मत हुँदैन । दुवैको समन्वित र सन्तुलित व्याख्याबाट नै न्याय प्रशासनको अभीष्ट वा लक्ष्य हासिल हुन सक्ने तर्फ ध्यान पुऱ्याइनु वाञ्छनीय हुने ।
- ठगी सम्बन्धमा भएको हदम्याद सम्बन्धी संशोधित व्यवस्थाले वारदात हुँदाका बखत कसूर नमानिने कुरालाई पछिबाट ठगीको अपराध घोषित गरेको, कम गम्भीर अपराधलाई बढी गम्भीर अपराध बनाएको वा कम सजाय हुने कसूरलाई बढी सजाय तोक्ने तथा प्रमाण सम्बन्धी कानूनमा परिवर्तन गरी कम प्रमाण भए पनि ठगीको कसूर प्रमाणित गर्ने गरी पछिबाट कानूनको निर्माण गरिएको समेतका कुनै अवस्था विद्यमान देखिन नआउँदा संशोधित व्यवस्था प्रयोग गर्न नसकिने र नमिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- साविक कानूनले व्यवस्था गरेको २ वर्षको हदम्याद व्यतीत नहुँदै हदम्याद सम्बन्धी कानून संशोधन भई थाहा पाएको एक वर्षभित्र नालेस दिन सकिने भन्ने हदम्याद सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको स्थितिमा नालेस दिँदाका बखत कायमै रहेको हदम्याद सम्बन्धी कार्यविधि कानून नै अलवम्बन हुनु न्यायसम्मत र कानूनसम्मत देखिने ।

### २. नेपाल सरकार वि. ईन्द्रबहादुर नेपाली (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८२६)

- विधायिकाले ऐन निर्माण गर्दा न्यायकर्तालाई सजायको मात्रा (Quantam of Punishment) निर्धारण गर्न स्वविवेकीय अधिकार प्रदान गरेकोमा सो अधिकारको प्रयोग न्यायकर्ताले वस्तुनिष्ठ आधारमा गर्नु पर्दछ र उक्त अधिकार प्रयोग सत् विवेकपूर्ण तवरले भएको छ, छैन भनी परीक्षण गर्ने अधिकार अघि फैसला गर्ने इजलाश भन्दा वृहत इजलास, फैसला गर्ने अदालतभन्दा माथिल्लो अदालत वा न्यायाधीशमा रहने ।
- कानूनी व्यवस्थाको प्रयोगमा सारभूत भिन्नता (Substantial Difference) को व्याख्या गर्दा न्यायकर्ताले आत्मगत रूपमा नभै सम्बन्धित ऐन कानूनको सूक्ष्म अध्ययन गरी विधायिकी मनसायलाई परिलक्षित गरी वस्तुनिष्ठ तवरले गर्नुपर्ने ।
- बैकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा १५(१) बमोजिम ऐनले न्यायकर्तालाई दशहजारसम्म जरिवाना गर्न सक्ने गरी व्यवस्था गरेकोमा संयुक्त इजलासको रायवाफ्ती फैसला गर्ने न्यायाधीशले रु.८,०००/- जरिवाना गरिसकेको अवस्थामा तेस्रो न्यायाधीशबाट रु.९,०००/- जरिवाना गरी निर्णयमा मत बाभिएको भनी विना आधार तेस्रो राय कायम गरी निर्णयार्थ यस अदालतमा प्रेषित गरेको निर्णय उपयुक्त एवम् मनासिव नदेखिने ।



### ३. नेपाल सरकार वि. मधुसुदन पुरी (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ९८४८)

- कानूनमा निषेध गरेको कार्य अपराधिक कार्य हो । त्यस कार्यबाट परिणाम निस्केको हुनुपर्दछ, र त्यसबाट निस्कने परिणाम कानूनले निषेध गरेको हुनुपर्दछ । अपराधिक मनसाय भन्नाले कुनै पनि अपराधिक कार्य गर्दा वा सो कार्य गर्ने सम्बन्धमा कर्ताले राखेको सोच अथवा विशेष मप्तिष्कीय अवस्थालाई बुझाउने ।
- यो अपराधिकर्ताको दोषपूर्ण मानसिक अवस्था (Guilty state of mind) हो । ठगी जस्तो फौजदारी कसूरमा मनसाय तत्वको महत्वपूर्ण भूमिका रहेको हुन्छ । कर्ताले आफूले गर्न लागेको कार्यको परिणाम के हुन्छ भन्ने कुरा पहिले नै देखेको सोचेको वा पूर्वजानकारी राख्नु पर्ने ।
- ठगी गरिएको रकमबाट आर्जित भनी अभियोग लागेपछि ठगी गरिएको रकम बाहेक अन्य रकमबाट ती सम्पत्ति आर्जन भएको देखाउने प्रमाण भार यस्तो जिकीर लिनै प्रतिवादीमै रहने ।
- दसी प्रमाण अमूर्त भईकन पनि धेरै कुरा बोलिरहेका हुन्छन् । दसी सामानले अपराधलाई पुष्टि गर्ने मात्र नभई अपराधीहरूको परिचय पनि खुलाउने ।

### ४. नेपाल सरकार वि. दुर्गा कार्की (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५२)

- व्यक्तिले वैङ्किङ्ग प्रणालीलाई नै नोक्सान पार्ने गरी गर्ने अपराधिक कार्य र व्यक्ति व्यक्तिबीच भएको विनिमय कारोबारबाट सिर्जित हुने दुस्कृतिलाई अलगअलग कानूनले भिन्नभिन्न कसूरको रूपमा परिभाषित गरेको साथै त्यसको लागि कानूनी उपचारको मार्ग र प्राप्त हुने उपचारसमेत फरक ढङ्गबाट निर्धारण गरेपछि त्यसको पालना र प्रयोग पनि सोहीअनुरूप गरिनु वाञ्छनीय हुन्छ । गलत प्रक्रियाबाट सही निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।
- वस्तुतः राज्यको एउटा निकायले कानून बनाउँछ भने त्यसको प्रचलन र व्याख्या अरू नै निकायहरूबाट गरिन्छ । राज्यको शक्ति पृथक्करणको लागि यो अपरिहार्य पनि हुन्छ । तर कतिपय अवस्थामा कानून निर्माण गर्ने निकायको भावना बुझाइमा हुन जाने कमि कमजोरीका कारण कानून कार्यान्वयनमा केही द्विविधा पर्न सक्दछ । कानूनको व्यवस्थालाई सहि ढङ्गबाट बुझ्न नसक्दा यदाकदा यसको प्रयोग र पालनमा अन्यौल उत्पन्न हुनसक्दछ । परिणामतः मर्का पर्ने पक्ष अर्थात् पीडितको न्यायमा पहुँचको अधिकार नै कृण्ठित हुन पुग्दछ । यस्तोमा कानून कार्यान्वयन गर्ने निकायहरूले सदैव पीडितको हितमा आफूलाई केन्द्रित गर्नु श्रेयस्कर हुन्छ । मर्का पर्ने पक्ष उपचारबाट वञ्चित भैरहने तर अभियोजन भने गरिरहनुको कुनै औचित्य नहुने ।
- अदालतको सरोकार प्रचलित कानूनले निर्दिष्ट गरेअनुरूप दावी आएको छ छैन भनी हेर्नेसम्ममा सीमित हुन्छ । गलत ढङ्गबाट आएको दावीबाट अदालतले इन्साफ दिन सक्दैन, केवल औल्याउनसम्म सक्दछ । प्रस्तुत मुद्दा र लगाउमा रहेका तथा अन्य मुद्दाहरूमा समेत वादी नेपाल सरकारको गलत अभियोजनका कारण सम्बन्धित मर्कापर्ने पक्षको न्यायमा पहुँचलाई सघाउ पुगेको देखिएन । पहिले नै यस्तो मुद्दा लाग्दैन भन्ने जानकारी पाएको भए आफूले कुनै उपचार नै पाउन नसक्ने प्रस्तुत

मुद्दाको परिणामलाई वर्षौसम्म पट्यारलाग्दो गरी निरुद्देश्य प्रतिक्षा गर्नुपर्ने अवस्था आउने थिएन । त्यसैले अनुसन्धानकर्ता प्रहरी, अभियोजनकर्ता सरकारी वकिलसमेत यस विषयमा गम्भीर हुनुपर्ने ।

- कानूनी स्थितिको सही समझ भएको भए गलत कानूनी उपाय खोजी गरेर समय बर्बाद गर्न नपर्ने र समयमा नै कानूनको सही उपचार प्रशस्त गर्न सक्ने अवस्था रहन्थ्यो, जसले कार्यान्वयनमा सहजता र न्यायको अनुभूति वृद्धि गराउँथ्यो । कतिपय यस्तो अनपेक्षित परिणामहरू समयको अन्तरालमा अपूरणीय हुन जान्छन् । यसको जवाफदेहिता कसले व्यहोर्ने भन्ने पनि प्रश्न उठ्छ । तसर्थ नयाँ नयाँ कानूनहरू र एकै विषयमा रहेका विभिन्न कानूनहरूको बारेमा कानून कार्यान्वयन निकायका अधिकृतहरूलाई कानूनी अनुशिक्षण दिने दिलाउने नेपाल सरकार र वित्तीय संस्थाहरूले समेत गर्नुपर्ने देखिन्छ । त्यसको लागि ध्यानाकर्षण गर्नु गराउनु पर्ने देखिन आउने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. रुवी जोशी (ने.का.प. २०७३, अंक ५, नि.न.. ९६०८)

- नेपाल राष्ट्र बैंकबाट उल्लिखित संस्था गाभिने सम्बन्धमा सैद्धान्तिक एवं अन्तिम स्वीकृति दिइसकेपछि वित्तीय संस्थासम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १०(१) र नेपाल राष्ट्र बैंकको एकीकृत निर्देशन, २०६७ विपरीत हुने गरी कर्जा प्रवाह भएको सम्बन्धमा अनुसन्धान गरी अभियोजन प्रस्तुत गरेको पाइयो । उपर्युक्तानुसारको कारवाहीको प्रारम्भ हेर्दा नेपाल राष्ट्र बैंकबाट जारी निर्देशन र बैंक तथा वित्तीय संस्थासम्बन्धी ऐन, २०६३ को विपरीत कार्य भएकाले कारवाहीको प्रारम्भ भएको देखिँदैन भने अभियोग लगाएको कानूनी व्यवस्था फरक रहेको पाइने ।
- अभियोजक पक्षबाट अभियोजन लगाइएको बैंकिङ कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को कानूनी व्यवस्था र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यगत अवस्थामा तारतम्यता रहेको देखिँदैन । बैंकिङ कसूर जस्तो गम्भीर प्रकृतिको कसूर स्थापित हुन सोबमोजिमको कार्यकारण घटित भएको कुरा वस्तुनिष्ठरूपमा वादी पक्षले प्रमाणित गर्नुपर्ने हुन्छ । तर नेपाल राष्ट्र बैंकको एकीकृत निर्देशिका र बैंक तथा वित्तीय संस्थासम्बन्धी ऐन, २०६४ को बर्खिलाप गरे भएको कार्यहरू बैंकिङ कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ अनुरूपको कार्य मान्न सकिने अवस्था भएन । जुन कानून उल्लङ्घन गरेको हो, सोबमोजिम सजायको मागदावी प्रस्तुत गर्नुपर्नेमा असम्बद्ध कानूनको समुच्चा दफाहरू विपरीतको कसूर भनी अस्पष्ट र असान्दर्भिक दावी लिएको पाइयो । दावी लिएका कानूनी दफाहरू के कसरी उल्लङ्घन गरिए भन्ने तथ्य पनि स्पष्टरूपमा प्रमाणित गर्न सकेको छैन । साथै प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार पनि कसूर प्रमाणित गर्ने भार वादीको हुने हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा अभियोग लगाइएको कसूर वादीबाट वस्तुपरक एवं विश्वासिलो ढङ्गले प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिने ।
- नेपाल राष्ट्र बैंकको एकीकृत निर्देशन, २०६७ विपरीतको कसूरमा बैंकिङ कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ आकर्षित हुने अवस्थासमेत देखिँदैन । बैंकिङ संस्थालाई अनुशासित र मर्यादित बनाउन जारी हुने निर्देशनले कानूनको रूप ग्रहण गर्न सक्ने पनि देखिँदैन । यसरी जारी भएको निर्देशनको अवज्ञा गर्ने व्यक्ति वा संस्थालाई गरिने कारवाहीको प्रकृति र स्वरूप पनि फरक हुने हुन्छ । निर्देशिकाले आफैँमा

कानूनको रूप धारण गर्न नसक्ने हुँदा सो निर्देशन विपरीतको कार्य कानूनी कसूरजन्य कार्य पनि हुन नसक्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. इन्द्रराज हुमागाई (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४५)

- मुद्दामा जाहेरवालाको भूमिका निभाएको संस्थाले नै प्रस्तुत मुद्दा बैंकिङ कसूरअन्तर्गत कायम हुन नसक्ने भनी स्पष्टरूपमा निर्णय गरी पत्राचारसमेत गरिसकेको देखिएको हुँदा अभियोगपत्रमा उल्लेख भएजस्तो बैंकिङ कसूरअन्तर्गतको कार्य भयो भन्नु कानूनसङ्गत, मनासिव र तर्कसङ्गत देखिन आउँदैन । बैंकिङ कसूरजस्तो गम्भीर प्रकृतिको कसूर स्थापित हुन सोबमोजिमको गम्भीर कार्य घटित भएको कुरा वस्तुनिष्ठरूपमा वादीले प्रमाणित गर्नुपर्ने ।
- कानून र कानून प्रदत्त अधिकारको गलत वा लापरवाहीयुक्त प्रयोगबाट व्यक्तिको कानूनप्रदत्त हक र सुविधा अतिक्रमित हुनुहुँदैन भन्ने सार्वजनिक पदाधिकारीले सदैव ख्याल राख्नुपर्दछ । सार्वजनिक जवाफदेहीको पद समाल्ने पदाधिकारीले कुनै पनि ऐन कानूनद्वारा तोकिएको प्रावधानको सही र समानरूपले पालना र कार्यान्वित गर्नुपर्ने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. गीता स्थापित (ने.का.प. २०७४, अंक ११, नि.नं. ९८९९)

- बैंकिङ कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को खण्ड (ग) बमोजिमको कसूर स्थापित हुनका लागि चेक काटिदिने व्यक्ति र भुक्तानी दिने बैंकको कर्मचारी दुवै जनाको संलग्नता अनिवार्यरूपमा हुनुपर्दछ । रकम भुक्तानी नदिएसम्म भुक्तानी लिनसक्ने अवस्था नै आउँदैन । त्यसैले उक्त खण्ड (ग) मा उल्लिखित भुक्तानी लिन वा दिन हुँदैन भन्ने व्यहोराले भुक्तानी लिने र दिने दुवै पक्षलाई जिम्मेवार बनाउन खोजेको देखिन्छ । कसैले बैंकमा चेक लिएर जाँदैमा भुक्तानी पाउने होइन । त्यसैले चेकको रकम भुक्तानी लिने वा दिने कुराको अन्योन्याश्रित सम्बन्ध छ र भुक्तानी लिने र भुक्तानी दिनेमध्ये एउटाको संलग्नता नहुँदा वित्तिकै दफा ३(ग) अन्तर्गतको कसूर कायम हुन सक्ने अवस्था नरहने ।
- आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम नभएको कुराको जानकारी हुँदाहुँदै खाताको रकमले नखाम्ने गरी चेक काटिदिएको अवस्था हुँदा र उक्त विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) मा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई त्यस्तो चेक काट्ने व्यक्तिलाई सजायसमेत हुने व्यवस्था गरिएको हुँदा त्यस्तो गलत काम गर्ने व्यक्तिलाई सजाय र त्यस्तो गलत कार्यबाट पीडित व्यक्तिलाई आफूले पाउनु पर्ने रकम र ब्याजसमेत भराई लिन पाउने व्यवस्था भएको अवस्थामा प्रतिवादीबाट भएको उक्त कार्य विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) अन्तर्गत नै पर्ने देखिन आउने ।
- व्यक्ति व्यक्तिका बीचमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ अन्तर्गत चलन सक्ने मुद्दाको विषयमा सरकार वादी फौजदारी मुद्दाअन्तर्गत नै प्रस्तुत मुद्दा चल्दछ, भनी मान्न सकिने अवस्था नरहने ।

#### ८. अर्जुनप्रसाद विडारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३७)

- वस्तुतः चेक अनादर व्यक्ति व्यक्तिवीच चेक काटी लिनु दिनु गरेको कारोबारसँग

सम्बन्धित रहेको देखिन्छ । यसमा चेक दिनेको खातामा पर्याप्त रकम नभएको कारणबाट चेक धारकले चेकमा उल्लेख भएको रकम सम्बन्धित बैंकबाट भुक्तानी पाउन नसकी चेक अनादर हुन जाने ।

- बैंकिङ कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) मा भएको व्यवस्था अनुसार चेकमा उल्लिखित रकम आफ्नो खातामा नभएको जानी जानी चेक काटी दिएको आधारमा मात्र बैंकिङ कसूर मान्न सकिने अवस्था नदेखिने ।
- बैंकिङ कसूर हुनको लागि आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम छैन भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै चेक काटिएको हुनुपर्ने र चेकमा उल्लिखित रकम निजको खातामा मौज्जात नभए पनि उक्त चेकअनुसारको रकमको भुक्तानी लिएको दिएकोसमेत हुनुपर्ने हुन्छ । चेक काटिएको रकमको भुक्तानी लिँदा दिँदा बैंकका कर्मचारीसमेत संलग्न हुने हुँदा बैंकका कर्मचारी संलग्न नभएको अवस्थामा एकतर्फी चेक काटिएको आधारमा मात्र बैंकिङ कसूर हुन सक्ने देखिँदैन । “भुक्तानी लिन दिन हुँदैन” भन्ने बेहोराले भुक्तानी लिने र दिने दुवै पक्षलाई जिम्मेवार बनाउन खोजेको देखिने ।

#### ९. मन्दिरादेवी ध्रुव श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४१)

- खातामा चेकमा उल्लेख गरिए बमोजिम पर्याप्त रकम नभएको भन्ने चेक जारी गर्ने व्यक्तिलाई चेक जारी गर्ने बेलामा थाहा जानकारी भएको र उक्त तथ्य थाहा हुँदाहुँदै निजले दोस्रो व्यक्तिलाई रकम उल्लेख गरी चेक जारी गरेको हो भन्ने त्यस्तो कार्य जानी जानी गरेको मान्नु पर्ने हुन्छ । वस्तुतः चेक जारी गरिने तर चेक भुक्तानी हुन नसक्ने अवस्थाको पूर्वजानकारीसहित चेक काट्ने तथा त्यसको आधारमा भुक्तानी लिने दिने कार्यले नै कसूरलाई स्थापित गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा भूमिका खेल्ने ।
- एउटै विषयवस्तुमा दुईतर्फ मुद्दा चलन सक्ने नसक्ने विषयमा हेर्दा एउटा कार्यले एकभन्दा बढी कसूर कायम हुन सक्ने कानूनी व्यवस्था भएको स्थितिमा बाहेक एउटा कार्यको एउटै कसूर हुने हुन्छ । एउटा कसूरमा एउटा अदालतमा मुद्दा चलेपछि सोही कसूरका सम्बन्धमा अर्को अदालतमा मुद्दा चलन सक्दैन र यदि मुद्दा चलेमा अभियुक्तलाई दुईपटक खतरामा पारेको मानिने ।
- कसैले कुनै व्यक्तिलाई रकम उल्लेख गरी चेक काटी दिएमा र उक्त चेकको रकम खाम्ने गरी खातामा पर्याप्त रकम नभएको अवस्थामा चेक फिर्ता भएको विषय एकै पटक ठगी र बैंकिङ कसूर दुईवटा कसूर हुन सक्ने नदेखिने ।

#### १०. निर्मला सोडारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४४६)

- कानूनमा देवानी र फौजदारी तथा दुनियाँवादी फौजदारी र सरकार वादी फौजदारी भई मुद्दा चलनसक्ने साभा मार्ग विद्यमान रहेको अवस्थामा जुन कानूनी मार्ग अपनाई न्यायिक उपचार खोज्दा समाजमा शान्ति र अमनचयन कायम भई व्यक्ति व्यक्तिबिचको व्यवहार र सम्बन्ध नियमित एवं पीडितलाई प्रभावकारी न्यायिक उपचार प्राप्त हुन्छ सोही मार्गलाई कानूनको अभ्यास गर्ने विज्ञ समूह र न्यायकर्ताहरूले अवलम्बन गर्नुपर्ने ।
- जब एउटै कसूरमा कानूनी उपचार प्राप्त गर्ने दोहोरो मार्गको उपस्थितिको प्रश्न आउँछ त्यस्तो स्थितिमा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक पीडितको हक अधिकार

अधिकाधिक जुन कानूनी मार्ग अवलम्बन गर्दा सुरक्षित रहन्छ सोही मार्गको अवलम्बन गरी न्यायिक उपचार प्राप्त गर्ने बाटो देखाइदिनु न्यायकर्ताको कर्तव्य हुने ।

- कानूनमा कार्यविधिको दोहोरोपन रहेको अवस्थामा दुनियाँवादी भई चलनसक्ने फौजदारी प्रकृतिका कसूरको न्यायिक उपचार पीडितको फिरादबाटै हुनसक्ने तथा त्यस्तो फिरादबाट कानूनी उपचार माग गर्दा पीडितको हक अधिकारमा तात्त्विक वा नकारात्मक असर पर्ने अवस्था नरहँदासम्म त्यस्तो विवादलाई सरकार वादी फौजदारी बनाई चलाउन उपयुक्त नहुने ।

## बहुविवाह

१. दिपक पाण्डेसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६३, अंक ५, नि.नं. ७६९४) १८७
२. नेपाल सरकार वि. कुमार थपलिया (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८४) १८७
३. कमलमोहन चापागाईंसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०६८,  
अंक ११, नि.नं. ८७१६) १८८
४. रामजी प्रसाद उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७०, अंक १, नि.नं.८९५१) १८८
५. नेपाल सरकार वि. योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१,  
अंक २, नि.नं.९१२४) १८९
६. नेपाल सरकार वि. कृष्णा दुवाल (सुवाल) (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४१) १८९
७. नेपाल सरकार वि. राजु थापा (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७०७) १८९
८. नेपाल सरकार वि.छत्रबहादुर भण्डारीसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं.९८१०) १८९
९. नेपाल सरकार वि. महेश महर (महरा) (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७८) १९०
१०. नवराज थापा वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्साल (ने.का.प. २०७६,  
अंक ७, नि.नं. १०३१३) १९०

## बहुविवाह

### १. दिपक पाण्डेसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६३, अंक ५, नि.नं. ७६९४)

- सरकार वादी हुने मुद्दाहरूमा थाहा पाएको मितिवाट ऐनको हदम्याद शुरु हुने अवस्थामा वारदातका सम्बन्धमा वादीले कहिले थाहा पायो ? सो नै हेर्नुपर्ने ।
- अनुसन्धान तहकीकात गर्ने अधिकारप्राप्त निकायले थाहा जानकारी पाएपछि मात्र मुद्दाको कारवाही अगाडि बढ्न सक्ने भएकोले जाहेरवालाले थाहापाएको मितिलाई नै वादीले स्वतः थाहापाएको भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- कानूनले फौजदारी मुद्दाको रूपमा लिएको बहुविवाहसम्बन्धी कसूरको अनुसन्धान कारवाही गरी मुद्दा चलाउन सक्ने गरी कानून बमोजिम अधिकारप्राप्त अधिकारीले वारदातको बारेमा जानकारी पाएपछि कानून बमोजिम अनुसन्धान तहकीकात गरी मुद्दा चलाउन नसक्ने भन्न नमिल्ने ।
- जाहेरवालीले गरिदिएको मिति २०५३।२।१४ को बण्डापत्रको लिखतवाट प्रतिवादीहरूका बीच २०५२।८।१६ मा विवाह भएको व्यहोरा निजलाई पहिले नै थाहा भएको भन्ने मात्र आधारले प्रस्तुत मुद्दामा मुलुकी ऐन, विहावारीको महलको ११ नं. मा व्यवस्थित हदम्याद नघाई अभियोगपत्र दायर भएको मान्न नमिल्ने ।

### २. नेपाल सरकार वि. कुमार थपलिया (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८४)

- ऐनमा जे लेखिएको छ, प्रत्येक नागरिकले त्यसको पालन गर्नु पर्छ । ऐनमा प्रयुक्त शब्द र भाषा स्पष्ट छन् भने तिनको अन्यथा व्याख्या गर्ने ठाउँ रहँदैन । कुनै व्यक्तिले आफ्नो सुविधा अनुसार कानूनको भाषा र मनशाय विपरीत प्रयोग गर्न हुँदैन । अदालतले पनि कानूनका स्पष्ट शब्द र भाषालाई सोही अनुरूप समान ढंगबाट प्रयोग गर्नुपर्छ । त्यस्तोमा औचित्य र आवश्यकतानुसार एउटै शब्दको अलग अलग ढंगबाट वा असमान प्रयोग हुने गरी भिन्ना भिन्नै अर्थ र व्याख्या गर्न नहुने ।
- विहावारीको महलको ९ नं. ले स्वास्नी मानिसले अंश मुद्दा दायर गर्दैमा लोग्नेले अर्को विवाह गर्न पाउने छुट दिएको छैन । “अंश लिई भिन्न बसेको” भन्नु “मानो छुट्टिएको” वा अदालतमा अंश मुद्दा परेको भनी कदापि हुन सक्दैन । यदि अंश मुद्दा परेको छ भने अंश पाउने ठहरी भएको फैसला कार्यान्वित भएर अंश छुट्टे याई सकेपछि मात्र त्यस्ती स्वास्नीले “अंश लिई भिन्न बसेको” भन्न र मान्न सकिन्छ । त्यो भन्दा अगावै अर्को पक्ष अर्थात लोग्नेको सुविधा र पारिवारिक वा अन्य आवश्यकतालाई औचित्यको मापदण्ड बनाएर “अंशमा नालिश परेको” वा त्यसै “अलग बसेको” वा “मानो छुट्टिएर अलग बसेको” अवस्थालाई अंश लिई भिन्न बसेको भनेर मान्न वा विहावारीको ९ नं. को बिस्तारित व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- घरमा जेठी श्रीमती हुँदाहुँदै दोश्रो विवाह गरी विहावारीको ९ नं. को कसूर गरेको

भनी अंश मुद्दा दायर गरेकोलाई भिन्न बसेको भनी व्याख्या गरी शुरु जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई सफाई दिएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको नदेखिने ।

### ३. कमलमोहन चापागाईंसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०६८, अंक ११, नि.नं. ८७१६)

- वस्तुतः नजिरको पालना र प्रयोग न्यायिक निरन्तरता, निश्चितता र न्यायिक अनुशासन कायम राख्नका लागि आवश्यक हुन्छ । तर यसमा सतर्कता अपनाउनु पनि उत्तिकै आवश्यक तत्व हुन्छ । समान तथ्य भएको कुनै विवादको विषयमा कायम भएको कानूनी सिद्धान्त त्यस्तै तथ्य भएको अर्को विवादको विषयमा लागू हुन्छ । फरक तथ्य र फरक परिस्थितिको मुद्दामा कायम भएको नजिर विषयको समानता वा पछिल्लो मुद्दाको नामाकरणमा समानताको आधारमा मात्र पहिला भन्दा विल्कुलै फरक तथ्य भएको मुद्दाको निर्णय गर्दा प्रयोग गर्न वा लागू गर्न मिल्ने होइन । यसकारण नजिरको पालना र प्रयोगमा पनि न्यायिक विवेकको प्रयोग गर्दै सतर्कता अपनाउनु पर्ने ।
- बहुविवाह मुद्दा गर्नका लागि सीमित समयावधिको हदम्याद कानूनले निर्धारित गरेकोमा कुनै विवाद छैन । बहुविवाह मुद्दा दायर गर्ने खुल्ला वा असीमित हदम्याद वा जहिले पनि दायर गर्न सकिने भन्ने ऐनले व्यवस्था नगरेकोले सीमित हदम्यादभित्रै बहुविवाह मुद्दा दायर गर्नुपर्ने ऐनको व्यवस्था र उद्देश्य स्पष्ट छ । यसलाई एक वा अर्को तर्क वा कारणको आधारमा असीमित वा खुल्ला हदम्यादको रूपमा परिणत वा परिभाषित गर्न नमिल्ने ।
- वैवाहिक सम्बन्धलाई समाजले मान्यता प्रदान गरिसकेको, छोरा, छोरी जन्मिसकेको, तिनीहरूको जन्मदर्ता पनि गरिसकेको अवस्थामा पनि पहिलो पत्नी वा अनुसन्धान र मुद्दा गर्ने सरकारी निकायले थाहा नपाउनु भनेको सीमित हद म्याद सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको बेवास्ता वा उपेक्षा हुन जाने ।
- बहुविवाहमा जहिले पनि नालिस लाग्छ भनी सोच्नु वा अर्थ गर्नु भनेको बिहावारी ऐनको हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र यसको उद्देश्यलाई र विधायिकाको मनसायलाई पनि पराजीत गर्नु हो । जहिलेसुकै पनि अभियोग दावी गर्न सकिने भए बिहावारीको ११ नं. मा तीन महिने हदम्यादको सीमा नै उल्लेख गर्नुपर्ने अवस्था नआउने ।

### ४. रामजीप्रसाद उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं.८९५१)

- आफूले जेठी श्रीमतीलाई पनि अंशसमेत दिई मिलापत्र गरिराखेको छु सल्लाहले नै विवाह गरेको भने पनि दोस्रो विवाह गर्न पाउने अवस्थाभन्दा बाहिर गएर कसूर गरिसकेपछि त्यसलाई उन्मुक्ति दिन कानूनले नमिल्ने भएकोले निजले गरेको कसूरजन्य अपराधबाट सफाई पाउने आधार अंश मुद्दाको मिलापत्र हुन नसक्ने ।
- जिल्ला अदालतबाट फैसला भइसकेपछि पुनरावेदन अदालतमा सो शुरुको फैसला विचाराधीन रहेको अवस्थामा जाहेरीको विपरीत जाहेरवालीबाट परेको निवेदन कुनै पनि मूल्यको प्रमाण होइन । अदालतमा केवल प्रमाणको महत्व हुन्छ सिफारिसको होइन । प्रमाण पनि विधिसम्मत प्रक्रियाबाट मिसिलमा प्रवेश गरेको भएमा मात्र अदालतले त्यसमा ध्यान केन्द्रित गर्नुपर्ने ।



- सरकार वादी मुद्दामा जाहेरवालीको हैसियत सरकारी गवाहको भन्दा बढी केही हुँदैन । यस्तो स्थितिमा पुनरावेदन अदालतमा सरकारी गवाहको प्रतिकूल अभिव्यक्तिले कुनै प्रामाणिक हैसियत राख्न सक्दैन । यस्ता सिफारिसी कथनले न्यायिक प्रयोजनका लागि कुनै पनि महत्व र हैसियत राख्न नसक्ने ।
५. **नेपाल सरकार वि. योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं.९१२४)**
- अनजानवश सौता भई पीडित हुन पुगेको अवस्थामा सबूद प्रमाणको अभावमा कसूरदार कायम गरी सजाय गर्नुवाट भन पीडा थपिने कार्य हुन जान्छ । तसर्थ, अन्जानमा सौता हुन जाने महिलालाई उसको हुने पतिको पहिले नै विवाह भई अर्को श्रीमती भएको भन्ने तथ्यको जानकारी उसलाई थियो भन्ने स्पष्ट प्रमाणको अभावमा कसूरदार ठहर गरी सजाय गर्न नमिल्ने ।
६. **नेपाल सरकार वि. कृष्णा दुवाल (सुवाल) (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४१)**
- रीमतीले अंश लिई भिन्न भई बसेको अवस्थामा लोग्नेले अर्को विवाह गर्न पाउने भए पनि अंश लिई छुट्टिभिन्न हुनुअघि नै अर्को विवाह गर्न पाउने छुट कानूनले प्रदान गरेको छैन । अर्को विवाह गरिसकेपछि अंश मुद्दा दिएको वा अंश प्राप्त गरेका कारणले पहिलो श्रीमती छुट्टिभिन्न नहुँदै अर्को विवाह गर्नेले बहुविवाहको कसूरवाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने ।
७. **नेपाल सरकार वि. राजु थापा (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७०७)**
- फौजदारी न्यायको उद्देश्य प्रचलित कानूनले अपराध घोषित गरेको कार्य गर्ने व्यक्तिलाई कानून बमोजिम दण्ड सजाय गरी समाजमा अपराध नियन्त्रण गर्नु पनि हो । मुलुकी ऐन, विहावरीको महलको ९ नं. बमोजिम कानून बमोजिम लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्ध विच्छेद नभई वा अंशबन्डाको महलको १० नं. बमोजिम स्वास्नीले अंश लिई भिन्न बसेको अवस्था नभई अर्को विवाह गर्न पाउने नदेखिने ।
  - प्रतिवादीहरूबीच दोस्रो विवाह भइसकेको अवस्था रहेमा वारदात घटित भइसकेको मान्नुपर्छ । दोस्रो विवाह गरेपछि हाल सो दोस्रो वैवाहिक सम्बन्ध कायम नरहेको भन्ने कुराले सम्पन्न भइसकेको दोस्रो विवाह (बहुविवाह) नभएको मान्न मिल्दैन । सम्पन्न भइसकेको कार्य नभएको हुन सक्दैन र नभएको बनाउन पनि सकिँदैन । बहुविवाह स्थापित भइसकेको अवस्थामा कानूनको परिणाम तत्काल सिर्जित भएको देखिन्छ । सोवाट लामो समयपछिवाट गरिएको सम्बन्ध विच्छेदले मद्दत गर्न सक्ने नदेखिने ।
  - बहुविवाह फौजदारी कसूर भएको र फौजदारी कानूनको अक्षरशः लागू गर्नुपर्ने हुन्छ । कुनै वस्तुस्थिति देखाएर वा जाहेरवाला वा पीडितको आक्रोश वा क्षमा वा सहनशीलता जस्ता कुराले फौजदारी दायित्ववाट मुक्त गर्न सकिँदैन । यसवाट फौजदारी कानूनको कार्यान्वयनमा अपवाद खोज्ने अवस्था निम्त्याउँछ, जुन कानूनले अनुमति दिँदैन । दुष्कृतिलाई रोक्ने प्रयोजनका लागि समेत यस्तो दृष्टिकोणलाई स्थान दिन नमिल्ने ।
८. **नेपाल सरकार वि. छत्रबहादुर भण्डारीसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१०)**
- लोग्ने र सौतासँगै बसी निजहरूको वैवाहिक सम्बन्धलाई स्वीकार गर्ने र आफ्ना

विरुद्धको अपराध स्वीकार गर्ने यी जाहेरवालीले तत्काल कहिँकतै उजुर बाजुर नगरी लामो अन्तरालपश्चात् आफूलाई मन लागेको बखत उजुर गर्न पाउने भन्नु मिल्दैन । यस्तो स्थितिमा हदम्यादसम्बन्धी कानूनको उद्देश्य र आवश्यकतातर्फ विचार गर्नु पनि जरूरी देखिने ।

**९. नेपाल सरकार वि. महेश महर (महरा) (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७८)**

- मुद्दा चलाउने हकद्वैया रहेको निकाय वा व्यक्तिलाई हदम्याद लाग्ने हो । कानूनमा “थाहा पाएको मितिबाट” हदम्याद कायम हुने गरी व्यवस्था भएको कुराको अर्थ अरू जो सुकैले थाहा पाएर हदम्याद सुरू हुँदैन, मुद्दा चलाउने अधिकार पाएको वा हकद्वैया रहेको व्यक्ति वा निकायले थाहा पाएको मितिबाट हदम्यादको गणना गर्नु पर्ने भन्ने नै हो । यसरी गणना गर्ने प्रचलन तथा यस अदालतबाट मुद्दाको रोहमा प्रतिपादित सिद्धान्तप्रतिकूल हुने गरी बहुविवाह मुद्दामा जेठी पत्नीले थाहा पाएको मितिबाट हदम्याद कायम हुन्छ भन्नु मनासिब नदेखिने ।

**१०. नवराज थापा वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्साल (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३१३)**

- बहुविवाहलाई नैतिक पतन देखिने फौजदारी कसूरको कोटीमा राखेको नदेखिँदा नैतिक पतन देखिने फौजदारी कसूर हो भनी मान्न मिल्ने नदेखिने ।

## छुवाछूत सम्बन्धी

१.	मनबहादुर विश्वकर्मा वि. कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय (ने.का.प. २०४९, अंक १२ नि.नं. ४६७० )	१९२
२.	रत्नबहादुर बागचन्द वि. मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६२, अंक २, नि.नं. ७४९९)	१९३
३.	डीलबहादुर विश्वकर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६२, अंक २, नि.नं. ७५३१)	१९४
४.	दिलबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक १०, नि.नं. ७६०३)	१९४
५.	छविबहादुर पौडेल वि. उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय (ने.का.प. २०६३, अंक ८, नि.नं. ७७५०)	१९५
६.	अधिवक्ता विमल विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक २, नि.नं. ७८१५)	१९५
७.	उत्तर टमटा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक १०, नि.नं. ७८९५)	१९५
८.	अधिवक्ता मोहन साहशंकर वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७९)	१९६
९.	सत्येन्द्र भ्ना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ९ नि.नं. ८६८५)	१९९
१०.	गोपाल सूचीकारको जाहेरीले नेपाल सरकार वि. टेक बहादुर विष्ट (ने.का.प. २०६९, अंक ७ नि.नं. ८८७३)	१९८
११.	डुमरे कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९१)	१९८
१२.	मिना नेपाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१५९)	१९९
१३.	श्याम बहादुर वि.क. वि.प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६३६)	२००

## छुवाछूत सम्बन्धी

### १. दिपक पाण्डेसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६३, अंक ५, नि.नं. ७६९४)

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को विशेषताहरू मध्ये एउटा विशेषता यो पनि हो कि अन्य मुलुकमा सामान्यतया कानूनमा रहने प्रकृतिका कुराहरू मध्ये हाम्रो राष्ट्रिय पृष्ठभूमिमा विशेष महत्वका विषयवस्तु हाम्रो देशको हालको संविधानमा नै राखिएको छन् । यसरी संविधानले विशेष रूपले संवेदनशील कुरा मानेको विशेष रूपले सचेतता वर्तेको विषय मध्ये समानता र खास गरी सामाजिक र धार्मिक क्षेत्रमा नयाँ मुलुकी ऐन, २०२० साल भाद्र १ गते आए पनि समाजमा तात्त्विक असर नपरेको अनुभूतिले गर्दा यस दिशामा प्रभावकारी फेरबदल गर्ने उद्देश्यले छुवाछूत जस्ता सामाजिक कुरीति हटाउने त्यस्तो कार्य निषेधित मात्र नगरी दण्डनीय पनि बनाएको छ । विवादित अदलको १० क. मा “कसैले कसैलाई जाति पातिको आधारमा छुवाछूतको भेदभावपूर्ण व्यवहार गरेमा वा सार्वजनिक स्थलमा उपस्थित हुन वा सार्वजनिक उपयोगका कुराहरूको प्रयोग गर्नबाट वञ्चित गरेमा एक वर्षसम्म कैद वा तीन हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुन सक्नेछ” भन्दै सोही दफाको स्पष्टीकरण खण्डमा “कुनै मन्दिर वा धार्मिक स्थलमा परम्परा देखि चली आएको व्यवहारलाई भेदभावपूर्ण व्यवहार मानिने छैन” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । अतः उक्त स्पष्टीकरणको अर्थको सम्बन्धमा सर्वप्रथम विवेचना गर्नु पर्ने हुन आएको छ । कुनै ऐनको कुनै दफामा द्विविधाजनक अर्थ आउने अथवा भ्रम वा कुनै किसिमको अस्पष्टताको स्थिति नरहोस् भन्नाका लागि कानून तर्जुमा प्रविधिमा त्यस्तो भ्रम वा अस्पष्टताको संभावना रहेको दफा पछि स्पष्टीकरण राख्ने गरिएको पाइन्छ । उक्त स्पष्टीकरण सम्बन्धित दफाको अभिन्न अंग हुन्छ । सम्बन्धित दफाको दायरालाई उक्त स्पष्टीकरणले संकुचित वा विस्तारित गरेको हुँदैन । मूल दफालाई स्पष्ट गर्ने प्रयोजनको लागि नै उक्त स्पष्टीकरण रहेको मानी त्यस्तो स्पष्टीकरणलाई हेर्नु एवं पढ्नु पर्छ । उक्त सन्दर्भमा अदलको महलको १० क.नं. हेर्दा मूल दफा नम्बरले कसैलाई जाति पातिको आधारमा छुवाछूतको भेदभावपूर्ण व्यवहार गरेमा वा सार्वजनिक स्थलमा उपस्थित हुन वा सार्वजनिक उपयोगको कुराहरूको प्रयोगबाट वञ्चित गरेमा त्यस्तोलाई दण्डनीय अपराध मानेको छ भने सो १० क. नं. को स्पष्टीकरणले परम्परा देखि चली आएको व्यवहारलाई भेदभावपूर्ण नमानी सार्वजनिकस्थल जस्तो मन्दिर वा धार्मिकस्थलमा भेदभावपूर्ण व्यवहारलाई प्रश्रय दिएको छ । उक्त १०क. नं. को विवादित स्पष्टीकरण अंशले यस्तो व्यवहारलाई भेदभावपूर्ण व्यवहार मानिने छैन भनी भेदभावपूर्ण कार्यको परिभाषा गरी मूल दफा नम्बरको दायरा संकुचित र सीमित गर्ने कार्य गरेको देखिन्छ । यसरी स्पष्टीकरणले कानूनको अर्थको दायरा फराकिलो वा संकुचित गर्न मिल्ने कुरा होइन । यो कार्य कुनै सारवान दफा वा उपदफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले गर्ने काम हो । दफा १०क. संविधानको धारा ११(४) मा निषेध गरिएका कार्य गरेमा यो यति सजाय हुने भनी सजाय तोक्ने कार्य सम्मको लागि बनेको देखिँदा १०क.नं. ले उक्त धारा ११(४) को दायरा

फराकिलो वा संकृचित गर्ने कार्य सन्दर्भयुक्त पनि हुन आउँदैन । जस्तो नाम छ सो र जे जति तात्पर्यको लागि ऐन बनेको हो सो कार्य गरेको हुनुपर्दछ । उक्त १० क. नं. को स्पष्टीकरणले प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको कार्य गरेको देखिन आउँछ । अर्को विचारणीय कुरा यो पनि छ कि उक्त थप दफा १०क. मा संविधानको धारा ११(४) ले निर्देश गरे बमोजिम कानुनले गर्ने निषेधित कार्यको विवरण खुलाउने जस्तो कार्य गरी स्वयंपूर्ण रूपको (Self Contained) व्यवस्था गरेको देखिन्छ । तसर्थ ऐनले खाली सजाय मात्र तोक्ने कार्य गरेकोमा पर्याप्त हुनेमा १० क. ले सो कार्य गरेको देखिँदा स्पष्टीकरणको नाम राखी अपवादात्मक व्यवस्था गर्ने स्पष्टीकरणको प्रयोजन नै देखिँदैन । तसर्थ स्पष्टीकरणमा कुनै मन्दिर वा धार्मिक स्थलहरूमा परम्परा देखि चली आएको व्यवहारलाई भेदभावपूर्ण व्यवहार मानिने छैन भनी स्पष्टीकरणले अपवादात्मक खण्डको रूपमा कार्य गरेको देखियो । यसको परिणाम संविधानको धारा ११(४) को अपवादको रूपमा अदलको महलको १०क. को स्पष्टीकरणको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको काम गरेको देखिन्छ ।

- अपवादात्मक कानुनी व्यवस्थाले सामान्य अपवादित व्यवस्थालाई अन्यथा गर्ने हुँदा संविधान, कानुनको नियन्त्रणमा रहन पुग्दछ, जुन नेपाल अधिराज्यको संविधानको धारा १ को अक्षर, भावना र सम्पूर्ण संविधानको मर्मको नै विपरीत हुन जान्छ ।
- संविधान निर्माण गर्दा धारा ११(४) लाई अपवाद रहित बनाउने मनसाय राखेको कुरा उक्त धारा ११(३) लगायतका केही धारा उपधारामा अपवादको समेत व्यवस्था गरेको तर धारा ११(४) मा त्यस्तो कुनै अपवादको व्यवस्था नगरेको हुँदा समेत उक्त अदलको महलको १०क.नं. को स्पष्टीकरणले यस्तो कार्य भेदभावपूर्ण मानिने छैन भनी गरेको अपवादात्मक प्रकृति र परिणामको व्यवस्था संविधानको भावना र मर्म अनुकूल नभएको पुष्टि हुन आउँछ ।
- यदि यसरी कानुनले संविधानको व्यवस्थामा अपवाद गर्न सक्ने भन्ने हो भने संविधान र कानुनका बीचको मौलिक भिन्नता लोप हुन गई संवैधानिक सर्वोच्चतामा आँच आउन जाने स्थिति सृजना हुन पुग्छ, जसको परिणाम मौलिक हकको व्यवस्था गर्ने धाराहरूलाई अपरिवर्तनीय बनाउने संवैधानिक समायोजन परास्त हुन जान्छ, संविधानको संशोधन कानुनले गर्न पुग्छ । फलतः संवैधानिक शासनमा अन्योलता उत्पन्न हुन जान्छ ।
- यसरी संविधानको धारा ११(४) को व्यवस्थाको अपवादको परिणाम निस्कने कार्य गरी संविधानको धारा ११(४) को व्यवस्थालाई साँगुन्याउने अपवादित गर्ने कार्य गरेको देखिँदा धारा ११(४) संग सो हदसम्म अदल १०क. को उक्त स्पष्टीकरण बाभिएको देखिन आयो । यसर्थ उपरोक्त लेखिए अनुसार उक्त १०क. को स्पष्टीकरण नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(१) अन्तर्गत यस अदालतमा निहित अधिकार प्रयोग गरी आजका मिति देखि अमान्य र बदर घोषित गरिएको छ ।

## २. रत्नबहादुर बागचन्द वि. मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६२, अंक २, नि.नं. ७४९९)

- सामाजिक विभेदको उपचार नपाएको भन्ने निवेदन जिकिरलाई निवेदक स्वयंले पुष्टी गर्न नसकेकोले र जातीगत भेदभावको अन्त गर्न देशमा विभिन्न ऐन, नियम, संगठित संस्थाहरू क्रियाशील भइरहेको सन्दर्भलाई नकार्न सकिने अवस्था नभएकोले तत्काल निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने ।

- जातिपाती छुवाछूत तथा भेदभावजन्य कार्यहरू नागरिक नागरिक बीचको समानताको विरुद्ध हुने र यसले सामाजिक विकृति निम्ताई राष्ट्रिय उत्थानमा बाधक हुने कुरामा कसैको दुईमत हुन नसक्ने भएकोले समाजमा व्याप्त रहेको कुरीति सिर्फ कानून बनाएर मात्र जान नसक्ने हुँदा अशिक्षाको कारणले समाजमा देखिरहेको कुरीति हटाउनलाई चेतना अभिवृद्धि गर्ने खालका उद्देश्यमूलक कार्यक्रम लागू गरी जनचेतना अभिवृद्धि गर्नेतर्फ प्रभावकारी कदम चाल्न निर्देशनात्मक आदेशसम्म जारी हुने ।

### ३. डीलबहादुर विश्वकर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६२, अंक २, नि.नं. ७५३१)

- प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयले एकमहिना भित्र मासिकश्राव भएको महिलालाई छाउपडी (गोठ) मा पठाउने प्रथालाई कुरिती भएको घोषणा गर्नुपर्ने ।
- छाउपडी प्रथा कायम रहेका जिल्ला तथा स्थानहरूमा महिला तथा बालबालिका माथि सो प्रथाबाट पर्न जाने र परिरहेका असरको समिक्षा गरी त्यसबारे गर्नुपर्ने स्वास्थ्यसम्बन्धी कार्यहरूको पहिचान गरी यथासक्य चाँडो प्रतिवेदन स्वास्थ्य मन्त्रालय र सर्वोच्च अदालतमा पेश गर्नुपर्ने ।
- छाउपडी प्रथाको विरुद्ध सार्वजनिक चेतना जगाउन स्थानीय निकायहरूलाई परिचालित गर्न स्थानीय विकास मन्त्रालयले निर्देशन दिनुपर्ने ।
- महिला बालबालिका तथा समाजकल्याण मन्त्रालयले यो आदेश प्राप्त भएको मितिले तीनमहिनाभित्र निर्देशिका बनाई लागू गर्नु गराउनु पर्ने ।

### ४. दिलबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक १०, नि.नं. ७६०३)

- कुनै खास वर्गका व्यक्तिलाई मात्र विशेषरूपले छात्रावासमा प्रवेश गर्न दिनु र अन्य वर्गका व्यक्तिहरूलाई छात्रावासको सुविधा उपलब्ध नगराउने व्यवस्थाले समान अवस्थाका व्यक्तिहरूमध्ये कसैलाई छात्रावासको सुविधा पाउनबाट बञ्चित (Exclusion) गरेको र प्रकारान्तरले उक्त व्यवस्थाले त्यस्ता व्यक्तिहरूलाई छात्रावासमा प्रवेशको लागि बन्देज नै लगाएको मान्नुपर्ने ।
- कुनै पनि प्रकारले छुट्याउने (Distinction), प्रतिबन्ध (Prohibition) लगाउने, बाहेक (Exclusion) गर्ने तथा बन्देज (Restriction) लगाउने जस्ता कार्यहरू जसले व्यक्तिहरूको हक अधिकारको उपभोगलाई नियन्त्रित वा खण्डित वा इन्कार गर्दछ, त्यसलाई व्यक्तिहरूबीच गरिएको भेदभाव नै मान्नुपर्ने ।
- राज्यको सार्वजनिक कोषबाट खर्च व्यहोरिने महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयअन्तर्गत सञ्चालित तीनधारा संस्कृत छात्रावास जस्तो सार्वजनिक संस्थामा प्रवेश गर्नको लागि तोकिएको विवादित शर्त संविधानको धारा ११ द्वारा प्रत्याभूत गरिएको समानताको हक विपरीत हुनका साथै त्यस्तो व्यवस्था स्वेच्छाचारी समेत भएको देखिएकोले त्यसलाई कानूनी राज्यको अवधारणा तथा स्वच्छताको सिद्धान्त अनुकूल समेत मान्न नमिल्ने ।
- यदि कुनै प्रत्यायोजित विधायनले संविधान तथा जन्मदातृ ऐनद्वारा स्वीकृत परिधिभन्दा बाहिर गई कुनै कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ भने न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्त अनुसार त्यस्तो प्रत्यायोजित विधायनको व्यवस्था कायम रहन नसक्ने ।

- संस्कृत छात्रावासको सुविधा पाउनबाट महिला तथा व्रतबन्ध गर्नुपर्ने संस्कार नै नभएका जाति जनजातिका व्यक्तिहरू उक्त छात्रावासमा प्रवेश गर्न नसक्ने गरी शर्त तोकेको देखिन आएकोले उक्त व्यवस्था जन्मदातृ महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय ऐन, २०४८ को दफा १२ को व्यवस्थासंग समेत बाभिएको स्पष्टरूपमा देखिन आउने ।

**५. छविलाल पौडेल वि. उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय (ने.का.प. २०६३, अंक ८, नि.नं. ७७५०)**

- निजामती सेवा ऐनका दफा ३५(२) र दफा ३७(३) अलग-अलग व्यवस्था र छुट्टा छुट्टै प्रयोजनका लागि बनेका र एउटा दफाले प्रदान गरेको सुविधा पाएपछि अर्को दफाले दिएको सुविधा पाउँदैन भनी अर्थ गर्न उक्त दफामा प्रयुक्त शब्दावलीले समेत नमिल्ने ।
- निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३५(२) अनुसारको प्रकृया पुरा गरी स्वेच्छिक अवकाश लिने कर्मचारीले सोही ऐनको दफा ३७(३) को प्रकृया पनि पुरा भएकोमा सो ऐन बमोजिम थप गर्न मिल्ने सेवा अवधि थप गर्न ऐनले रोक नलगाएको अवस्थामा कानूनले स्पष्ट रूपमा रोक लगाएकोमा बाहेक एउटा दफाले दिएको सुविधा दिंदा एक साथ अर्को दफाले पाउने सुविधा दिन मिल्दैन भनी निर्णय गर्नु उचित र कानूनसंगत नदेखिने ।
- निवेदक मिति २०४९ ।७ ।२१ गते भन्दा अघिदेखि बहाल रही तिस वर्ष सेवा अवधि पुरा भएको अवस्थामा दफा ३७(३) अनुसारको सुविधा नपाउने गरी श्री ५ को सरकार (सचिवस्तर) बाट मिति २०६२ ।८ ।२२ मा भएको निर्णयलाई कानून अनुरूपको मान्न नमिल्ने ।

**६. अधिवक्ता विमल विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक २, नि.नं. ७८१५)**

- नेपाल बहुजाति, बहुभाषिक, बहुधार्मिक, बहुसांस्कृतिक राष्ट्र भै विभिन्न जातजाति, समुदाय एवं भिन्न भिन्न धर्म सम्प्रदायका व्यक्तिहरूको वसोवास रहेको राज्य भै यस्ता विविध समुदाय एवं धार्मिक सम्प्रदायहरू बीच परम्परादेखि विद्यमान छुवाछूत जस्ता सामाजिक कुरीति हटाउने र त्यस्तो कार्य निषेधित मात्र नगरी कानूनद्वारा दण्डनीय बनाएको पाइन्छ । यति हुँदाहुँदै पनि सामाजिक असमानताको आधारमा जातिय विभेदको स्थिति सिर्जना भई समाजमा अभैसम्म पनि जकडिएर रहेको जातजाति बीच छुवाछूत प्रथा कायमै रहेको यथार्थलाई अस्वीकार गर्न नसकिने ।
- लामो समयदेखि व्याप्त रहेको छुवाछूत प्रथाको अन्त्यको लागि जनचेतना जगाउन आवश्यक छ र यो कार्य सरकारबाट मात्र सम्भव नहुने हुँदा नेपाल सरकार, सरकारका निकाय, स्थानीय निकाय, नागरिक समाज, संघ संठगन एवं चेतनशील नागरिकहरूको सामूहिक प्रयासबाट मात्र सम्भव हुने हुँदा जातिपातिको आधारमा गरिने छुवाछूत विरुद्धको भेदभाव अन्त्य गर्नको लागि जनचेतनामूलक कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

**७. उत्तर टमटा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक १०, नि.नं. ७८९५)**

- सबै मुक्त कर्मैयाहरूको संरक्षण सशक्तिकरण र विकासको लागि कानून बनाई विशेष व्यवस्था गर्नका साथै त्यस्ता वर्गको उत्थानको लागि विशेष आर्थिक कार्यक्रम एवं नीति बनाई लागू गर्नुपर्ने प्रमुख कर्तव्य राज्यको हुने ।

- राज्यको निर्दिष्ट सिद्धान्तको व्यवस्थालाई ध्यानमा राखी कुनै खास जातिका आधारमा भेदभाव नगरी मुक्त कमैयाहरूको सशक्तिकरण र विकास तथा Rehabilitate समेत गर्न समिति गठन गर्नुपर्ने ।
- संविधान र कानूनले कमैया प्रथा मुक्त गर्दा मुक्त कमैयाहरू सबै हक अधिकार एवं स्वतन्त्रता उपभोग गर्न सक्षम नहुने र शताब्दीयौं अगाडिदेखि शोषित र हक अधिकारबाट वञ्चित, एवं शिक्षा हासिल गर्नबाट वञ्चित वर्गलाई केही अवधीसम्म राज्यको संरक्षणको आवश्यकता पर्ने ।
- तत्कालीन संविधानको धारा ११ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश र वर्तमान संविधानको धारा १३ लगायतका धाराहरूमा राज्यले मुक्त कमैयाहरूलाई विशेष सुरक्षित वर्ग मानी त्यस्ता वर्गको हितको लागि विशेष व्यवस्था गरेको हो तर देशभरका सबै कमैयाहरूको लागि समिति समेत गठन भएको देखिँदा संविधान र ऐनको उद्देश्य प्राप्तिको लागि कमैया जाति लगायत कुनैपनि जातिलाई भेदभाव नहुने गरी सबै जिल्लाका सबै वर्गलाई समावेश गर्ने गरी देशको अन्य भागमा समेत समितिहरू बनाई उल्लेखित वर्ग र जातको उत्थानको लागि संविधानले संरक्षण दिए बमोजिम आवश्यक कारवाही गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुने ।

**८. अधिवक्ता मोहन साहशंकर वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३७९)**

- नेपाल वेद विद्याश्रम पशुपति क्षेत्र विकास कोषअन्तर्गत सञ्चालित भएको र वेद तथा कर्मकाण्डसम्बन्धी शिक्षा प्रदान गर्दै आएको देखिँदा गुठी संस्थान तथा पशुपति क्षेत्र विकास कोष स्वयं राज्यको ऐनद्वारा संस्थापित भएको र उक्त संस्थाहरूले पनि राज्यको अभिकर्ताको रूपमा काम गरी आएको भै सञ्चालन गरेको वेद विद्याश्रम पनि सार्वजनिक संस्थाको वृहद परिभाषाभित्र पर्ने नै देखिन आउँछ । नेपाल वेद विद्याश्रमको सञ्चालन खर्च पनि सार्वजनिक निकायबाट नै भएको तथा त्यसले वितरण (Discharge) गर्ने सेवा पनि सार्वजनिक प्रकृतिको भएकाले उक्त संस्थालाई सार्वजनिक संस्था होइन भन्न नमिल्ने ।
- कुनै खास वर्गका व्यक्तिलाई मात्र विशेष रूपले उक्त विद्यालयमा भर्ना हुन पाउने र सो वाहेकका अन्य जाति वा वर्गका मानिसले त्यस्तो विद्यालयमा भर्ना हुनबाट वञ्चित (Exclusion) हुनुपर्ने अवस्था र प्रकारान्तरमा त्यस्तो व्यवस्थाले अन्य जातका मानिसहरूलाई कर्मकाण्डसम्बन्धी अध्ययन गर्नबाट नै बन्देज लगाएको मान्नुपर्ने हुन्छ । कुनै पनि प्रकारले छुट्याउने (Distinction) प्रतिबन्ध (Prohibition) लगाउने, वाहेक गर्ने (Exclusion) तथा बन्देज (Restriction) लगाउने जस्ता कार्यहरू जसले व्यक्तिहरूको हक अधिकारको उपभोगलाई नियन्त्रित वा खण्डित वा इन्कार गर्दछ, त्यस्तालाई व्यक्तिहरू बीच गरिएको भेदभाव नै मान्नुपर्ने ।
- खास जात जाति वा वर्गको व्यक्तिलाई सार्वजनिक क्षेत्रबाट खर्च व्यहोरिने संस्थाबाट प्रदान हुने शिक्षा जस्तो सर्वसाधारणलाई विना भेदभाव प्रतिस्पर्धाको आधारमा र खास पिछ्छाडिएको वर्गको हकमा अझ विशेष सहूलित दिएर पनि पहुँच दिनुपर्ने सेवालालाई इन्कार गर्ने र समाजमा परम्परागत रूपमा नै शिक्षा वा राजकीय सेवामा पहुँचको हिसावले प्रभुत्व वा वाहुल्य राख्ने खास खास वर्गलाई एकाधिकार दिने, ती वर्गको परम्परागत नियन्त्रणलाई निरन्तरता दिने प्रत्यक्ष वा परोक्ष कुनै सोच वा प्रयासलाई प्रष्ट रूपमा भेदभावकारी व्यवस्था वा कार्य भन्नुपर्ने ।



- परम्परागत र भेदभावपूर्ण समाजबाट नयाँ समाजमा रुपान्तरित हुन संस्कृत शिक्षाको विद्यमान अवस्थाको पूर्ण मूल्याङ्कन गर्न र छुट्टै रणनीतिसहित राज्यको रुपान्तरणको दर्शनसँग सम्बन्धित गरी यो शिक्षालाई समाहित गर्न जरुरी देखिन्छ । यसको लागि राज्यले संस्कृत शिक्षाको नीति नै नवीन रुपमा बनाई जारी गरी लागू गर्नुपर्ने ।
- परम्परागत र भेदभावपूर्ण समाजबाट नयाँ समाजमा रुपान्तरित हुन संस्कृत शिक्षाको विद्यमान अवस्थाको पूर्ण मूल्याङ्कन गर्न र छुट्टै रणनीतिसहित राज्यको रुपान्तरणको दर्शनसँग सम्बन्धित गरी यो शिक्षालाई समाहित गर्न जरुरी देखिन्छ । यसको लागि राज्यले संस्कृत शिक्षाको नीति नै नवीन रुपमा बनाई जारी गरी लागू गर्नुपर्ने ।
- भाषाभाषी एवं जातिपातिमा विविधता भएको देशमा एकजातिले पढ्ने विद्यालयमा अर्को जातिले पढ्न नपाउने जस्तो भेदभावपूर्ण व्यवहारलाई परापूर्वकालदेखि आएको परम्पराको रुपमा स्वीकार गरी मान्यता दिएमा त्यसले राज्यको संविधानले प्रत्याभूत गरेको समानताको हकको ठाडो उल्लंघन भएको मान्नुपर्ने ।
- राज्यको योगदान रहेको कानूनी वा सार्वजनिक संस्थाले दिने शिक्षा वा अन्य सेवाहरू सर्वसुलभ हुनुपर्नेमा जातअनुसार छुट्टाछुट्टै शिक्षालय वा सेवा केन्द्र खडा गर्नुपर्ने भन्ने सोच स्वयंले सेवामा पहुँचलाई निर्षेधित गरी भेदभावलाई वढवा दिने र अन्ततः सामाजिक एकीकरणको सट्टा विखण्डीकरणलाई प्रश्रय दिने हुँदा विपक्षी पशुपति क्षेत्र विकास कोषबाट सञ्चालन अभिभारा लिएको विद्याश्रम जस्तो पवित्र शैक्षिक संस्थालाई त्यस्तो गलत र भेदभावपूर्ण कुराको माध्यम वा केन्द्र बनाउन नमिल्ने ।

## ९. सत्येन्द्र भ्वा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ९ नि.नं. ८६८५)

- स्पष्ट नियत र योजनाका साथ आपराधिक क्रियाकलाप गरी सोको परिणाम समेत विचार गरी गरिने कुनै पनि आपराधिक कार्य भावावेश र भवितव्य मान्न सकिने हुँदैन । त्यसरी स्पष्ट, योजना मुताबिक र मनसायपूर्ण तरिकाबाट गरिने आपराधिक कार्यलाई उन्मुक्ति दिँदै जाने र कसूरको गाम्भीर्यतालाई निष्प्रयोजित तुल्याई दण्डको प्रभावकारीतालाई नजरअन्दाज गर्दै जाने हो भने कानूनको मनसाय पूरा हुन नसक्ने ।
- अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग उचित, खास र मनासिव अवस्थामा मात्र हुने हो । त्यसका लागि निर्णय गर्ने अधिकारी वा निकायले अत्यन्त चनाखो समेत हुन वाञ्छनीय हुन आउँछ । प्रस्तुत मुद्दामा त्यस्तो खास अवस्था वा परिस्थितिबाट यी पुनरावेदक प्रतिवादीलाई जन्मकैदको सजाय गर्दा चर्को पर्ने देखिने वस्तुनिष्ठ आधार र कारण समेत नदेखिदा अ.वं. १८८ नं. को प्रावधान अन्तर्गत छूट दिनुपूर्व मुद्दाको प्रकृति, अभियुक्तको स्थिति र व्यवहार, जुन कसूरको अभियोग लगाइएको हो सो कसूर गरेबापत हुने सजाय पूरै मात्रामा तोक्दा कसूर गर्दाको परिस्थिति र कसूरदारको संलग्नताको प्रकृति हेर्दा न्याय र विवेकको आधारमा केही छूट दिनुपर्ने हो भन्ने लागेमा आकर्षित गर्ने विशेष व्यवस्था हो । प्रस्तुत मुद्दामा मृतक र प्रतिवादीको छोरी वहिनीबीचको प्रेम सम्बन्धलाई जातीयता, छुवाछूत, माथिल्लो वा तल्लो तहको वर्गीयता र सामाजिक प्रतिष्ठाको समेत सन्दर्भमा हेरिएको पाइन्छ ।

- घटनामा प्रत्यक्ष संलग्न रही कुटपिट गरी कर्तव्य गरी मारेकोमा प्रत्यक्ष संलग्नता रहेको प्रमाणबाट देखिएकोमा वारदातमा संलग्नता नै थिएन भन्दैमा सोही कथनलाई विश्वसनीय मान्न नमिल्ने ।

**१०. गोपाल सूचीकारको जाहेरीले नेपाल सरकार वि. टेक बहादुर विष्ट (ने.का.प. २०६९, अंक ७ नि.नं. ८८७३)**

- जातीय विभेदजन्य कार्यहरू व्यक्तिको सम्मान र प्रतिष्ठामा आँच पुऱ्याउने अपराधिक कार्य हो । यस्ता विकृति र बिसंगतिका कुराहरू हुन दिन नहुने ।
- जातीय भेदभावको कुरा All human beings are born free and equal in dignity and rights भन्ने मानवधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रको पनि विपरीत हुन जान्छ । समाजमा रहेको यस्तो विभेदकारी व्यवहार र संस्कारको अन्त्य गर्नुपर्छ । यस्ता जातीय छुवाछूत र विभेदको अन्त्य गर्ने अभिप्रायले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४ मा छुवाछूत तथा जातीय भेदभाव विरुद्धको हक प्रदान गरी भेदभावपूर्ण व्यवहारलाई दण्डनीय मानिने ।

**११. डुमरे कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९१)**

- संविधानका प्रतिबद्धताहरू र प्रत्याभूत गरिएका हकहरू महत्वपूर्ण छन् । त्यसैले यी हकहरू हरेक व्यक्ति वर्ग र समुदायले कसरी उपभोग गर्न पाउँछ, यो स्वाभाविकरूपमा न्यायिक चासोको विषय बन्ने ।
- संविधान मूलतः अधिकारहरूको दस्तावेज हो । हकहरूको घोषणा मात्र होइन उपभोगसमेतको सुनिश्चितता गर्नु संविधानको साध्य हो । यो साध्यको प्राप्तितर्फ सबैको प्रयास रहनु पर्छ । हकहरूको सहजरूपमा प्रचलन हुँदा मात्रै जनताले न्यायको अनुभूति गर्न सक्छन् । संविधानप्रदत्त हकहरूको प्रचलनमार्फत जनतालाई न्यायको अनुभूति गराउनु नै अदालतको प्रमुख कर्तव्य हो । अदालतको फैसलामार्फत स्थापित अधिकारहरूको कार्यान्वयन हुँदा नै समाजमा न्याय सुनिश्चित हुने ।
- संविधानले परिकल्पना गरेअनुरूप सामाजिक न्याय स्थापित गर्नेतर्फ अदालतका ध्यान केन्द्रित रहनु पर्छ । त्यसको लागि यसरी हेपिएका जनताहरूको हक मुखरित गर्ने र दबिएका आवाजहरूलाई वाणी प्रदान गर्ने कार्य गर्नुपर्ने ।
- संविधानले नै कुनै किसिमको शोषण र दासत्व स्वीकार गर्दैन र ती कार्यहरू मानव अधिकार विरुद्धसमेत छन् भने त्यस्ता कुराहरूको अन्त्य गर्नु राज्यका सबै निकायको दायित्व बन्छ । सरकारले हलियाहरूका प्रतिनिधिहरूसँग जे जस्तो सहमति गरेको छ ती कुराहरू संविधानतः सरकारले बहन गर्नुपर्ने विषयभित्रसमेत पर्ने ।
- एक्काइसौं शताब्दीमा पनि प्रथा परम्परा प्रचलन वा अन्य कुनै आधारमा मानिसको शोषण हुन्छ, चक्रवृद्धि व्याज वा जग्गा दिएको भन्ने बहानामा पुस्तौं पुस्ता हलियाको रूपमा राखिन्छन् । उनीहरूले पेटभरी खान पाउँदैनन्, उनीहरूका सन्तानहरूले शिक्षा र स्वास्थ्य जस्तो आधारभूत हकबाट वञ्चित गरिन्छ, भन्ने कुरा नेपाल राष्ट्र र नेपाली समाजलाई सुहाउने कुरा होइन । यसो हुन्छ, भन्नुसम्म पनि राष्ट्रिय लज्जाको विषय हुन्छ र यस्तो कुरा समतामूलक समाजको संवैधानिक परिकल्पनासँग नमिल्ने ।

- संविधानले प्रचलनीय हक भनी प्रत्याभूत गरिसकेको अवस्थामा हकहरूको कार्यान्वयनमा राज्यको आर्थिक क्षमता वा स्रोत साधनको सीमा हुन सक्छ तर स्रोतको उपलब्ध हुनसकेको स्थितिलाई देखाएर न्यूनतम् पनि कार्य नगरी राज्यले उम्कन मिल्दैन । राज्यसँग हकहरूको कार्यान्वयनको योजना र कार्यनीति हुनैपर्छ । लोकतन्त्रमा यो अपेक्षा सदा सर्वदा रहने ।
- संविधानद्वारा प्रत्याभूत सम्मान, समानता र विभेदहीनता संविधानद्वारा प्रदत्त सबै हकहरूको जगमा रहन्छन् भने शोषण विरुद्धको हकको प्रत्याभूतिले विभेदको अन्त्य गरी सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अवस्थाको सृजना गर्छ । शोषणको अन्य हुनुले न्यूनतमरूपमा विभेदको अन्त्यलाई इंगित गर्छ तर विभेदहीनताको स्थिति बन्न शिक्षा, स्वास्थ्य, रोजगारी र राष्ट्रिय जीवनमा सहज सहभागिता जस्ता हकहरू सुनिश्चित गरिनु आवश्यक हुने ।
- संविधानद्वारा प्रदत्त हकहरूलाई समग्रतामा लिन र एक अर्काको परिपूरकको रूपमा बुझ्न र राज्यद्वारा सकारात्मक कदम चालिनु जरूरी हुन्छ । हक अधिकारहरूको समग्रतामा प्रचलन हुँदा सामाजिक न्याय कायम हुने र समावेशी लोकतन्त्रको अर्थपूर्ण प्रयोग गर्ने स्थिति बन्न जाने ।
- वर्तमान संविधानद्वारा लक्षित समाजवाद उन्मुख समाजको स्थापना गर्न सर्वप्रथम गरिब, निमुखाहरूको उद्धार र पुनर्स्थापन गरी उनीहरू आफ्नो खुट्टामा उभिन सक्ने स्थिति बन्नु पर्छ । सदा उपेक्षित र शोषित रहेका हलियाहरू संविधानतः त्यसको प्रमुख दावेदार हुन् भन्नेमा कुनै द्विविधा नहुने ।

## १२. मिना नेपाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१५९)

- कुनै विषयका विचारक, लेखक वा स्रष्टाले आफ्नो विचार वा अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता प्रयोग गर्दा संविधानमा रहेको प्रावधानप्रति समेत दृष्टि दिनु वाञ्छनीय हुने ।
- प्रेस स्वतन्त्रताका प्रतिबन्धात्मक प्रावधानहरूलाई प्रेसउपरोको नियन्त्रणको रूपमा नभएर व्यावसायिक अनुशासन, सार्वजनिक हितप्रतिको जवाफदेहिता वा संविधानद्वारा प्रदत्त हकहरूको सामन्जस्यपूर्ण उपभोग (Harmonious Exercise of Constitutional Rights) का दृष्टिले हेरिनु यथार्थपरक दृष्टिकोण हुने ।
- नागरिकका विविध मौलिक हक अधिकारको मूल्यमा प्रेसको निरपेक्ष स्वतन्त्रताको परिकल्पना संविधानले गरेको नदेखिने ।
- संविधानको व्याख्यामा प्रस्तावनाको सान्दर्भिकता रहन्छ र यसले संविधानको कुनै धारा, उपधाराको अर्थ द्विविधाजनक वा अप्रस्ट भएको अवस्थामा त्यसको वास्तविक अर्थ यकिन गर्न सहयोग प्रदान गर्दछ । प्रस्तावना स्वयमले कुनै कानूनी हक, अधिकार, कर्तव्य वा दायित्व निर्धारण गर्ने गर्दैन । यसले कुनै सीमा बन्देज निर्धारण गर्ने वा धारा, उपधारामा व्यवस्थित कुरालाई खुकुलो वा साँघुरो पार्छ भन्ने पनि नमानिने ।
- संविधानमा रहेका विभिन्न प्रावधानहरूको सापेक्षतामा “पूर्ण प्रेस स्वतन्त्रता” संविधानले प्रदान गरेको छ भन्ने देखिन आउने ।
- उपन्यासमा प्रयोग गरिएका केही शब्दलाई लिएर लेखकीय स्वतन्त्रतामा अङ्गुश लगाउने किसिमबाट हेरिनु वा अर्थ लगाउनु विवेकपूर्ण नदेखिने ।

- कला, साहित्यको विचरण गर्ने खुल्ला परिवेशमा सङ्गुचन कायम गर्ने प्रयास स्वीकार्य हुँदैन । साहित्य-सर्जकले प्रयोग गरेको शब्द, भाषा वा शैलीलाई खास सामाजिक सन्दर्भ (social context) मा हेरी मूल्याङ्कन गरिनु पर्दछ । त्यसैले अन्यथा खराब मनसाय नदेखिएको अवस्था र प्रचलित कानूनले निषेध नगरेको कुरामा कुनै साहित्यकार वा सर्जकलाई उतरदायी ठहराउनु उचित र विवेकपूर्ण नठानिने ।

**१३. श्याम बहादुर वि.क.वि.प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६३६)**

- जातीय भेदभाव रोकथामको सम्बन्धमा महत्वपूर्ण व्यवस्था रहेको सबै प्रकारको जातिय भेदभाव उन्मुलन गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, १९६५ लाई नेपालले अनुमोदन गरेको हुँदा उक्त महासन्धिको व्यवस्थालाई राष्ट्रिय परिवेशमा कार्यान्वयनको लागि नेपालमाथि दायित्व थप भएको देखिन्छ । नेपालले अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि, महासन्धि र प्रोटोकलहरूलाई अनुमोदन गरे पश्चात् सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ अनुसार उक्त सन्धि महासन्धि नेपाल कानूनसरह लागू हुने विद्यमान कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा उक्त महासन्धि सिधै नेपाल कानूनसरह लागू हुनसक्ने पनि देखिन्छ । यस्तो महासन्धिमा उल्लिखित आफूले स्वीकार गरेका व्यवस्था कार्यान्वयन गर्न स्थानीयरूपमा राष्ट्रिय कानूनसमेत आवश्यक हुने परिप्रेक्ष्यमा नेपालले जातीय भेदभाव र छुवाछूत (कसूर र सजाय) ऐन, २०६८ सम्बन्धी विशेष कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७, नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ र वर्तमान नेपालको संविधानमा समेत जातीय भेदभाव र छुवाछूत विरुद्धको हकलाई मौलिक हकको रूपमा राखी संवैधानिक मान्यता प्रदान गरिएको देखिँदा अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिबद्धताअनुरूपको दायित्व पूरा गर्नका लागि समेत छिटो नियमावलीको तर्जुमा हुनु आवश्यक देखिन्छ । जातीय भेदभाव तथा छुवाछूतसम्बन्धी ऐन तर्जुमा भएको पाँच वर्षको अवधि व्यतित भइसकेको अवस्थामा पनि नेपाल सरकारका तर्फबाट नियमावली तर्जुमा नभएको कार्यलाई अनुचित विलम्ब नै मान्नुपर्ने ।
- वर्तमान समाज २१ औं शताब्दीमा प्रवेश गरिसकेको अवस्थामा दासयुगीन कुसंस्कार र कुरीति तथा समाजलाई विभाजित गरी मानव-मानवका बीच अनुचित भिन्नता ल्याउने सबै प्रकारका जातीय भेदभावलाई संविधानले नै निषेधित कार्यको रूपमा राखेको देखिन्छ । यसरी संविधानमा उल्लिखित व्यवस्था कार्यान्वयनको लागि तर्जुमा भएको जातीय विभेद र छुवाछूत (कसूर र सजाय) ऐन, २०६८ को सहज कार्यान्वयनको लागि आवश्यक नियमावलीको तर्जुमा लामो समयसम्म हुन नसक्दा उक्त ढिलाइका कारण संवैधानिक व्यवस्थाको कार्यान्वयनमा नै परोक्षरूपमा असर पर्ने जाने देखिन्छ । ऐनमा उल्लिखित व्यवस्थाको वास्तविकरूपमा कार्यान्वयन गर्नका लागि आवश्यक नियमावली तर्जुमाको विषयलाई विभिन्न बहानामा ढिलाई गरिरहनु संवैधानिक तथा कानूनी आवश्यकताको रोहमा समेत उचित मान्न नसकिने ।

## मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार

१.	तेजबहादुर रानामगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६०, अंक ४ नि.नं. ८८०४)	२०३
२.	नेपाल सरकार वि. ज्योति राई (ने.का.प.२०६०, अंक ७, नि.नं. ८८५८)	२०३
३.	उत्तम लामा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ९, नि.नं.७४३२)	२०३
४.	नेपाल सरकार वि. शेरबहादुर लामासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ७, नि.नं.७९९६)	२०५
५.	नेपाल सरकार वि. पारसनाथ पाठकसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ९, नि.नं.८०१४)	२०५
६.	नेपाल सरकार वि. रविन्द्र सिलवाल (ने. का.प. २०६६, अंक २, नि.नं. ८०७३)	२०६
७.	फूलमती श्रेष्ठ (महर्जन) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०८)	२०६
८.	श्याम भन्ने रूपबहादुर क्षेत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक १२ नि.नं. ८७३२)	२०६
९.	मिरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७३)	२०७
१०.	नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६४)	२०८
११.	उद्धव प्रसाद आचार्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१,अंक १२, नि.नं. ९३०८)	२०९
१२.	गोमा पाँचकोटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३३३)	२१०
१३.	लोकबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२, अंक २ नि.नं. ९३४६)	२१०
१४.	लाक्पा तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ११, नि.नं. ९४९६)	२१३
१५.	योगबहादुर लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५२५)	२१४
१६.	नेपाल सरकार वि. पुष्पा तामाङ (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४३)	२१४
१७.	नेपाल सरकार वि. सोमबहादुर तामाङ (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६७७)	२१५
१८.	लाक्पा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८४)	२१५
१९.	भगीरथ दाहल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२४)	२१६
२०.	नेपाल सरकार वि. शान्ति वि.क. (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६८)	२१७
२१.	नेपाल सरकार वि. सानुमाया राई (श्रेष्ठ) (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९३४)	२१७
२२.	सानुमाया राई (डंगोल) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३५)	२१८
२३.	करवीर शाही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं. ९९५८)	२१८
२४.	दीपेन्द्र पाठक वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५२)	२१९
२५.	नेपाल सरकार वि. शंकर वि.क (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७०)	२१९
२६.	नेपाल सरकार वि. ठगबहादुर सुनार (ने.का.प. २०७५,अंक ९ नि.नं. १००९०)	२१९
२७.	याङ्गचेन तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११८)	२००
२८.	बसन्त रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१८५)	२००

२९.	बेदबहादुर मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९०)	२२०
३०.	नेपाल सरकार वि. राजकुमार सोनार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९३)	२२०
३१.	बसन्त परियार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४२)	२२०
३२.	बसन्त रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६६)	२२१
३३.	नेपाल सरकार वि. शोभा वादी (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२७४)	२२१
३४.	ताराबहादुर वस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १००२५)	२२१
३५.	विनोद ऋषिदेव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०५४४)	२२२
३६.	श्यामकुमार राम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३४९)	२२२
३७.	नेपाल सरकार वि. विनोद ढकाल (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०४१२)	२२२
३८.	नेपाल सरकार वि. मुन्ना मगर (ने.का.प. २०७७, अंक १०, नि.नं. १०५९६)	२२२

## मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार

### १. तेजबहादुर रानामगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६०, अंक ४ नि.नं. ८८०४)

- पीडितको मौकाको प्रमाणित बयानलाई अन्य प्रमाणहरूले सिलसिलाबद्ध रूपमा समर्थन गरेको अवस्थामा जीउमास्ने बेच्ने मुद्दाकी पीडितले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नगरेको कारणले मात्रै सो घटना नभएको र त्यसमा संलग्न प्रतिवादीले कसूरबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने ।
- जीउमास्ने बेच्ने जस्तो गम्भीर प्रकृतिको मुद्दामा पीडित व्यक्तिले मौकामा गरेको बयान प्रमाणित गराउनु पर्ने कानूनी व्यवस्थाको खास प्रयोजन र महत्व हुन्छ । सो कुरालाई नजरअन्दाज गरी केवल पीडितको बकपत्रलाई मात्र कसूर स्थापित गर्ने प्रमाणको रूपमा हेरिनुपर्छ भन्ने सूत्रवत् मान्यता राख्नु न्यायोचित र विवेकसम्मत हुन नसक्ने ।

### २. नेपाल सरकार वि. ज्योति राई (ने.का.प. २०६०, अंक ७ नि.नं. ८८५८)

- सर्वोच्च अदालतको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारलाई क्रमशः हलुका गर्दै लैजाने विधायिकाको मनसाय रहेको तथ्य विधायिकी इतिहासबाट स्पष्ट देखिएको अवस्थामा विधायिकाको उक्त मनसायविपरीत हुने गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को व्यवस्थाको प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- न्याय प्रशासनसम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०६७ द्वारा संशोधित न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) को कानूनी व्यवस्था अनुसार शुरू अदालत, निकाय वा अधिकारीबाट तीन वर्षभन्दा कम सजाय गरेको र पुनरावेदन अदालतले सो सजाय उल्टी वा केही उल्टी गरेको अवस्थामा पुनरावेदन अदालतको उक्त फैसलाउपर यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्न नसक्ने ।
- पुनरावेदन अदालतबाट वादी र प्रतिवादीहरूमध्ये ज-जसको हकमा एकैपटक फैसला भएको छ, सो आधारमा एकैचोटि फैसला भएकाको हकमा यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने र नलाग्ने निष्कर्ष निकाल्नु पर्दछ, भन्ने न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ९ को मनसाय भएकाले भविष्यमा के कस्तो होला भन्ने अनुमानको आधारमा अमुक प्रकारको निष्कर्ष निकाल्न नमिल्ने ।

### ३. उत्तम लामा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक ९, नि.नं. ७४३२)

- सामान्य अवस्थामा विधायिकाले कुनै कानून क्रियाशील हुनुभन्दा पहिले नै घटेको कुनै कार्यलाई पछाडि बनेको कानूनले अपराधको रूपमा परिभाषित गर्न र साविकमा कम गंभीर मानिने अपराधलाई वढी गंभीर बनाउन तथा कम सजाय हुने अपराधलाई वढी सजाय हुने गरी कानूनी व्यवस्था गर्न एवं प्रमाण सम्बन्धी नियममा संशोधन गरी कम प्रमाणको आधारमा पनि कसूरदार ठहर गर्न सकिने गरी कानून निर्माण गर्न नसक्ने ।
- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १४ को उपधारा (१) अनुसारकुनै

कार्य गर्दा त्यस्तो कार्यलाई कानूनले दण्डनीय कसूर नमानेको अवस्थामा पछाडि बनेको कानूनले अगाडि नै भइसकेको कार्यलाई दण्डनीय कसूर घोषणा गरी सजायको व्यवस्था गर्न र त्यस्तो कानूनको प्रयोग गरी अगाडि नै घटेको वारदातसंग सम्बन्धित व्यक्तिलाई सजाय गर्न तथा कसूर गर्दाको अवस्थामा कानून बमोजिम हुन सक्ने सजाय भन्दा बढी सजाय गर्न नमिल्ने संवैधानिक प्रत्याभूति प्रदान गरिएको स्पष्ट हुने ।

- मुलुकी ऐन जीउ मास्नेबेच्नेको महलको १ नं. अनुसारमानिसलाई बेच्ने अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई बीस वर्ष कैदको सजाय तोकिएको देखिन्छ भने जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८ को उपदफा (१) मा मानिस बेच बिखन गर्ने व्यक्तिलाई दश वर्ष देखि बीस वर्षसम्म कैद हुने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । यसबाट प्रतिवादीहरूले कसूर गर्दाको अवस्थामा मानिसलाई बिक्री गर्ने कार्यलाई कानूनले अपराध नमानेको वा पछाडि बनेको कानूनले अगाडि गरिएको कार्यलाई कसूर मानी साविकको कानूनमा भएको भन्दा बढी सजायको व्यवस्था गरेको भन्न मिल्ने अवस्थासमेत रहेको देखिन नआएकोले जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई Ex Post Facto Law मानी प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूलाई उक्त ऐन अनुसार गरिएको सजायलाई Ex Post Facto Law सम्बन्धी अवधारणा विपरीत भएको मान्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- जाहेरवालीलाई ललाई फकाई भारत वम्बैमा लगी बिक्री गर्ने कसूरजन्य कार्य गरेको भनी अभियोग लगाउदाको अवस्थामा विपेश कानूनको रूपमा जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लागू भइसकेकोले उक्त ऐनको दफा ११ तथा मुलुकी ऐन प्रारम्भिक कथनको ४ नं.को कानूनी व्यवस्था अनुसारसोही ऐन अनुसारको अभियोग लगाउनु पर्ने ।
- कसूर गर्दाको अवस्थामा नै मुलुकी ऐन जीउ मास्नेबेच्नेको महलले जीउ मास्नेबेच्ने कार्यलाई कसूर मानी रहेकोले पछाडि बनेको जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले मात्र जीउ मास्नेबेच्ने कार्यलाई पहिलो पटक अपराध बनाएको वा जीउ मास्नेबेच्ने कार्य गरे वापत साविकमा हुन सक्ने सजाय भन्दा बढी सजाय तोकेको भन्ने नदेखिने ।
- फौजदारी कसूर घोषणा गर्ने सारवान कानूनी व्यवस्था अनुसारसाविक देखि हालसम्म मानिसलाई बेच बिखन गर्ने कार्यलाई गंभीर अपराध मानी कठोर सजायको व्यवस्थासमेत गरिरहेको अवस्थामा पछाडि निर्माण गरी लागू गरिएको कानूनले त्यस्तो कसूरको अनुसन्धान तहकिकात सम्बन्धी कार्यविधिगत विषयमा नयाँ व्यवस्था गर्दछ भने कार्यविधिका सम्बन्धमा मुद्दाको अनुसन्धान हुँदा विशेष कानूनको रूपमा रहेको कानूनको व्यवस्थालाई नै अनुसरण गर्नुपर्ने कुरामा कुनै द्विविधा हुन सक्दैन किनकि पछि निर्माण गरिएको ऐनमा भएको कार्यविधिको अनुसरणबाट कसूर गर्दाको अवस्थामा अभियुक्तले गरेको फौजदारी कसूरको दायित्व निर्धारण गर्ने कुरामा निजलाई कुनै प्रतिकूल असर पर्ने अवस्था नरहने ।
- प्रमाण सम्बन्धी विषयमा तथा कार्यविधिका सम्बन्धमा पश्चातदर्शी असर (Retrospective Effect) दिई बनाइएका कानूनलाई Ex Post Facto Law सम्बन्धी अवधारणा विपरीत निर्माण गरिएको कानून मान्न नमिल्दा प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई Ex Post Facto Law



मानी सो ऐन अनुसारको कार्यविधि अपनाई अभियोग लगाइएको भन्ने कारणले मात्र पुनरावेदक प्रतिवादीलाई संविधानको धारा १४ को उपधारा (१) विपरीत सजाय भएको मान्न मिल्ने नदेखिने ।

- एकै वारदातमा एकै अभियोग पत्रवाट कारवाही चलाइएको र सो अनुसारकुनै प्रतिवादीको हकमा अभियोग प्रमाणित भइरहेकोमा मुद्दा दायर गर्दा फरार रहेको कारण मुलतवीमा रहेको मुद्दा मुलतवीवाट जगाई फैसला गर्दा अगाडि भएको फैसलावाट स्थापित हुन आएको तथ्यलाई अस्वीकार गरी प्रतिवादीलाई सजायवाट उन्मुक्ति दिनु मनासिब तथा तर्कसंगत नहुने ।
- कानून बमोजिम कसूरदार ठहरेको अपराधीलाई साना तिना प्राविधिक कुराहरूका आधारमा निजले गरेको अपराधको अपराधिक दयित्ववाट निजलाई मुक्त (Exonerate) गर्दा अपराधी आफुले गरेको कसूरको सजायवाट बच्ने (Impunity) हुने अवस्था तथा त्यसवाट समाजमा पर्ने सामाजिक असर समेतको दृष्टिकोणवाट त्यस्तो हुनुलाई कानूनसम्मत तथा औचित्यपूर्ण मान्न नमिल्ने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. शेरबहादुर लामासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ७, नि.नं. ७९९६)

- कसूरको अनुपातमा सजाय गर्नुपर्ने गरी तजवीजी अधिकार (Discretionary power) अदालतलाई प्रदान गरेको पाइदा सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद ऐनले नै निर्धारण गरेको अवस्थामा कसूरको गम्भीरताको आधारमा कसूरको मात्रा निर्धारण गरी सोही अनुपातमा सजाय गर्ने गरी न्यायपूर्ण ढंगले तजवीजी अधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने ।
- अन्य प्रतिवादीहरू तथा पीडितको साथमा लागि जानुसम्मको क्रियाकलाप कसूरको रूपमा मानेको अवस्थामा पनि त्यस बापत अधिकतम वा उच्चतम सीमाको सजाय गर्नु न्यायपूर्ण नहुने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. पारसनाथ पाठकसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं. ८०१४)

- सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दामा वारदात वा कसूरको विषयमा कसै उपर पोल गरी दरखास्त वा निवेदन मुद्दा हेर्ने अड्डा समक्ष पठाउन सकिने र त्यसमा सनाखत गराई थप प्रमाणसमेत खुलाउन लगाई आरोपित व्यक्तिलाई पक्री कारवाही गर्न सकिने सम्मको व्यवस्था रहेको तर त्यस्तो निवेदनले एकपटक अभियोग पत्र दायर भैसकेको मुद्दाको आरोपित व्यक्तिले सफाई पाउन प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्न नसक्ने ।
- सरकार वादी फौजदारी मुद्दामा मुद्दा हेर्ने सम्बन्धित अड्डाको आदेश विना अभियोग पत्र वा प्रतिवादीको बयानमा उल्लेख नभएका साक्षी वा प्रमाणहरू जुनसुकै अवस्थामा ग्राह्य हुने वा त्यसरी पेश भएका प्रमाणहरूले प्रामाणिक महत्व राख्न नसक्ने ।
- अ.व ७७(१) तथा ९० नं. को प्रकृति एवं परिधिभित्र नपर्ने निवेदन तथा सोलाई सनाखत गरी दिएको भनिएको बयान प्रमाण लाग्न सक्ने कानूनी आधार प्रष्ट हुन नसकेको अवस्थामा त्यसैलाई अकाट्य प्रमाण मानी अभियोग दावीवाट सफाई दिन नमिल्ने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. रबिन्द्र सिलवाल (ने. का.प. २०६६, अंक २, नि.नं. ८०७३)

- कुनै महिलाले आफुलाई कसैले बेच्यो भनी जाहेरी दिई सोही अनुरूप बयान प्रमाणित गराएकै भरमा निजको सो कथनलाई समर्थन गर्ने अन्य प्रमाण भए नभएतर्फ नहेरिने हो भने जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ७ को कानूनी प्रावधानको दुरुपयोग हुन सक्ने भएकाले उक्त दफा ७ को प्रावधानलाई एकतर्फी रूपमा पीडित भनी जाहेरी दिने वा बयान प्रमाणित गराउनेको सन्दर्भमा मात्र नहेरी अपराध घटे नघटेको, आरोपित प्रतिवादीले अपराध गरेको प्रमाण रहे नरहेको, प्रतिवादीले आफ्नो निर्दोषिताको प्रमाण दिन सके नसकेको समग्र वस्तुतर्फ अदालतको ध्यान जानुपर्ने ।

#### ७. फूलमती श्रेष्ठ (महर्जन) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०८)

- फौजदारी अपराधमा सजायको माग गरी अभियोग लगाई अदालतसमक्ष पेश गरेको अभियुक्तले अपराध स्वीकार गर्छ भने अन्य प्रमाण बुझ्न नपर्ने ।
- अभिभावकको मञ्जुरी हुँदैनमा त्यस्तो कार्य कानूनअनुरूप नहुने ।
- कलिला नाबालक केटाकेटीहरूलाई सर्कस जस्तो जोखिम काममा लगाउन विदेश पुऱ्याएर बिक्री गरी रकम लेनदेन गरी जोखिम काममा लगाई छाडी आउने कार्यलाई निर्दोष मान्न नमिल्ने ।
- महिलाउपर हुने गम्भीर अपराधमा नाबालक र महिलाहरूको हक रक्षा गरी नाबालक र महिलाहरूलाई न्याय दिलाउन भारतमा भएको अनुसन्धानको सिलसिलामा संकलित प्रमाणलाई नेपाली अदालतले प्रमाणमा लिन सक्ने व्यवस्था गर्न आवश्यक देखिने ।
- अपराधबाट पीडित बालबालिकाको संरक्षण र उनीहरूको हितको लागि नेपाल सरकार र नेपालको न्यायपालिका दुवै नेपाल कानून र अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि एवं अन्य Declaration हरूलाई लागू गर्न कटिबद्ध हुनुपर्ने ।

#### ८. रूपबहादुर क्षेत्री वि .नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक १२ नि.नं.८७३२)

- मुद्दा हेर्ने न्यायाधीश समक्ष गरेको प्रमाणित बयानलाई दबाव र प्रभावमा भए गरेको मान्ने हो भने न्याय प्रणाली नै निष्फल हुने अवस्था रहन्छ । मुद्दाको न्याय निरोपण गर्ने न्यायाधीशसमक्ष भएको त्यस्तो प्रमाणित बयान नै स्वतन्त्रपूर्वक नभएको भन्ने अविश्वसनीय कथनलाई स्वीकार गर्न नसकिने ।
- बकपत्र तत्काल नै हुने नभई समयको अन्तरालपछि मात्र भिकाई गरिने परम्परा रहेको अवस्थामा जाहेरवालाहरू पनि प्रभावमा अन्यथा बकपत्र गर्न सक्ने स्थिति इन्कार गर्न नसकिने ।
- जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ विशेष प्रकृतिको ऐन भएकोले पछि जाहेरवाला पीडित Hostile हुन सक्ने महसुस गरी अदालतबाटै पीडितको बयान प्रमाणित गराउनु पर्ने कानूनी प्रावधान विद्यायिकाद्वारा राखिएको र सो बमोजिम नै प्रमाणितसमेत भएको बयान व्यहोरालाई पछि आएर होइन भनिदिएकै भरमा प्रमाण ग्राह्य नहुने भन्न नहुने ।
- कसैले पनि न्यायिक प्रक्रियामा सत्य तथ्य कुरा खोली सही निष्कर्षमा पुग्न सहयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा अदालत मात्रैले सही तथ्य पत्ता लगाई वास्तविक न्याय

गर्न असमर्थ हुन्छ । भूटो कुराको जाहेरी दिने, बयान कागज प्रमाणित गरी दिने अदालतमा एक किसिमले आफ्नो भएको व्यहोरा लेखाई प्रमाणित गर्ने गर्नु लगाउन अनि साक्षी परीक्षणको प्रक्रियामा अन्यथा व्यहोरा लेखाई सत्य तथ्य नै भ्रमित गर्ने गरी विरोधाभाषपूर्ण कुराहरू राख्न अन्य व्यक्तिहरूको अतिरिक्त स्वयं पीडित भनेका मानिसहरूलाई पनि छूट दिन सकिन्छ । राज्य र कानूनका संयन्त्रहरूलाई हलुकासँग आफ्नो स्वार्थमा प्रयोग गर्ने र अरूको हक हितमा प्रतिकूल स्थिति सिर्जना गरी राज्यका उपर अनुचित दायित्व सिर्जना गर्ने कार्य कुनै विन्दमा पनि सत्य वा ग्राह्य हुन नसक्ने ।

- आवश्यक सुरक्षा र समर्थनका अभावमा न्यायिक प्रक्रियामा यथार्थ सहयोग गर्नु जोखिमपूर्ण हुने भै वाध्यतावस आफ्नो सही कुरा पुष्ट्याई गर्न सक्ने गरी बकपत्र गर्न नसकेकोसमेत स्थित रहिरहेमा आफ्नो पूर्व कथनको विपरीत लाभको लागि अन्यथा बकपत्र गर्न बाध्य हुने स्थिति आउँछ, जुन अपराधीलाई न्यायको प्रक्रियामा ल्याई दण्डित गर्ने र समाजमा न्याय र सुरक्षाको वातावरण सिर्जना गर्ने कुरामा बाधक बन्न सक्छ । त्यस्तो स्थिति गम्भीर स्थिति मान्नुपर्ने ।
- पीडितहरूले पछिल्लो समयमा अदालतमा बकपत्र गर्दा दिएको अभिव्यक्ति जे भए पनि सोभन्दा अघि निजहरूको उद्धार गरी गरेको कागज एवं अदालतमासमेत उपस्थित भै प्रमाणित गरी दिएको बयान कागजको मान्यतालाई नै शून्य हुने गरी पछिल्लो समयमा अदालतमा गरेको बकपत्रको अभिव्यक्ति ग्राह्य एवं विश्वसनीय मान्न नसकिने ।
- वारदात घटनाको समय अन्तरालपछि कसैलाई सफाइ दिन सहयोग गर्ने हिसावले पछि अन्यथा बकपत्र गरेको देखिए पनि तथ्यगत सबूद र घटनावलीले अभियोग दावीको कसूर पुष्टि गरेको कुराबाट निर्णय हुने हुनाले ज्यकतर्षभ भै पछिबाट गरेको त्यस्तो बकपत्रले मुद्दाको तथ्यमा तात्त्विक असर पर्न नसक्ने ।
- फौजदारी अपराधमा अभियुक्तले अपराध गरेको हो कि होइन भन्ने वस्तुगत तथ्य र सबूद प्रमाणहरूको आधारमा निर्णय गर्ने कुरा भएकोले अपराधीलाई (बचाउ गर्ने नियतले प्रमाणित बयानलाई अन्यथा भनी Hostile भै पीडितले बकपत्र गर्दा अपराध छिप्न नसक्ने ।

#### ९. मिरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७३)

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्तो गम्भीर प्रकृतिको फौजदारी कसूरको बारेमा जाहेरी दिने पीडित वा अन्य व्यक्तिले आफूले एकपटक दिएको बयान फेर्दै हिंड्ने वा अदालतले बोलाएको समयमा उपस्थित नभई अदालतलाई असहयोग गर्ने हो भने एकातिर त्यस्तो अपराधको कसूरदारलाई सजाय गर्ने राज्यको उद्देश्य नै पराजित हुन जाने र अर्कोतर्फ विनाकारण यस्तो गम्भीर प्रकृतिको कसूर गन्यो भनी कसैका विरुद्ध जथाभावी उजूर गर्दै हिंड्ने, तर त्यसको विवेकसम्मत् निरूपण गर्ने न्यायिक प्रक्रियाबाट भाग्ने प्रवृत्ति पनि पैदा हुन जाने ।
- जस्तोसुकै वैध कारण परी वा काबूबाहिरको परिस्थिति परी बयान फेरेको वा अदालतले बोलाएको समयमा उपस्थित हुन नसकेको अवस्थामा पनि पीडित वा जाहेरवालालाई अनिवार्य रूपमा कैद सजाय गर्नुपर्ने व्यवस्थाले मानव बेचबिखन

तथा ओसारपसार जस्तो गम्भीर प्रकृतिको अपराधबाट पीडित व्यक्तिलाई अभूत बढी पीडित बनाई थप हिंसाको शिकार बन्नुपर्ने र न्यायबाट बञ्चित हुने अवस्था आउँछ। फलस्वरूप आफैँ विरुद्ध भएको गम्भीर अपराधको बारेमा पीडितले सूचना नै नगर्ने वा गर्न नसक्ने परिस्थिति सिर्जना हुने।

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ दफा १५ को उपदफा (६) को कार्यान्वयनले पीडित व्यक्ति वैध कारणले अदालतले तोकेको समयमा उपस्थित हुन नसकेमा वा पहिले दिएको बयान भन्दा प्रतिकूल हुने गरी वाध्यात्मक परिस्थितिवश बकपत्र गरेको अवस्थामा समेत दण्डित भई थप पीडित बन्नुपर्ने परिस्थिति सिर्जना गरिदिएको छ। अदालतले पीडितको प्रतिकूल साक्ष्य (Hostile Witness) वा अनुपस्थितिको विषयमा न्यायिक विवेक प्रयोग गर्न सक्ने कुराको अवरोधको रूपमा रहेको कानूनी प्रावधानलाई विवेकसम्मत र उचित मान्न नसकिने।
- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको अपराधबाट पीडित व्यक्तिलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १७ बमोजिम भराई दिने ठहर भएको क्षतिपूर्ति रकम भराउने प्रक्रियामा राज्यको संयन्त्रबाट सहयोग र पहल नहुने हो भने यस्ता अपराधबाट पीडितले न्यायको महसूस गर्न नसक्ने।
- ऐनको दफा २६ बमोजिम पीडितलाई पर्याप्त सुरक्षा प्रदान गरिनु पनि उत्तिकै आवश्यक छ। यी समग्र व्यवस्थाहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयनबाट मात्रै मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको अपराधबाट पीडित व्यक्तिले ऐनको दफा १५(६) बमोजिम अदालतले बोलाएको समयमा उपस्थित भई न्यायिक प्रक्रियालाई सहयोग गर्न समर्थ हुने।
- निवेदकले वैधताको प्रश्न उठाएको दफा १५ को उपदफा (६) को कानूनी व्यवस्थालाई केवल पीडित व्यक्ति वा जाहेरवालाको एकपक्षीय कर्तव्यको रूपमा थुपारी त्यसको उल्लङ्घनबापत निरपेक्ष कैदको सजाय गर्नुपर्ने गरी वाध्यात्मक व्यवस्था गर्ने प्रावधानलाई उचित र विवेकसम्मत मान्न नसकिने।

#### १०. नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं.९०६४)

- घटनाबाट पीडित व्यक्तिले घटनाको तत्कालपछि व्यक्त गरेको कुरा अदालतले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(ख) बमोजिम प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने।
- आफूलाई बिक्री गरेको ठाउँबाट भागी काठमाडौँ आई प्रहरीसमक्ष व्यक्त गरेको कुरा अदालतमा सनाखत गरी दिएको र पछि साक्षी सरह अदालतमा उपस्थित भई सोही बमोजिम बकपत्र गरी दिएकोसमेत अवस्थामा निजको सो कथन प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(ख) बमोजिम प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ। यस्तो प्रत्यक्ष प्रमाणको विद्यमानतामा प्रतिवादीको इन्कारी बयान मात्र निजको निर्दोषिता प्रमाणित हुन नसक्ने।
- प्रतिवादीले पीडितलाई काठमाडौँबाट कलकत्ता लगी सोबापत रकमसमेत प्राप्त गरेको देखिएवाट निजले बिक्री गरेको मान्नुपर्ने र सो कुरा अदालतमासमेत स्वीकार गरेको देखिएको र अदालतमा स्वइच्छापूर्वक व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिम अभियुक्तको विरुद्ध प्रमाणमा लिनुपर्ने।

### ११. उद्धवप्रसाद आचार्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०८)

- आफैले लगेकी महिलाको स्थितिका बारेमा प्रतिवादी मौन रहेको र पीडितको अवस्था प्रतिवादीको कारणबाट अज्ञात रहेको अवस्था हुँदा त्यसरी अज्ञात रहेकी महिलाका पति जाहेरवाला स्वयमूले किटानी जाहेरी दिई अदालतमा गरेको बकपत्रको घटनाक्रमबमोजिम नै प्रतिवादीहरूले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा स्वीकार गरेको अवस्था हुँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क) बमोजिम वारदातका पीडित व्यक्तिले वारदातपश्चात वारदातको विषयमा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाणयोग्य हुने हुँदा त्यस्तो प्रमाण ग्राह्य नभएको भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर कानूनसम्मत् हुन नआउने ।
- पीडित मैयाँ गिरीलाई भारतको वेश्यालयमा लगी भा.रू.२७,५०० ।- मा बिक्री गरेको भनी यी प्रतिवादीहरू प्रहरीसमक्ष आरोपित कसूरमा मुख साबित रहेका र अदालतमा बयान गर्दा विवाह गरी काठमाडौं लगेको भनी उल्लेख गरे पनि निज पीडितको हालको अवस्था प्रतिवादीहरूले प्रकाश नगरेबाट ललाई फकाई विवाह गर्ने भ्रुट्टा आशवासनमा पारी आफ्नो कब्जामा लिई निज पीडितको घरबाट छुटाई लगेको प्रतिवादीहरूको उक्त कार्य निरपेक्ष दायित्वान्तर्गतको अपराध भएबाट आफू निर्दोष रहेको भन्ने प्रमाणको भार प्रतिवादीहरूले पुऱ्याउनुपर्ने ।
- प्रहरी र अदालतसमक्ष प्रतिवादीहरूले गरेको बयानबाट प्रतिवादीहरूले वादीलाई विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई आफ्नो कब्जामा लिएपछि निजको अवस्था हालसम्म अज्ञात रहेको र प्रतिवादीहरूले त्यसरी आफूले कब्जामा लिएकी व्यक्तिलाई प्रकाश नपारेबाट प्रतिवादीहरूकै कार्यबाट निजको अवस्था अज्ञात रहेको र प्रतिवादीहरूले आफ्नो निर्दोषिता स्थापित गर्न नसकेबाट प्रतिवादीहरूले दावीबमोजिम कसूर गरेको देखिन आउने ।
- दुईवटा वारदातमा एकसाथ मुद्दा चलेको वा पहिलो वारदातमा थुनामा बसेको अवस्थामा अर्को मुद्दा पनि चली फैसला भई फैसलाबमोजिम लागेको कैद सजाय ठेकिएको अवस्था नभई पहिलो मुद्दामा भएको फैसलाले लागेको कैद सजायमा मिति २०५४।८।९ देखि २०६३।९।२३ सम्म कैदमा बसी कैदबाट छुटेपछिमात्र अर्को वारदातमा अनुसन्धान भई मिति २०६४।५।१९ मा अभियोग दायर भएको हुँदा पहिलो मुद्दामा भएको फैसलाले लागेको कैद भोग गरी कैदबाट छुटिसकेपछि प्रस्तुत वारदातमा मुद्दा चली पछिल्लो मुद्दामा भएको कैद सजायलाई कैदबाट छुटिसकेको पहिलो मुद्दामा कैदमा बसेको अवधिसमेत गणना गरी सजाय निर्धारण गर्न दण्ड सजायको महलको ४१ नं. विपरीत हुन जाने ।
- पहिलो मुद्दामा कैद भुक्तान भई कैदबाट छुटेपछि अर्को वारदातमा अभियोग दायर भई भएको फैसला बमोजिम कैद सजाय भोगिरहेको हुँदा उक्त सजाय निर्धारण गरिएको निर्णयलाई दण्ड सजायको महलको ४१ नं.को प्रतिकूल मान्न मिल्ने नदेखिने ।
- बेग्लाबेग्लै वारदात भई चलेका बेग्लाबेग्लै मुद्दामा फरकफरक मितिमा फैसला भएका र पहिलो मुद्दामा लागेको कैद भुक्तान भएपछि पछिल्लो मुद्दा दायर भएको त्यस्तो स्थितिमा अधिल्लो मुद्दामा ठहर भएको कैद सजायबमोजिम कैदमा बसेको अवधिलाई पछिल्लो मुद्दामा लागेको कैद असुल गर्ने प्रयोजनले गणना गर्न मिल्ने नदेखिने ।

- सजायको न्यूनतम् र अधिकतम् हद ऐनले नै निर्धारण गरी कसूरको अनुपातमा सजाय निर्धारण गर्ने तजबिजी अधिकार अदालतलाई प्रदान गरेको अवस्था हुँदा कसूरको गम्भीरताको आधारमा सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- दुवै मुद्दा एकैसाथ दायर भएको वा एकैसाथ फैसला भएको अवस्था भए ठूलो कैद सजायमा सानो कैद सजाय खापिएर एकैसाथ कैद भुक्तानी हुने कानूनी व्यवस्था भएकोमा एकसाथ मुद्दा नचलेको र एकसाथ फैसला नभई पहिलो मुद्दामा कैद भुक्तान भएपछि दोस्रो मुद्दा चलेको स्थिति र जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) ले अधिकतम् र न्यूनतम् हदको सजायको व्यवस्था गरेकोमा प्रतिवादीहरूलाई अधिकतम् सजाय नगरी न्यूनतम् सजाय ठहर गर्दा कानून र न्यायको उद्देश्य पनि पूरा हुने र प्रतिवादीहरूलाई पनि प्रतिकूल असर पर्न जाने अवस्थासमेत देखिन नआएबाट पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई बेमनासिव भन्न मिल्ने ।

### १२. गोमा पाँचकोटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३३३)

- कतिपय सङ्गिन प्रकृतिका फौजदारी अपराधमा पीडितले समाजमा बेहोर्नुपर्ने क्षति, अपराधबाट समाजलाई पुग्न जाने असर तथा अपराधलाई निरूत्साहित गर्न राज्यले निर्वाह गर्नुपर्ने नियन्त्रणकारी भूमिकासमेतलाई मध्यनजर गरी प्रमाणको भार (Burden of proof) आरोपित पक्षलाई नै सार्ने गरी कठोर कानूनी व्यवस्था गर्नुपरेको हो । अपराधमा संलग्न पक्ष पेशेवर हुन सक्ने र अपराध बढो योजनाबद्ध एवम् सङ्गठित तरिकाले हुन सक्ने र कतिपय सङ्गठित आपराधिक समूहको संलग्नतामा समेत अपराध हुन सक्ने भएकाले अपराधमा संलग्न पक्ष नै पहिचान गर्न कठिन हुन सक्ने परिस्थितिको आँकलन गरेर नै विधायिकाले कानूनको निर्माण गरेको हो । प्रमाण सङ्कलनका क्रममा हुन सक्ने कतिपय कमजोरीको फाइदा अपराध गर्ने पक्षलाई नै नपुगोस् भन्ने नै विधायिकी मनसाय हुने ।

### १३. लोकबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४६)

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ को दफा ४(२) को खण्ड (ख) बमोजिम कसूर हुनको लागि कुनै पनि व्यक्तिको बेचबिखन एवम् ओसारपसारको कार्य सम्पन्न हुनै पर्ने भन्ने देखिँदैन । सो उद्देश्यको लागि त्यस्तो व्यक्तिलाई आफू बसिरहेको घर, स्थान तथा व्यक्तिबाट छुटाई नेपालभित्रको एक स्थानबाट अर्को स्थानमा लैजाने कार्य भइसकेको तर गन्तव्य स्थानमा पुऱ्याउन बाँकी रहेको अवस्थामासमेत सो कसूर भएको मानिने ।
- मुलुकी ऐन, विहावरीको २ नं. मा “विहावरी गर्दा महिला र पुरूषको उमेर संरक्षकको मन्जुरी भए अठार वर्ष र संरक्षकको मन्जुरी नभए बीस वर्ष नपुगी विहावरी गर्न गराउन हुँदैन” भनी गरेको व्यवस्थाले संरक्षकको मन्जुरी भएमा महिला र पुरूष दुवैको उमेर १८ र संरक्षकको मन्जुरी नभए २० वर्ष उमेर नपुगी विवाह गर्न गराउन नहुने व्यवस्थाअनुसार विवाह हुँदा न त पीडितको संरक्षकको मन्जुरी थियो भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर छ नत पीडितको उमेर २० वर्ष पुगिसकेको थियो भन्ने जिकिर लिन र सो पुष्टि हुने प्रमाण प्रस्तुत गर्न नै सकेको पाइन्छ । माथि उल्लेख भएअनुसार वारदातको समयमा पीडितको उमेर १४ वर्षमात्र रही वैध विवाहको लागि चाहिने उमेर पूरा भएको नदेखिँदा पीडित र प्रतिवादीको बीच भएको उक्त विवाह वैध विवाह नभई बालविवाह भएको तथ्य पुष्टि हुन आउने ।

- मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा “कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ” भन्ने व्यवस्था हुँदा कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको मान्नु पर्ने। पीडितको उमेर वारदातको बखत १६ वर्षभन्दा कम रहेको अवस्थामा पीडितसँग प्रतिवादीले विवाह गरेको वा पीडितले करणीको लागि सहमति जनाएको भन्ने जस्ता तर्कले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने।
- पीडितको उमेर १४ वर्ष रहेभएको अवस्थामा बालिकासँग भएको विवाहलाई वैध विवाह नमानिने र करणी लिनु दिनु गर्ने कार्य कानूनसम्मत नभई जबरजस्ती करणी भएको मानिने।
- पीडित स्वयम्ले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष उपस्थित भएर अपराधको सम्बन्धमा बयान गरेकी छन् र त्यस्तो बयान तुरुन्त नजिकको जिल्ला अदालतबाट प्रमाणित भएको छ भने पीडितको सो बयानको व्यहोरा मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐनको दफा ६(३) बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने।
- पीडित मौकामा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष उपस्थित भएर घटनाको बारेमा बयान मात्र दिइन् वा त्यस्तो घटनासँग सम्बन्धित कसूरको अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउन निजले नै जाहेरी वा उजुरी दिएको हुन् होइनन् भनी खोजिनीति गरिरहनु पर्ने र पीडित स्वयम्को उजुरी नभई पीडित बालिकाका माता(पिता वा संरक्षकले उजुरी वा जाहेरी दरखास्त दिएको कारणले मात्र मौकामा पीडितले गरेको प्रमाणित बयानको प्रमाणिकता शून्य हुने वा त्यस्तो बयान प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने भनी न्यायको रोहमा साँघुरो अर्थ गर्न नमिल्ने।
- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको अपराधको सम्बन्धमा पीडितको बयान प्रमाण ग्राह्य बनाउन बेचबिखन तथा ओसारपसार अपराधको उजुरी पीडित वा अरू कसले दियो भन्ने कुराभन्दा पीडितको बयान अदालतबाट प्रमाणित भयो वा भएन भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुने।
- पीडित बालिका आफैँले उजुरी नदिएको भन्ने प्राविधिक कारण देखाई अदालतबाट प्रमाणित भएको पीडितको बयान व्यहोरालाई पीडितले अदालतमा पुनःउपस्थित भई बकपत्र नगरेको भनी उक्त मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ६(३) को कानूनी प्रावधान प्रतिकूल हुने गरी अस्वीकार गर्न नमिल्ने।
- अपराधबाट पीडितलाई भराइने क्षतिपूर्तिले पीडितलाई पीडित हुनुभन्दा पूर्वको अवस्थामा पुऱ्याउनु वा पुनस्थापना गर्न सक्नु पर्छ। तसर्थ अपराध पीडितलाई वास्तविक र प्रभावकारी क्षतिपूर्तिको लागि क्षतिपूर्तिसम्बन्धी कानून बनाएर मात्रै हुँदैन, सो कानून आफैँमा उपयुक्त र प्रभावकारी हुनुको साथै सोको प्रभावकारी एवम् यथार्थपरक कार्यान्वयनसमेत हुनु अपरिहार्य हुने।
- बाल अधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ का पक्ष राष्ट्रहरूलाई बालबालिकाको हितका लागि आवश्यक संरक्षण र स्याहारको व्यवस्था गर्नुपर्ने तथा बाबुआमा,

कानूनी संरक्षक वा अन्य व्यक्तिको हेरचाहमा रहेको अवस्थामा बालबालिकामाथि हुने सबै किसिमको शारीरिक वा मानसिक हिंसा, क्षति वा दुर्व्यवहार, शोषण, यौन दुर्व्यवहारसमेतबाट बालबालिकालाई संरक्षण गर्न पक्ष राष्ट्रहरूले समुचित कानूनी, प्रशासनिक, सामाजिक र शैक्षिक उपायहरू अपनाउनु पर्ने गरी दायित्व तोकेको पाइन्छ। नेपाल पनि उक्त महासन्धिको पक्ष राष्ट्रको हैसियतले सो दायित्वबाट विमुख हुन मिल्ने नदेखिने।

- अब उपरान्त क्षतिपूर्ति पाउने यस्ता प्रकृतिका अपराधका पीडितहरूलाई अदालतको अन्तिम फैसलाले निर्धारण गरेबमोजिमको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारले एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्कालै उपलब्ध गराउने र सो रकम पीडकबाट सरकारी विगो सरह असुल उपर गर्ने व्यवस्था गर्न उपयुक्त हुने देखिँदा नेपाल सरकारसमेतबाट सो सम्बन्धी आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधार निर्माण हुनु जरूरी देखिने।
- अपराध पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हकलाई नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२ अन्तर्गतको बाँचन पाउने हकको अभिन्न अंश (integral part) को रूपमा राख्नुपर्ने हुन्छ। तसर्थ नेपालको सन्दर्भमा अपराध पीडितको क्षतिपूर्तिको हक उक्त धारा १२ अन्तर्गतको बाँचन पाउने हक अन्तर्गत सम्बोधन गरिनु पर्ने विषय हो भन्ने प्रस्ट हुन आउने।
- पीडितलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउँदा पीडितले अपराधबाट भोग्नु परेको पीडाको प्रकृति वा पीडाको कठोरता वा क्रूरतालाई नै क्षतिपूर्ति मापनको आधार बनाइनु पर्ने।
- पीडकको आर्थिक हैसियत वा क्षमताले त्यस्तो क्षतिपूर्तिमा निष्णायक स्थान प्राप्त गर्ने वा निर्णयको आधार बन्ने अवस्था सिर्जना गरिनु नहुने। अन्यथा पीडक पहिचान हुन नसकेको, फरार रहेको, आर्थिक अवस्था कमजोर रहेको वा कम उमेरको रहेको भन्ने जस्ता तर्कहरू अगाडि ल्याएर पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हक कुण्ठित वा सङ्कुचित हुन जाने।
- यस्तो अवस्था सिर्जना हुन गएमा पीडित बाँचन पाउने हकबाट नै वञ्चित भई पीडितको न्यायमा पहुँचसमेत स्थापित हुन नसकी पीडितको बाँचन पाउने मौलिक हक र आधारभूत मानव अधिकारले न्यायिक संरक्षणसमेत प्राप्त गर्न नसक्ने।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ र २० को व्यवस्था, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधान र अन्य मुलुकहरूको अभ्याससमेतको आधारमा हामीकहाँसमेत अपराध पीडितको क्षतिपूर्तिको हक बाँचन पाउने हकको अभिन्न अंश (integral part) को रूपमा मान्नुपर्ने हुन्छ। यसरी क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्नु अपराध पीडितको मौलिक हक हो। यस हकलाई व्यावहारिक, वास्तविक र पूर्णरूपमा कार्यान्वयन गरी पीडितलाई न्याय प्रदान गर्नु अदालतको दायित्व र राज्यको कर्तव्य हुने।
- पीडकको क्षतिपूर्ति तिर्ने आर्थिक हैसियत नभएको, पीडक पहिचान हुन नसकेको वा पीडक फरार रहेको अवस्थामा नागरिकको संरक्षकको हैसियतले अपराध पीडितलाई उक्त क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने।
- पीडितशास्त्र (Victimology) अनुसार अपराध गर्ने व्यक्तिको पहिचान भएको होस् वा नहोस्, अपराधको अभियोजन होस् वा नहोस् अपराधबाट पीडितले जीवन



निर्वाहको लागि क्षतिपूर्ति पाउनु पर्ने, सो क्षतिपूर्ति यथेष्ट (adequate) हुनुपर्ने र निजको पुनस्थापन (rehabilitation) तत्काल हुनुपर्ने एवं त्यस्तो क्षतिपूर्ति र पुनःस्थापन राज्यले नै गर्नुपर्ने ।

- महिला हिंसा, जबरजस्ती करणी, मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्ता मुद्दामा पीडितले भोगेको पीडा स्वरूप पाउने क्षति नागरिकको अभिभावक र संरक्षक भएको हैसियतले राज्य स्वयम्ले तत्काल उपलब्ध गराउनु राज्यको दायित्वभित्र पर्ने ।
- क्षतिपूर्तिबापतको रकम राज्यले पीडकबाट असुल उपर गर्ने सम्बन्धमा उपयुक्त कानूनी व्यवस्था लागू गर्न सक्ने ।
- पीडकबाट क्षतिपूर्ति भराउन नसकिएको भन्ने कारणले मात्र पीडितलाई क्षतिपूर्ति पाउने हकबाट वञ्चित गर्ने गरी प्रणालीले पीडितलाई थप पीडा दिन नमिल्ने ।
- पीडितले प्रतिवादीहरूबाट भराइ पाउने ठहर भएको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारबाट तत्काल उपलब्ध गराई सो रकम प्रतिवादीहरूबाट सरकारी बिगोसरह असुलउपर गर्नु, गराउनु एवं अब उप्रान्त यस्ता प्रकृतिका अपराधका पीडितहरूलाई अदालतको अन्तिम फैसलाले निर्धारण गरेबमोजिमको क्षतिपूर्ति रकम एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्काल उपलब्ध गराउन र सो रकम पीडकबाट असुल उपर गर्ने गराउने व्यवस्था मिलाउन यथाशीघ्र आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधारको निर्माण गर्नु गराउनु भनी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् को कार्यालयमा लेखी पठाउने ।

#### १४. लाक्पा तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ११, नि.नं. ९४९६)

- इन्कारी बयानलाई प्रतिवादीले समर्थन गर्ने प्रमाणहरू पेश गर्न सकेको देखिँदैन । आफ्नो मुलुकबाट अर्को मुलुकमा बिक्री भएकी पीडित महिलाले लगाएको कपडा र प्रयोग गरेका अन्य सामानहरू त्यसरी अन्यत्रको सामान्य चिनजानको मानिसको डेरा कोठामा फेला पर्नु कसूर अपराधको प्रमाणसँग सम्बन्धित हो । कसूर अपराध गर्ने व्यक्तिले आफूले गरेको कसूर अपराधबाट बच्न र कानूनी सजायबाट उम्कन जहिले पनि भ्रुष्टो बयान गर्ने हुँदा त्यसलाई सङ्कलित प्रमाणहरूबाट विश्लेषण र मूल्याङ्कन गरि न्याय निरूपण गर्नुपर्ने ।
- प्रतिवादीले पीडितलाई काठमाडौँबाट नेपालसरहदको काकडभिट्टासम्म पुऱ्याएको देखिएको र कानूनले पनि बिक्रीसमेतको लागि नेपालसरहदभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा पुऱ्याएको कार्यलाई कसूर मानेको हुँदा प्रतिवादीले मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र उपदफा (२) को खण्ड (क) को कसूर गरेको देखिने ।
- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १५(१)(ड) को खण्ड (२) मा नेपालभित्रको एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा लैजानेलाई दश वर्ष कैद र पचासहजार रूपैयाँदेखि एकलाख रूपैयाँसम्म जरिवाना हुनेसमेतको व्यवस्था भएको देखिन्छ । आरोपित कसूर गरेको ठहर भएपछि जरिवाना पनि गर्नु पर्ने तथ्यमा विवाद छैन । प्रस्तुत मुद्दामा सुरु अदालतले उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम प्रतिवादीलाई जरिवाना गरेको देखिँदैन । ऐनको दफा १७ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा जरिवानाको पचास प्रतिशत बराबरको रकममा नघट्ने गरि निजबाट मनासिब

माफिकको क्षतिपूर्ति भराई दिनु पर्नेछ भन्नेसमेतको व्यवस्था भएको देखिँदा कानून बमोजिम जरिवाना पनि गर्नु पर्नेमा सुरु अदालतले जरिवाना नगरेको हदसम्म केही उल्टी गरि १० वर्ष कैद सजाय, एकलाख रूपैयाँ जरिवाना र पीडितले प्रतिवादीबाट ५०,०००/- रूपैयाँ भराई लिन पाउने ठहर्‍याई गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६६ ११ ११ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।

#### १५. योगबहादुर लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५२५)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१) को कानूनी व्यवस्थाअनुसार कुनै काम घटना वा अवस्थाका सम्बन्धमा सो काम गर्ने वा सो काम घटना वा अवस्था प्रत्यक्षरूपमा देख्ने वा थाहा पाउने वा सो काम घटना वा अवस्थाबाट पीडित भएका व्यक्तिले मौकामा वा त्यसको तत्काल अघि वा पछि व्यक्त गरेको कुरा प्रमाणमा लिनुपर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । त्यसका अतिरिक्त सोही ऐनको दफा १८ मा कुनै काम, घटना वा अवस्थाका सम्बन्धमा भएको तहकिकात वा जाँचबुझको सिलसिलामा प्रचलित नेपाल कानून बमोजिम तयार भएको कुनै लिखतमा उल्लेख भएको कुनै कुरा सो व्यक्त गर्ने व्यक्ति साक्षीको रूपमा अदालतमा उपस्थित भई बयान गरेमा प्रमाणमा लिनुपर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार प्रस्तुत घटनाबाट पीडित जाहेरवालीहरूले मौकामा दिएको जाहेरी व्यहोरालाई पुष्टि गर्दै अदालतमा आई बकपत्र गरी प्रतिवादीउपरको अभियोग दावीलाई समर्थन गरेको देखिएकाले पीडित जाहेरवालीहरूले व्यक्त गरेको तथ्यलाई अदालतले ठोस प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने देखिन आएको अवस्थामा यी प्रतिवादीसमेतको मिलोमतोमा पीडित जाहेरवालीहरूलाई बेचको उद्देश्यले नै लैजान लागेको देखिएकाले प्रतिवादीको अदालतको इन्कारी बयानलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने नदेखिने ।
- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ९ ले प्रमाणको भार प्रतिवादीउपर रहने गरी विशेष व्यवस्था गरेको पाइन्छ । सो दफामा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कुनै व्यक्तिलाई यस ऐनअन्तर्गतको कसूर गरेको अभियोग लागेकोमा सो कसूर आफूले गरेको छैन भन्ने कुराको प्रमाण निजले नै पुर्‍याउनु पर्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको छ । सो ऐनको उक्त विशेष व्यवस्थाअनुसार मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐनअन्तर्गतको कसूर गरेको अभियोग लागेको प्रतिवादीले तथ्ययुक्त एवं वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट आफ्नो निर्दोषता प्रमाणित गराउन सक्नुपर्ने ।

#### १६. नेपाल सरकार वि. पुष्पा तामाङ (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४३)

- जुनसुकै मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्दा अधिकारक्षेत्रको प्रश्न प्रारम्भिक प्रश्नको रूपमा रहेको हुन्छ । अदालतले आफूमा निहित न्यायिक अधिकारको प्रयोग गर्दा संविधान र कानूनले प्रदान गरेको अधिकारक्षेत्रभित्र रही गर्नुपर्ने ।
- न्यायिक उपचार प्रदान गर्दा जसलाई जे गर्न भनि तोकिएको छ । उसले त्यति मात्र उपचार प्रदान गर्न सक्छ । आफूलाई प्राप्त नभएको अधिकारको प्रयोग गर्नु वा आफूलाई प्राप्त भएको भन्दा बढी अधिकारको प्रयोग गर्दा त्यसले अधिकार क्षेत्रको त्रुटि भई त्यसरी गरिएका निर्णय र आदेश निष्प्रभावी र निरर्थक हुन पुग्ने ।
- कानूनले दिएको अधिकारक्षेत्र नाघेर कारवाही गर्दै जाने हो भने त्यसले न्यायिक अराजकता निम्तन पुग्छ जसले गर्दा न्यायिक अन्वोल सृजना भई स्वेच्छाचारी

कार्यले प्रश्रय पाउन पुग्छ । विधिको शासनमा यस प्रकारको प्रवृत्तिको कल्पनासम्म पनि गर्न सकिँदैन । कुनै पनि मुद्दामा अधिकारक्षेत्रको प्रश्न आधारभूत प्रश्न भएको कारणले यसको सम्बन्धमा पक्षले प्रश्न नउठाएपनि जुनसुकै तहमा अदालतले विचार गर्न सक्छ र अधिकारक्षेत्र बाहिरको भएमा मुद्दाको सुनुवाइ गर्न इन्कार गर्न सक्छ । यस प्रकारको अधिकार न्यायिक निकायको अवशिष्ट अधिकार हुन जाने ।

#### १७. नेपाल सरकार वि. सोमबहादुर तामाङ (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.न.. ९६७७)

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ हेर्दा यस ऐनको दफा ३ ले मानव बेचबिखन र ओसार पसार गर्नु गराउनु हुँदैन भनी मानव बेचबिखन र ओसार पसार गर्ने कार्यलाई आपराधिकीकरण (Criminalization) गरेको पाइन्छ भने सोही ऐनको दफा ४(१) मा मानव बेचबिखन गरेको मानिने कार्य तोकिएको र दफा ४(२) मा मानव ओसार पसार गरेको मानिने कार्यसमेत अलग अलग गरी तोकिदिएको अवस्था छ । त्यस्तै दुवैमा फरक फरक सजाय हुने पनि दफा १५ मा व्यवस्था छ । यसरी कस्तो कार्यबाट मानव ओसार पसार हुने र के कस्तोबाट बेचबिखन हुने भनी कानूनले अलग अलग गरी तोकिदिएबाट मानव बेचबिखन र मानव ओसारपसारलाई दुई भिन्न आपराधिक कार्यका रूपमा राखिएको प्रस्ट हुन्छ । यी दुवै अलग आपराधिक कार्य भएकाले यी दुवैको छुट्टै अस्तित्व हुन जान्छ । प्रायः साँगसँगै यी दुवै अपराध हुने भएपनि एकको अभावमा अर्को नहुने परिपुरक भने होइनन् । ओसारपसारको उद्देश्यमा रूपमा किन्ने वा बेच्ने वा वेश्यावृत्तिमा लगाउने वा शोषण गर्ने नै ऐनले राखेको भएपनि सबै अवस्थामा त्यो उद्देश्य पूरा भई किन्ने बेच्ने वा वेश्यावृत्तिमा लगाएको नै भन्न सकिँदैन तापनि सो उद्देश्यले लगेमा ओसार पसार भने गरेको नै मानिने ।
- प्रस्तुत वारदातमा पनि प्रतिवादीले बेचबिखन गर्ने उद्देश्यले नै पीडितलाई भारत लगेको र बेचन नपाउँदै भारतमा अलपत्र छोडेकोमा निज पीडितमाथि यौन शोषण भएको पुष्टि भएपनि बेचबिखन गरिसकेको भने मिसिलबाट पुष्टि हुन सक्दैन । यस्तो पीडितलाई भारतसम्म पुऱ्याई चरम यौन शोषणसमेत भएको पुष्टि भइरहेको अवस्थामा अभियोग मागदावी बमोजिम सजाय गर्ने गरेको सुरु फैसला सदर गर्नु पर्नेमा सो नगरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भएको भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

#### १८. लक्ष्मी शर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८४)

- कुनै महिलाले नाम, थर, लिङ्ग, हुलिया, ढाँटी धोका दिई नक्कली लोग्ने मानिस भएको अनुभूति दिलाई नक्कली लिङ्ग प्रयोग गरी कसैलाई जबरजस्ती करणी गर्छ भने उसलाई महिला भएकै कारणले उन्मुक्ति दिनु न्यायोचित हुन नसक्ने ।
- अदालतले कानूनको व्याख्या गर्दा अपराधको प्रकृतिमा आएको परिवर्तनलाई समेत दृष्टिगत गर्नुपर्छ । यस अवस्थामा कृत्रिम लिङ्गको प्रयोग गरी महिलाले अर्को महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्न सक्दैन भन्ने निष्कर्ष निकाली कसैलाई उन्मुक्ति दिनु न्यायोचित हुन सक्दैन । एउटा महिलाले अर्को महिलालाई कभहगर्वा यदवभअत को प्रयोग गरी जबरजस्ती करणी गर्न सक्ने नै देखिन्छ । महिलाले महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्नमा मानसिक, मनोवैज्ञानिक तथा सामाजिक कारणहरू रहेका हुन सक्छन् । जस्तो कुनै व्यक्ति शारीरिकरूपमा महिला भए

तापनि मानसिक र मनोवैज्ञानिक रूपमा महिलाप्रति नै आकर्षित हुन सक्छ र आफ्नो मनोवैज्ञानिक सन्तुष्टिको लागि महिला माथि जबरजस्ती करणी गर्न सक्छ। त्यसै गरी कोही व्यक्तिले यौन रोमान्चकताको लागि समेत यस प्रकारको कार्य गर्न सक्छ भने सामाजिक परिवेश र सम्बन्धको कारणले पनि मानिसमा यस प्रकारको मानसिकताको विकास भएको हुन सक्छ। यस्तो सम्बन्ध वा अनुभूतिभित्र पनि असहमति वा जबरजस्ती करणी हुन सक्छ। जसलाई कानूनको परिधिभित्र ल्याउनु आवश्यक हुने।

#### १९. भगीरथ दाहल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८२४)

- पीडितलाई भएको शोषण, प्रतिवादीले स्वदेशबाटै वैधानिक निकायबाट पठाएको नदेखिएको तथा निज वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी आधिकारिक व्यक्ति नभई निजको कार्य जीउ मास्ने बेच्ने ऐनले स्पष्ट परिभाषित कसूर भएको हुँदा प्रतिवादीको जिकिरमा उल्लिखित वैदेशिक रोजगार ऐन आकर्षित हुने नदेखिने।
- मानव बेचबिखन जस्तो अपराधमा आर्थिक फाइदा, शारीरिक शोषण, यौन शोषण, श्रम शोषण, स्थानान्तरण, वेश्यावृत्ति आदि जस्ता मनसायगत तत्वहरू देखिन्छन्। यस्ता अपराधमा प्रतिवादीको इन्कारी मात्रलाई प्रमाणमा लिई सफाई दिन सक्ने स्थिति रहँदैन। परिस्थितियन्य प्रमाणहरूबाटसमेत कसूर स्थापित गर्न सकिने।
- देशको फौजदारी कानूनले प्रतिवादीलाई जतिसुकै जेल सजाय वा दण्ड दिएपनि पीडित महिलाको जीवन सामाजिक सोच र व्यवहारले गर्दा सदा पीडामा नै रहन जाने र पीडितले न्याय पाएको अनुभूत गर्न नसक्ने स्थिति सिर्जना हुन जाने हुँदा अति संवेदनशील पीडितको जीवनसंग सम्बन्धित मुद्दाहरूका सन्दर्भमा अभियोजन एवं अनुसन्धान पक्ष सधैं सजग, सचेत र समभ्रूपले पीडित राहत मुखी बन्नु उपयुक्त हुन जाने।
- मानवीय जीवनको sanctity लाई बचाउन तथा यसलाई अभ्र मूल्यवान बनाउन राज्यको ठूलो भूमिका रहन्छ। व्यक्तिको अस्तित्व अभ्र ओजपूर्ण बनाउन र पीडितले समाजमा आफूलाई सम्मानपूर्वक बाँच्ने स्थिति हुनका लागि राज्या हरेक अंगहरू र समाजसमेत समभ्र सचेत र सक्षम हुनुपर्छ। पीडितको राहतको निमित्त कानून निर्माता, कानूनका व्याख्याता, कानूनका कार्यान्वयनकर्ता तथा न्यायका उपभोक्ताहरूसमेत पीडितमुखी हुन जरूरी देखिने।
- पीडितलाई एकातिर छाडेर अपराधीको पछाडि मात्र हिँडेर फौजदारी न्यायको मकसद पूरा हुन सक्दैन। पीडितले पनि न्यायको अनुभूति गर्न सकेमा त्यस्तो कानून प्रणाली सक्षम र सफल मान्न सकिन्छ। जुन पीडित राहतशास्त्रको अवधारणाबाट अगाडि बढन जरूरी देखिन आउने।
- विधायिकी कानूनले मात्र सधैं समाजको न्यायिक मूल्य प्राप्त गर्न नसक्ने हुन सक्छ। अदालतको काम मूल्यको खोजी एवं पहिचानसमेत गर्नु हो। जुन मूल्यले मानवको आदर्श एवं सम्मानलाई कम हुन नदिई उचो गराउन प्रयत्नशील हुन जरूरी देखिन्छ। विधायिकी कानून नैतिकता कै पक्षमा प्रकट हुने भएपनि अदालत सदासर्वदा त्यस्को पक्षमा प्रयत्नशील र अभ्यस्त रहन्छ। न्याय गतिशिल प्रक्रिया हो। न्यायको सटिक परिभाषा गर्न सजिलो छैन। यसलाई नाप्ने yardstick पहिचान नभएर नै न्याय सापेक्ष (relative) मानिएको हो। न्याय समयअनुसार

परिभाषित हुँदै अगाडि बढ्दछ र मानव मूल्यलाई संरक्षण गर्दछ। यो मानव मूल्यको व्याख्यासमेत समयअनुसार परिस्कृत हुँदै जानु पर्छ र मानवको जीवनको पवित्रताले स्थान पाउन जरूरी हुने।

- अभियोगपत्र दायर गर्दा प्रचलनमा रहेको जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ मा क्षतिपूर्ति सम्बन्धी व्यवस्था नभएकोले अभियोग माग दावी नभए पनि पीडितलाई केही हदसम्म भए पनि न्याय दिन अदालत अगाडि सर्नु पर्ने नै हुन्छ। अदालतले न्यायिक प्रक्रियामा मुद्दा पिच्छे मूल्यको (value) पहिचान गर्नु पर्दछ। जुनसुकै मुद्दाको निर्णयमा स्वार्थहरूको द्वन्द्वको खबगिभ वगमनभ्रमलत भइराखेको हुन्छ। अदालतद्वारा मुद्दाको अवस्था, प्रकृति र सन्दर्भ अनुसार कानूनको व्याख्या एवं प्रयोग गर्नुपर्ने।
- जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई प्रतिस्थापित गर्दै आएको मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १७ ले कसूरदारलाई भएको जरिवानाको पचास प्रतिशत बराबरको रकम नघट्ने गरी प्रतिवादीबाट पीडितलाई मनासिब माफिकको क्षतिपूर्ति भराई दिनपर्ने छ भन्ने कानूनी व्यवस्थाले वारदातको समयमा सो कानून नरहे पनि पीडितको मानवीय संवेदनशीलता र निजलाई पर्न गएको क्षतिको उपचार पीडितले नपाउने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने। संविधान र कानूनले अपराध हुँदाका अवस्थामा प्रचलनमा नरहेको कानूनले सजाय गर्न सकिदैन तर पीडित राहत शास्त्र यस्तो विधिशास्त्र हो जहाँ पीडितका प्रति हुन गएको अनेकन क्षतिलाई अदालत मुद्दा चलाउने पक्ष र अरू संलग्न निकायले संवेदनशील रूपमा हेर्नु पर्ने।

## २०. नेपाल सरकार वि. शान्ति वि.क. (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६८)

- पीडितलाई न्यायको अनुभूत गराउन राज्यले पनि जिम्मेवारी लिनु पर्दछ भन्दै क्षतिपूर्तिमा सरकारको दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी मापदण्डलाई नेपालको संविधान तथा कानूनले केही हदसम्म आत्मसात् गरिसकेको अवस्थामा सोको कार्यान्वयनको लागि राज्य तथा राज्यका हरेक संरचना संवेदनशील र गम्भीर हुनुपर्ने।
- विद्यमान कानूनी व्यवस्था र त्यस्तो कानूनी व्यवस्था गरिँदाको परिवेशलाई कानून व्याख्या गर्दा हेरिनु पर्दछ। सो कानून कुन परिवेशमा ल्याइएको हो र त्यसका मार्फतबाट के कस्ता उद्देश्य हासिल गर्न खोजिएको हो भन्ने कुराको खोजी गर्नु नै कानून व्याख्याको उद्देश्य हुनुपर्ने।
- न्याय प्रणालीले जरिवाना र क्षतिपूर्तिलाईसमेत फरक गरी हेर्न आवश्यक छ। जरिवाना पीडकबाट भराइने र सजायको एउटा रूप हो। जरिवाना राज्यको कोषमा जान्छ। अभियुक्तले जरिवाना तिर्न नसकेको अवस्थामा कैदको सजाय गरेर पनि असुल उपर गरिन्छ भने क्षतिपूर्ति पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउने पुनर्स्थापना र परिपूरणको एउटा माध्यम हो। क्षतिपूर्ति पीडकले तिर्न नसकेमा राज्यले भर्नुपर्दछ र क्षतिपूर्ति पीडितले पाउने विषय हो। क्षतिपूर्ति पीडालाई सम्बोधन गर्ने एउटा माध्यम हुने।

## २१. नेपाल सरकार वि. सानुमाया राई (श्रेष्ठ) (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९३४)

- आफ्नो निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने काम प्रतिवादीको हुने भए पनि वादी पक्षले आफ्नो

अभियुक्त यकिन गर्ने र अनुसन्धानको आधारमा आफूले तयार पारी दायर गरेको अभियोग पत्रमा प्रतिवादीको के कुन कार्य कुन कानूनले निषेध गरेको अपराधिक कार्य हो भनी विधायिकी कानूनले त्यस्तो कसूर स्थापित हुन चाहिने भनी निर्धारण गरेका अपराधका तत्वहरू (Constituent elements of crime) को विद्यमानता र आवश्यक छ भने तिनीहरूको संयोजनात्मकता (Concurrency) अनिवार्यरूपमा उल्लेख गरेको हुनुपर्ने ।

- अभियोग पत्रमा अपराधका तत्वहरूको उल्लेखन वास्तविक अर्थमा प्रतिवादीलाई प्रतिरक्षाको लागि सुनुवाइको मौका उपलब्ध गराउनु पर्दछ भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तसँग पनि सम्बन्धित हुने ।
- अभियोजन पक्षले प्रतिवादी नै प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्थामा प्रतिवादीमा प्रमाणको भार रहेको वा सरेको भन्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा वादीले पूरा नगरेको दायित्व प्रतिवादीले पूरा गर्नुपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

## २२. सानुमाया राई (डंगोल) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९३५)

- कतिपय विशेष अवस्थामा फौजदारी मुद्दामा पनि प्रमाणको भार प्रतिवादीमा सार्न सकिने वा प्रतिवादीमा रहने (Shifting of burden of proof to the accused person) गरी विधायिकी कानून बन्नसक्ने कुरालाई फौजदारी विधिशास्त्रले स्वीकार गरेको पाइन्छ । खासगरी आफूसँग कब्जा (Possession) मा रहेको वस्तुको वैधता यौनजन्य लगायतका अन्य अपराधमा प्रमाणको भार प्रतिवादीमा रहने गरी कानून निर्माण हुनसक्ने कुरालाई फौजदारी विधिशास्त्रले स्वीकार गरेको पाइने ।
- के कस्तो कार्यबाट के कस्तो कानूनको उल्लङ्घन भई अपराधजनित कार्य भयो र त्यस्तो कार्यमा को कसको के कसरी संलग्नता रहेको छ भन्ने कुरा पनि अभियोजन पक्षले नै शंकाहित तवरले (Beyond the doubt) पुष्ट गरेको हुनुपर्छ । विधायिकी कानूनले आफ्नो निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीमा सारेको कारणले अभियोजन पक्षको उक्त दायित्व सीमित वा समाप्त नहुने ।
- आफ्नो निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने काम प्रतिवादीको हुने भए पनि वादी पक्षले आफ्नो अभियुक्त यकिन गर्ने र अनुसन्धानको आधारमा आफूले तयार पारी दायर गरेको अभियोग पत्रमा प्रतिवादीको के कुन कार्य कुन कानूनले निषेध गरेको अपराधिक कार्य हो भनी विधायिकी कानूनले त्यस्तो कसूर स्थापित हुन चाहिने भनी निर्धारण गरेका अपराधका तत्वहरू (Constituent elements of crime) को विद्यमानता र आवश्यक छ भने तिनीहरूको संयोजनात्मकता (Concurrency) अनिवार्य रूपमा उल्लेख गरेको हुनुपर्ने । अभियोग पत्रमा अपराधका तत्वहरूको उल्लेखन वास्तविक अर्थमा प्रतिवादीलाई प्रतिरक्षाको लागि सुनुवाइको मौका उपलब्ध गराउनु पर्दछ भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तसँग पनि सम्बन्धित हुने । अभियोजन पक्षले प्रतिवादी नै प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्थामा प्रतिवादीमा प्रमाणको भार रहेको वा सरेको भन्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा वादीले पूरा नगरेको दायित्व प्रतिवादीले पूरा गर्नुपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

## २३. करवीर शाही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९५८)

- गरिवी र बेरोजगारीमा रहेकाले आफूले आफूलाई बेचन शोषण गर्न तयार हुँदा वेश्यावृत्तिमा लगाउन पाइन्छ भन्ने कदापि होइन र यो कानूनको मनसाय पनि

होइन । कानूनले स्पष्ट रूपमा कुनै फाइदा लिई वा नलिई वेश्यावृत्तिमा लगाउने तथा वेश्यागमन गर्नेलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको परिभाषाभित्र राखी कसूर नै मानेको अवस्था देखिने ।

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्तो गम्भीर मानवता विरुद्धको अपराधमा पीडितहरू त्रसित, कमजोर र हतोत्साही अवस्थामा रहने र एकजना पीडित बालिका नै रहेको अवस्थामा घटनाको परिस्थिति र घटनाको असरहरूमा फरक बयान नरहेको अवस्थामा पीडितहरूको बयानमा कतै घटनाको क्रमबद्धरूपमा वर्णन नभएकोले केही विरोधाभास देखिन्छ भन्ने आधारमा मात्र पीडितहरूको बयानलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

#### २४. दीपेन्द्र पाठक वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं. १००५२)

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्तो संगीन अपराधमा पीडित सधैं अभियुक्तहरूको नियन्त्रणमा रहने, आफू बेचिएको प्रमाणहरू राख्न असम्भव हुने, उनीमाथि भएको कसूरको उनीसँग हुने प्रमाण भनेको आफू/व्यक्ति स्वयं नै प्रमाण/साक्षीको रूपमा रहने हुँदा उनले दिएको जाहेरी/उनले गरेको बयानको प्रमाणमा धेरै ठूलो महत्व राख्दछ । बयानमा लेखिएका घटनाक्रमको वर्णन/प्रतिवादीको बयानमा Chain of Incident बाट पनि अभियोगहरू स्थापित हुन्छ । यस्तो अवस्थामा घटनाक्रम गलत हो, लगाइएको आरोप गलत हो भनी सफाइको माग गर्दा सोको प्रमाण पुऱ्याउने भार प्रतिवादीमै रहने ।

#### २५. नेपाल सरकार तामाङ वि. शंकर वि.क (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७०)

- मुख्यतः अपराधका चारवटा चरणहरू हुन्छन् । पहिलो हो अपराध गर्ने मनसाय चरणस यस चरणमा कसैले कुनै अपराध गर्ने बारेमा सोच्दछ वा मनसायको उत्पत्ति गर्दछ । दोस्रो हो तयारी चरण यसमा मनले सोचेको कुरालाई कार्य रूप दिनका लागि आवश्यक पूर्वाधारहरू तयार वा वातावरण निर्माण गरिन्छ । तेस्रो हो उद्योग चरण यसमा अपराधको तयारीपश्चात् तयारीकर्ताले मनसायपूर्वक अपराध घटाउन वास्तविक कार्यमा उत्रन्छ तर केही अवरोधका कारणबाट अपराध पूरा हुन नपाई खाली पूर्ण अपराधको प्रयत्न मात्र हुन्छ । चौथो तथा अन्तिममास यसरी अवरोध नआएको भए पूर्ण रूपमा आपराधिक कार्य सम्पन्न हुन्छ । यसबाट अभियुक्तलाई लगाइएको कसूरप्रति निजको अन्तिम प्रयास असफल भएको अवस्था नै आपराधिक उद्योग हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ । यदि उद्योग सफल भएको भए उसको इच्छित अपराध पूरा हुने थियो भन्ने अवस्था नै अपराधको उद्योग हो । यसरी अपराधको उद्योग भन्नाले अपराध गर्नको लागि आपराधिक मनसायसहित आपराधिक कार्य प्रक्रिया सुरू गरिसकेको तर कुनै कारणवश इच्छित परिणाम प्राप्त गर्न नसकेको अवस्था हुने ।

#### २६. नेपाल सरकार वि. ठगबहादुर सुनार (ने.का.प. २०७५, अंक ९ नि.नं. १००९०)

- अपराध शास्त्रमा अभियुक्त उपर लिइएको अभियोग दावी बमोजिमको कसूर आधार, प्रमाणबाट पुष्टि भएमा मात्र कसूरको मात्रा, कसूरमा अभियुक्तको संलग्नता लगायतका समग्र पक्षहरूको विश्लेषण पश्चात् अभियुक्तलाई सो कसूर गरेउपर मौजुद रहे भएको कानूनी व्यवस्था बमोजिम मात्र सजाय गर्नुपर्ने मान्यता स्थापित छ जुन कानूनी शासनको मकसदसमेत हो । कुनै पनि अभियुक्त उपरको कसूर

स्थापित भैसके पश्चात सो कसूर गरेउपर रहेको कानूनी व्यवस्था बमोजिम सजाय नगरी आफू खुसी सजाय निर्धारण गर्नु मान्य न्यायका सिद्धान्त विपरीत समेत हुन जाने ।

### २७. याङ्गचेन तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०११८)

- वादीले लिएको दावीमा नै कानूनले अपराध हुनको लागी अनिवार्य रूपमा चाहिने आवश्यक तत्व (Mandatory constituent elements of crime) भनी उल्लेख गरेका तत्वहरूको आधार प्रमाणसहित उल्लेख नगरी ती तत्वहरूलाई स्थापित नगरी केवल कसूर गरिएकोले सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत दावी लिएको र अपराधका सम्पूर्ण आवश्यक तत्वहरूको संयोजनात्मक उपस्थिति (Concurrent Presence) नभएको अवस्थामा प्रतिवादीमा प्रमाणको भार रहेको भन्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा वादीको पूरा नगरेको दायित्व प्रतिवादीले पूरा गर्नुपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

### २८. बसन्त रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१८५)

- वस्तुतः दण्ड सजायको महलको ४१क. मा भएको कानूनी व्यवस्था व्यक्तिले विना तजबिज, विना भेदभाव, समानरूपमा सबैले प्राप्त गर्न सक्ने प्रकृतिको हक सुविधा रहेभएको देखिँदा यस्तो सुविधा फौसला कार्यान्वयनको क्रममा विना भेदभाव सबैको लागि समान रूपमा कार्यान्वयन गर्नुपर्ने ।

### २९. बेदबहादुर मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९०)

- प्रमाणित बयान आफैँमा एक महत्वपूर्ण प्रमाणको रूपमा रहे तापनि सो बयान अन्य प्रमाणबाट समर्थित हुनु पर्ने अनिवार्यता देखिन्छ । तसर्थ, पीडितको बयान अदालतबाट प्रमाणित भएको अवस्थामा मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा पीडित अदालतमा उपस्थित नभएमा सो प्रमाणित बयानलाई कसूरदार कायम गर्ने प्रयोजनार्थ महत्वपूर्ण प्रमाण भए तापनि त्यसलाई अकाट्य प्रमाण (irrefutable evidence) अथवा एकल निर्णायक प्रमाण (conclusive evidence) को रूपमा अदालतले ग्रहण गर्न मिल्ने नदेखिने ।

### ३०. नेपाल सरकार वि. राजकुमार सोनार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९३)

- सुरुवातदेखि अन्तसम्म एक जना व्यक्ति मात्र संलग्न रही पीडितलाई विदेश लैजाने र बिक्री गर्ने कार्य गरेकोले प्रत्येक चरणबाट छुट्टाछुट्टै कसूर कायम गर्ने अवस्था हुँदैन । कसूरको पूर्णता विदेशमा लगी बिक्री गरेपछि हुने भएको र सो कार्य गर्ने व्यक्ति एउटै भएको अवस्थामा कसूर गर्दाको चरण चरणको आधारमा छुट्टाछुट्टै सजाय गर्ने कार्य तर्क र न्यायसङ्गत नदेखिने ।

### ३१. बसन्त परियार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४२)

- प्रतिवादीले वारदातको समयमा आफू घटनास्थलमा नभई अन्यत्र छु भनी बर्षिण को जिकिर लिन्छ भने सो जिकिरलाई प्रमाणित गर्ने भार पनि निज अभियुक्तउपर नै रहन्छ । त्यस्तो बर्षिण को जिकिर तथ्यपरक, निश्चयात्मक तथा लिखित प्रमाणबाट समर्थित हुनसके मात्र सो जिकिर लिने व्यक्तिको पक्षमा प्रमाणयोग्य हुनसक्ने हुन्छ र सो जिकिर त्यस्तो निर्विवाद र तथ्यपरक प्रमाणबाट स्थापित हुन नसके त्यस्तो जिकिर लिने व्यक्तिको विरुद्ध नै प्रमाण लाग्ने ।



**३२. बसन्त रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं.१०२६६)**

- पीडितको प्रमाणित बयान रहेको तथा अन्य मिसिल संलग्न प्रमाणहरूलाई हेर्दा पीडितको परिवार Hostile हुँदा मात्र प्रतिवादी निर्दोष हुन् भन्न नसकिने ।
- प्रतिवादीले पीडितलाई एक ठाउँबाट अर्को ठाउँ हुँदा भारतको वनबासासम्म लगी पीडितको नाजुक स्थितिको फाइदा लिई यौन शोषण Sexual exploitation को कार्य गरी गर्भधारणसम्म भएको र निजले जबरजस्ती गर्भपतनसमेत गरेको प्रमाण मिसिलबाट देखिँदा प्रतिवादीको उक्त कार्य ओसारपसारको परिभाषाभित्र नै पर्ने ।

**३३. नेपाल सरकार वि. शोभा वादी (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२७४)**

- केवल अभियुक्त अदालतमा उपस्थित हुन आएनन् भन्ने आधारमा कसूर ठहर गर्नुलाई न्यायिक प्रक्रियाको दुरुपयोग गरेको (miscarriage of justice) अथवा गम्भीर अन्याय (gross injustice) भएको अर्थमा बुझ्नु पर्ने हुन्छ । प्रतिवादी अदालतमा उपस्थित नभएको कुरालाई नै स्वयम्मा निर्णायक प्रमाण मान्ने र अभियोग दावी ठहर गर्ने कुरा अतार्किक, गैरकानूनी र अविवेकपूर्ण हुन जाने ।
- प्रतिवादीका तर्फबाट पुनरावेदन पर्न नआएको अवस्था भएपनि प्रमाणको दृष्टिले न्यायको रोहमा प्रतिवादीउपर ठहर भएको कसूर र सजाय उल्टी नगर्दा गम्भीर अन्यायको स्थिति पैदा हुने वा गम्भीर कानूनी त्रुटि कायम रहने अवस्था देखिन आयो भने पुनरावेदन सुन्ने अदालतले मातहत अदालतको इन्साफ फरक पर्ने वा उल्टिने गरी फैसला गर्न मिल्ने ।

**३४. ताराबहादुर वस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं.१००२५)**

- वारदात हुँदाका बखत प्रचलनमा रहेको ऐनले जिउ मास्ने बेच्ने कसूरमा निर्धारण गरेको सजायभन्दा पछिल्लो ऐनले निर्धारण गरेको सजाय बढी रहेकोले वारदातका कसूरदारलाई पछि बनेको ऐन (मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ अनुसार सजाय गर्दा बढी सजाय हुन जाने र त्यसो गर्नु अतित प्रभावी सिद्धान्त (Principle of Ex-Post Facto law) अनुसार नमिल्ने भएकाले कसूरदारलाई जिउ मास्ने बेच्ने (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ अनुसार सजाय गर्नुपर्ने ।
- जिउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) मा “मानिस बेचबिखन गर्ने व्यक्तिलाई १० वर्षदेखि २० वर्षसम्म कैद हुनेछ” भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा मानिस बेचबिखनको कसूरमा संलग्न हुने कसूरदारलाई संलग्नताको स्तर हेरेर विवेकशील निर्णय गर्न विधि निर्माणकर्ताले न्यायकर्तालाई पर्याप्त स्वविवेकीय अधिकार दिएको देखिन्छ । यसरी मानिस बेचबिखनको कार्यमा संलग्न कसूरदारलाई १० वर्षदेखि २० वर्षसम्म कैद हुने फैसला गर्न न्यायकर्ता सक्षम रहे पनि निर्णय गर्दा विवेकशील, न्यायोचित र औचित्यता हेरी निर्णय गर्नुपर्दछ, भने कसूरदारलाई गरिएको सजाय र कसूरको स्तरबीचमा औचित्यपूर्ण सम्बन्ध पनि देखिनुपर्ने ।
- पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउने प्रयोजनार्थ पहिलाको ऐनभन्दा उदार व्यवस्थासहित आएको मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ लागू नहुने भन्न मिल्ने देखिँदैन, साथै जाहेरी पर्दा र अभियोग दर्ता हुँदाका बखत लागू रहेको ऐनले पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउनु पर्ने व्यवस्था गरेकोमा कसूर हुँदाका बखत लागू रहेको कानूनले क्षतिपूर्तिको व्यवस्था नगरेको भन्ने आधारमा पीडितलाई क्षतिपूर्ति नभराउने गरी व्याख्या गर्नु पीडित मैत्री विधि शास्त्रीय मान्यताअनुकूल नहुनुका

साथै त्यसरी गरिएको व्याख्याले कानूनको उदार व्याख्यासम्बन्धी सिद्धान्तसँगसमेत समाञ्जस्यता नराख्ने हुँदा पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउनु सिद्धान्ततः मनासिब र औचित्यपूर्ण हुने ।

### ३५. विनोद ऋषिदेव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७ नि.नं. १०५४४)

- एउटै घटनाका सम्बन्धमा कुनै एक प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा गरेको बयानमा फरक पर्ने गरी अदालतसमक्ष बयान गर्दछ र सोही घटनामा संलग्न अर्का प्रतिवादीले अदालतसमक्ष बयान गर्दा अनुसन्धानको क्रममा बयान गर्ने प्रतिवादीको बयान व्यहोरासँग मेल खाने गरी बयान गर्दछ, र उक्त अनुसन्धानको बयानलाई जाहेरी व्यहोरा, वस्तुस्थिति मुचुल्का र अदालतबाट प्रमाणित भएको पीडिताको बयान व्यहोराबाटसमेत समर्थित छ भने अनुसन्धानको क्रममा गरेको निज प्रतिवादीको बयानलाई अन्यथा भन्नुपर्ने अवस्था नहुने ।

### ३६. श्यामकुमार राम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ९ नि.नं. १०३४९)

- कानूनले आफ्नो निर्दोषिता प्रमाण गर्ने भार प्रतिवादीमा सारेको कारणले अभियोजन पक्षको उक्त दायित्व सीमित हुने वा समाप्त नहुने ।
- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ९ ले प्रमाणको भार प्रतिवादीमा सारेको भए पनि अभियुक्तले गरेको कसूरको गहन अनुसन्धान गर्ने, कुन कानूनको उल्लङ्घन के कसरी भयो, कानूनको परिधिबाहिर गई भएको कार्य के कुन प्रमाणद्वारा पुष्टि गर्न सकिन्छ, त्यसतर्फ अभियोजन पक्ष आफ्नो दायित्वबाट पन्छिन नमिल्ने ।

### ३७. नेपाल सरकार वि. विनोद ढकाल (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०४१२)

- मानिसलाई जतिसुकै दुःख पीडा वा गरिबी भए पनि कसैले कसैलाई मृगौला बेच उत्प्रेरणा दिने तथा सहयोग गर्ने कार्य निश्चय नै उसको नैतिकता, सामाजिक जवाफदेहिता र कानूनको समेत बर्खिलाप भई त्यस्तो कार्य कानूनी अपराधको रूपमा परिभाषित हुन जान्छ र सो कार्य गरेवापत मानिस दण्डित पनि हुनेपर्ने ।

### ३८. नेपाल सरकार वि. मुना मगर (ने.का.प. २०७७, अंक १०, नि.नं. १०५९६)

- फौजदारी कसूरमा जसले जे जस्तो कसूर गरेको हो सोही अनुसारको नै सजाय हुनु न्यायोचित हुन जाने हुन्छ । केवल कसूर कायम भयो भन्दैमा कसूरको मात्रालाई विचारै नगरी ठुलो सजाय गराउने र गर्ने उद्देश्यबाट अभिप्रेरित भई बलपूर्वक व्याख्या गरी ठुलो सजाय तोकिनु फौजदारी न्यायको मर्म विपरित हुन जाने भई न्यायको अनुभूतिसमेत हुन सक्दैन अतः कसूर अनुसारकै सजाय तोकिनु न्यायको मर्म पनि हो भने न्यायोचित कुरा पनि हुन आउने ।

## लागू औषध

१. हेमराज पिके वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९(ख), अंक ५, नि.नं. ४५३९)	२२५
२. श्री ५ को सरकार वि. डम्बरबहादुर भन्ने किर्तिबहादुर चन्दसमेत (ने. का. प.२०५९, अंक ३/४, नि.नं. ७०७०)	२२५
३. सूर्य बहादुर स्याङताङ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक १, नि.नं.७३२२)	२२५
४. सुबोध कुमार उर्फ पप्पु वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ३, नि.नं.७३४१)	२२६
५. श्री ५ को सरकार वि. बुद्धिमान गुरूडसमेत (ने.का.प. २०६१, अंक ४, नि.नं. ७३६५)	२२६
६. श्री ५ को सरकार वि. गोर्डन विलियम रविन्सन (ने.का.प.२०६१, अंक ८, नि.नं.७४२१)	२२६
७. श्री ५ को सरकार वि. सुदर्शन कुवंर (ने.का.प. २०६१, अंक ९, नि.नं. ७४३६)	२२६
८. राजु खड्का वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक १२, नि.नं. ७४७५)	२२६
९. सचिन श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने. का. प. २०६३, अंक २, नि.नं. ७६४९)	२२८
१०. जितेन्द्र श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ५, नि.नं. ७७०४)	२२८
११. पदम बहादुर तितुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१४)	२२९
१२. Florin Percul वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक २, नि.नं. ७८१८)	२२९
१३. रामबहादुर थापा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक ३, नि.नं. ७८२९)	२३०
१४. नेपाल सरकार वि. लाक्पा तामाडसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक २, नि.नं. ८०८३)	२३०
१५. नेपाल सरकार वि. मगरे खाँ (ने.का.प.२०६६, अंक १०, नि.नं. ८२४३)	२३०
१६. धनकुमारी सिटौला वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८२६९)	२३१
१७. निलम पौडेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६७, अंक १०, नि.नं. ८४७३)	२३१
१८. शेरबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८ अंक १२ नि.नं. ८७२८)	२३२
१९. शकुल शाही ठकुरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७४३)	२३२
२०. नेपाल सरकार वि. अर्जुन भोटे भन्ने जीतबहादुर खत्री (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं. ८९२३)	२३३
२१. विमला कर्माचार्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं. ९१२६)	२३३
२२. नेपाल सरकार वि. राजु लामा (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६४)	२३४
२३. मोहमद फैज वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२१३)	२३४
२४. मानबहादुर खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२१७)	२३४

२५. नेपाल सरकार वि. राजेश खड्गी (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२७४)	२३४
२६. नेपाल सरकार वि. प्रभा नेपाली (ने.का.प. २०७३, अंक १०, नि.नं. ९६९२)	२३५
२७. जावेद मुसलमान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १०, नि.नं. ९७०४)	२३५
२८. सुमन शाही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक, ४, नि.नं. ९७९२)	२३५
२९. नेपाल सरकार वि. राजेशकुमार लामा (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००३)	२३६
३०. शोभित गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००११)	२३६
३१. नेपाल सरकार वि. मनिष मानन्धर (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००३३)	२३६
३२. सङ्गबहादुर तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००६७)	२३७
३३. सागर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०२०२)	२३७
३४. नेपाल सरकार वि. दिलबहादुर घर्ती (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६८)	२३७
३५. नेपाल सरकार वि. देवबहादुर घले (ने.का.प. २०७६, अंक ११, नि.नं. १०३८१)	२३७
३६. उसमान आलम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०४०५)	२३७
३७. रमेश भन्ने बै लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१७)	२३८
३८. नेपाल सरकार वि. मुकेशकुमार दास (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५९५)	२३८
३९. नेपाल सरकार वि. समिर राजभण्डारी (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११ । नि.नं. १०५९८)	२३८

## लागू औषध

### १. हेमराज पिके वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९(ख), अंक ५, नि.नं. ४५३९)

- अदालत समक्ष बिना आधार प्रतिवादीहरूले प्रहरीको बयानलाई स्वेच्छा विरुद्धको भन्दैमा अदालतले उक्त भनाईलाई मात्र आधार मानी प्रमाणको रूपमा मान्न इन्कार गर्ने हो भने अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीहरूको कागज गराउने कानुनी व्यवस्थाको कुनै औचित्य नै नरहने ।
- बरामदी मुचुल्काको काम तामेल गर्ने व्यक्ति भएको नाताले मात्र निजको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन नमिल्ने गरी प्रमाण ऐन लगायतका अन्य कुनै कानूनले रोक लगाएको नपाइने बरु प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८(ख) अनुसार निजको बकपत्रलाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने ।
- लागू औषध हेरोइन बरामद भएको भनी किटानी बकपत्र गरेको अवस्थामा बरामदी मुचुल्काका अर्का साक्षीले सो बरामदी मुचुल्कालाई स्वीकार गर्दै सो मा सही सम्म प्रहरी थानामा गरेको भनी बकपत्र गरेको आधारमा मात्रै सो बरामदी मुचुल्कालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

### २. श्री ५ को सरकार वि. डम्बरबहादुर भन्ने किर्तिबहादुर चन्दसमेत (ने.का.प.२०५९, अंक ३/४, नि.नं. ७०७०)

- आफुले बोकी ल्याएको ब्यागमा लागू औषध भएको तथ्य थाहा थिएन भनी निजले आफ्नो अज्ञानता देखाए पनि कानून बमोजिम कसूर ठहरिने कार्यको अज्ञानताबाट सजायमा छुट हुन्छ भन्न नमिल्ने ।
- लागू औषध सम्बन्धी अपराध ठहरिने कार्यमा सरिक भएको देखिएकै मात्र आधारमा ऐनमा ब्यवस्था भएको माथिल्लो हदको कसूर कायम गरी सजाय गर्नु पर्दछ भन्ने दावी न्यायोचित हुन नसक्ने ।
- एउटै कसूरमा संलग्न देखिएका ब्यक्तिहरूको पनि कसूरमा संलग्नताको रूप फरक फरक हुन सक्नाले कसूरमा संलग्नताको रूप र त्यस सम्बन्धी भएको कानूनी व्यवस्थालाई मध्यनजर राखेर नै सजाय गर्नुपर्ने ।

### ३. सूर्य बहादुर स्याङ्ताङ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक १, नि.नं. ७३२२)

- प्रहरीले गाडी सर्च गरेपछि मात्र लागू औषध चरेस रहेको थाहा पाउने पुनरावेदक प्रतिवादीहरू एउटै गाडीसँगै गएको कारणले मात्र कसूरदार मान्नु न्यायसंगत नदेखिने ।
- प्रतिवादीहरूलाई आफू सवार रहेको कारमा लागू औषध रहेको भन्ने कुराको पूर्व जानकारी रहेको भन्ने कुराको प्रमाण देखिन नआउनुको साथै अपराधमा संलग्न रहेको भन्ने कुराको ठोस र खम्वर प्रमाणको अभावमा पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले कसूर गरेको ठहर्‍याएको विशेष अदालत काठमाडौंको मिति २०५९।५।२५ को इन्साफ उल्टी भइ प्रतिवादीहरूले सफाइ पाउने ।

#### ४. सुबोध कुमार उर्फ पप्पु वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक ३, नि.नं. ७३४१)

- लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन विशेष प्रकृतिको ऐन भएको र विशेष प्रकृतिको ऐनले गरेको व्यवस्था सोही अनुरूप कार्यान्वयन भएको हुनुपर्छ। लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १२ को व्यवस्थाले सो ऐनको दफा ४ ले निषेधित गरिएका कार्य गरेको भन्ने देखिन आएमा निषेधित कार्य गरेको आरोपित व्यक्तिले वरामद भएको लागू औषध वा पदार्थ यो यति कारणले ऐन सम्मत तरिकाले राखेको भन्ने कुराको पुष्टि गर्ने कार्य वा प्रमाणको दायित्व त्यसरी निषेधित वस्तु राख्ने व्यक्तिलाई नै रहने।
- अनुसन्धान तहकिकातवाट कसैको शरीर, कोठा वा साथवाट वरामद भएको पदार्थ निषेधित तवरवाट खरिद बिक्री ओसारपसार आदि गरेको वा सो गर्न भनी संचय गरेको देखिन आएमा केवल अदालतको बयानमा सजायको भागी हुन नपरोस् भनी स्वइच्छाले वरामदी लागू औषध आफ्नो होइन कहाँवाट आयो भन्ने जस्ता कथन राखी आरोपित कसूरमा इन्कारी हुँदा संकलित सबुद प्रमाण र घटनाको कडीवाट पुष्टी भइरहेको विषय वस्तुलाई अन्यथा भनी अनुमान गर्न नमिल्ने।
- अनुसन्धानका क्रममा भएका बयान, वरामदी मुचुल्काका मानिस र प्रतिवेदकहरूको यी प्रतिवादीहरूको रोहवरमा सो लागू औषध वरामद गरिएको हो भन्ने बकपत्र, वरामद भएको घरको घरधनी समेतको कागज समेतका प्रमाणवाट आरोपित सबै प्रतिवादीहरू वरामद भएको लागू औषध विदेश भारतवाट खरिद गरी लिई आई नेपालमा बिक्री वितरण गर्ने प्रयोजनका लागि संचय ओसारपसार समेतको कार्य गर्नमा समान रूपले लागेको भन्ने कुरा पुष्टि भइरहेको देखिने।
- पुनरावेदक प्रतिवादीहरू सुबोध कुमार उर्फ पप्पु रमेश कडरिया र वैजनाथ गुप्ता समेतका प्रतिवादीहरूले वरामद भएको लागू औषध, लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को खण्ड (घ)(ङ)(च) मा वर्णित कार्य गरेको सिद्ध हुन आएकोले सो अभियोगमा दावी बमोजिम सोही ऐनको दफा १४(१) (छ) (३) बमोजिम जनही १५ वर्ष कैद र ५ लाख रूपैयाँ जरिवाना हुने ठहर गरेको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पु.वे.अ. को फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने।

#### ५. श्री ५ को सरकार वि. बुद्धिमान गुरूडसमेत (ने.का.प. २०६१, अंक ४, नि.नं. ७३६५)

- प्रतिवादीहरू समेतले वोकेको भोलावाट ८५ किलो ग्राम गांजा वरामद भएको भन्ने मिति २०५३८१९८ को वरामदी मुचुल्कावाट देखिन्छ। उक्त वरामदी मुचुल्का र वरामद भएको गांजा सहितको भोला प्रतिवादीहरूले गरेको सनाखतवाट प्रतिवादीहरूको साविती बयान पुष्टि भइरहेको देखिई यी प्रतिवादीहरू समेतले गांजा सहितको भोला लिई बसमा हिडेको भन्ने कुरामा कुनै विवाद देखिन नआउने।
- गांजा एक ठाउँवाट अर्को ठाउँमा लग्नको लागि बसमा लिई हिडेको अवस्थामा प्रतिवादीहरू पक्राउ परेको देखिन आएको छ। प्रतिवादीहरूले सो अपराधजन्य कार्य गर्न षडयन्त्र उद्योग तथा दुरुत्साहन गरेको र मतियार भएको भन्ने अवस्था नदेखिई निजहरूले कारणीको हैसियतमा उक्त अपराध जन्य कार्य गरेको अवस्था देखिन आएकोले निज प्रतिवादीहरूले लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४(क) अन्तर्गतको गांजा ओसारपसार गर्ने कसूर अपराध गरेको देखिन आउने।

६. श्री ५ को सरकार वि. गोर्डन विलियम रविन्सन (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं. ७४२१)

- विदेश जान लागेका विदेशी नागरिकलाई प्रहरीले बिना कारण र आधारमा पक्राउ गर्नुपर्ने र निजलाई जबरजस्ती केशको कारवाही हो भनी कागजमा सही गराउनु पर्ने अन्य अवस्था नदेखिएको र प्रतिवादी स्वयंलेसमेत सो कुरा पुष्टी गर्न नसकेवाट सो लागू औषध निज प्रतिवादी गोर्डन विलियम रविन्सनका साथबाट वरामद भएको रहेनछ, भन्न सकिने अवस्था देखिन नआउने ।
- पूर्व प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त र कानूनी व्याख्या जवसम्म पुनरावलोकनको माध्यम वा अन्य तरिकाबाट परिमार्जन संशोधन वा परिवर्तन हुदैन तवसम्म ती सिद्धान्त वा व्याख्या अनिवार्यरूपमा पालाना हुनेपर्ने ।
- लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ८(२) मा कुनै जग्गा वा सवारी वा अन्य कुनै ठाउँमा प्रवेश गर्दा वा खानतलाशी गर्दा समयले भ्याएसम्म सम्बन्धित नगरपंचायत वा गाउँ पंचायत वा वडा समितिका एक जना कर्मचारीलाई साक्षी राखी गर्नुपर्नेछ, तर समयले नभ्याएको स्थितिमा उपरोक्त व्यक्तिहरू साक्षी नराखी गरेको वरामदी मुचुल्का नै अमान्य हुने नदेखिने ।
- प्रतिवादी आफूले अंग्रेजी भाषा बुझ्ने बोल्ने र लेख्ने व्यक्ति रहेका भनी बयानमा स्वीकार गरेको र अंग्रेजीमा उल्था गरी निजलाई बयान गराइएको र संझाई बुझाई निजले स्वेच्छाले हस्ताक्षर गरेको हो भन्ने पुनरावेदकतर्फको जिकिरलाई अन्यथा अर्थ गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने ।
- वरामद भएको लागू औषध निजको जुत्ता र भोलामा फल्स वटम वनाई शुरुका निकायलाईसमेत भुक्त्यानमा पारी अवैध तरिकाले खरिद गरि विक्री गर्ने उद्येश्यले विदेशतर्फ जान लागेको तथ्य निजको बयान र अन्य प्रमाण कागजातबाट पुष्टी भइरहेको देखिन आउने ।

७. श्री ५ को सरकार वि. सुदर्शन कुवर (ने.का.प. २०६१, अंक ९, नि.नं. ७४३६)

- लागू औषध नभए पनि गैर लागू पदार्थलाई समेत लागू पदार्थको रुपवाट कारोवार गर्ने कार्यलाई समेत कसूर मानि सजायको व्यवस्था गरिएको देखिदा कारोवार गर्ने व्यक्तिलाई विवादित पदार्थ लागू औषध हो भन्ने जानकारी हुनु वा नहुनुले कारोवारको परिणामलाई असर नपर्ने ।
- लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १७क मा उल्लिखित “लागू औषध भन्ने विश्वासमा पारी” भन्ने व्याख्याशले कारोवारकर्तालाई लागू पदार्थ हो भन्ने जानकारी भएको हुनुपर्छ भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- समग्रमा दफा १७ क ले लागूपदार्थको नाममा वा रुपमा हुने गैर लागू पदार्थको कारोवारलाई समेत सजाय योग्य कार्य भनी तोकेको सम्म देखिन्छ, कारोवार कर्तालाई लागू पदार्थ हो भन्ने थाहा भएको अवस्था हुनै पर्ने भन्न नमिल्ने ।
- लागू पदार्थको कारोवार गर्ने प्रतिवादीहरूलाई लागूपदार्थ हो भन्ने थाहा भए नभएको कुराले उल्लिखित १७ क नं.बमोजिमको कसूरमा कुनै अन्तर नआउने ।

८. राजु खड्का वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक १२, नि.नं. ७४७५)

- लागू औषध विक्री गरी नाफाको हिस्सा मत सल्लाहमा खाने कार्य गरेको देखिदा र सोही अवस्थामा सबै गिरफ्तार भै यी प्रतिवादीहरू सबै संगठित रूपमा सर

सल्लाहमा पसी लागू औषध खरिद गर्ने, ओसारपसार, बिक्री वितरण गर्ने कार्य गरेको हुँदा अपराधिक कार्यलाई प्रतिवादी पिच्छे अलग अलग गरी हेर्न नमिल्ने ।

- लागू औषध बिक्री गरी नाफा बाँडी खाने उद्देश्यले मत सल्लाह गरी भारतबाट ल्याउने ग्राहक खोज्ने र बिक्री गर्ने कार्यमा सबैको समान संलग्नता भएको देखिँदा समग्रतामा हेर्नुपर्ने हुन आउँछ । सबै प्रतिवादीहरू लागू औषध खरिद ओसार पसार संचय र बिक्री वितरण गर्ने कार्यमा समान रूपले लागेको पुष्टि भैरहेकोमा निजहरूको संलग्नतालाई पृथकपृथक गरी हेर्न नमिल्ने भनि ने.का.प. २०६१, अंक ३, नि.नं. ७३४१, पृष्ठ २५१ मा पूर्ण इजलासबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भएबाट पृथक गरी हेर्न नमिल्ने ।
- केवल अदालतको बयानमा सजायको भागी हुन नपरोस भनि कसूरमा इन्कारी हुँदा संकलित सबुद प्रमाण र घटनाको कडिबाट पुष्टि भैरहेको विषयवस्तुलाई अन्यथा भनि अनुमान गर्न नमिल्ने ।

#### ९. सचिन श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने. का. प. २०६३, अंक २, नि.नं. ७६४९)

- प्रहरी अधिकृतले सरकारी वकील समक्ष गराएको बयान आफ्नो स्वेच्छा विपरीत भएको वा प्रहरीले कुटपिट गरी वा डर त्रासमा पारी गराएको भन्ने जिकिर लिन र सो कुराका सम्बन्धमा अदालतलाई विश्वास दिलाउन नसकेको अवस्थामा पुनरावेदक प्रतिवादीको सो सम्बन्धी पुनरावेदन जिकिर कानून तथा औचित्यको दृष्टिकोणबाट समेत मनासिब देखिन नआउने ।
- प्रस्तुत मुद्दा प्रहरी नायब निरीक्षक विनोद निरौलाको प्रतिवेदनवाटै उठान भएको र निजले नै प्रतिवादीहरूको खानतलासी गरी लागू औषध बरामद गरेको भन्ने मिसिल संलग्न प्रतिवेदन तथा बरामदी मुचुल्काबाट देखिन आएकोले प्रस्तुत वारदातका सम्बन्धमा निजले गरेको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्ने पुनरावेदन जिकिरमा कुनै कानूनी आधार नदेखिने ।

#### १०. जितेन्द्र श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ५, नि.नं. ७७०४)

- अख्तियारवाला व्यक्ति कार्गो अफिसरले विदेश कार्गो गरी सामान पठाउँदा अर्काले प्याक गरी ल्याएको सामान सोभै पठाउने नभई ति सामान कानूनद्वारा निषेधित सामान हो होइनन् सो समेतको चेक जाँच गरी पठाउनु पर्नेमा प्रतिवादीले उक्त सामान आफै वुभी लिई प्याकिङसमेत आफैले गरी कार्गो गराउन पठाएको भनी बयान गरेकोसमेत देखिएको अवस्थामा कार्गो गरिएको प्याकेज भित्रको बरामद भएको वस्तु चरेस रहेछ भन्ने कुरा निज प्रतिवादीलाई थाहा रहेनछ, अथवा थाहा हुन सक्ने अवस्था रहेनछ भनी भन्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले जानी वुभिकन कानून बमोजिम पालना गर्नुपर्ने दायित्व तथा कर्तव्य समेतलाई उल्लघन गरी कानूनद्वारा निषेधित लागू औषध चरेस आफ्नो कार्गो कम्पनी मार्फत निकासी गर्न लागेको देखिएको अवस्थामा उक्त लागू औषधको ओसार पोसार बिक्री वितरण गरेको छैन, कार्गो गरी पठाउन लागिएको सामान धुपका बट्टा तथा धुप भएको भनी जिकिर लिने प्रतिवादीले सो जिकिरलाई भरपर्दो ठोस सबुद प्रमाण पेश गरी प्रमाणित गर्नुपर्नेमा सो प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिँदा निजले आरोपित कसूर गरेको रहेछ भन्ने स्पष्ट देखिने ।



### ११. पदम बहादुर तितुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१४)

- पुनरावेदक कसूरमा संलग्न रहेका भनी अनुसन्धान क्रममा बयान गर्दा सहअभियुक्तले गरेको पोल मात्रलाई यी पुनरावेदकलाई कसूरदार ठहर गर्ने पर्याप्त प्रमाण मान्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादी पदमबहादुर समेतलाई बारदातका दिन पक्राउ गरेको भनी बकपत्र गरेको भएपनि यी प्रतिवादीको अनुसन्धान क्रममा बयान नभएको र निजलाई पक्राउ गरेको भन्ने जिल्ला प्रहरी कार्यालयको पत्र भएवाट प्रतिवेदक प्रहरीहरूको सो भनाई प्रमाण ग्राह्य नदेखिने ।
- अदालतले एउटै तथ्यलाई एक मुद्दामा मान्यता दिनु र अर्को मुद्दामा मान्यता नदिनु न्यायपूर्ण हुन नसक्ने ।
- अदालतमा इन्कारी बयान गर्ने सह अभियुक्तले अनुसन्धान क्रममा गरेको पोल बाहेक पुनरावेदक विरुद्ध प्रमाण लाग्ने ठोस सबुद मौजुद नरहेको, प्रतिवेदक प्रहरीहरूले पनि अदालतमा बकपत्र गर्दा यी पुनरावेदकलाई गडाउ गर्न नसकेको अवस्थामा अभियोग दावीबमोजिम कसूर गरेको ठहराएको जिल्ला अदालतको इन्साफ सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको नदेखिने ।

### १२. Florin Percul वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक २, नि.नं. ७८१८)

- सोधपुछ गर्दा, बयान गर्दा गराउँदा वा कुनै आदेश दिई Suspect/accused बाट केही काम गराउँदा संविधानको धारा १४(३) को हक र ICCPR को धारा १४.३ (a) र (f) ले प्रदान गरेको सुविधा प्रदान गर्नुपर्छ । तर, नेपाल कानून मुलुकी ऐनको अ.व. १७२ को कार्यविधि अपनाई खानतलासी गरी वा अन्य तरिकाले अपराधसँग सम्बन्धित चिज वा बस्तु बरामद गर्दा उपरोक्त सुविधा प्राप्त नहुने ।
- Testimonial हुने कार्यमा ICCPR को धारा १४(३) को (a) र (f) आकर्षण हुन्छ, र यस्तो Suspect/accused लाई Covenant ले दिएको धारा १४(३) (a) र (f) को सुविधा अनिवार्य रूपले उपलब्ध गराउनु पर्ने ।
- पुनरावेदकको पेटबाट निजले निलेको क्याप्सुल Volitional act अर्थात् निजको सहमतीले नै निकालेको देखिएको हुँदा यसमा संविधानको धारा १४(३) विपरीत वा पुनरावेदकलाई ICCPR को धारा १४(३) (a) र (f) अन्तर्गतको सुविधा उपलब्ध नगराएर निकालिएको भन्ने तर्कमा सहमत हुन नसकिने ।
- Covenant को धारा १४(३) को खण्ड (a) र (f) को व्यवस्था भनेको अभियुक्तले बुझ्ने भाषामा सही अनुवाद गरी अभियुक्तलाई जानकारी गराउन सक्ने ।
- अभियुक्तले बोलेको भनेको कुराहरू सही अनुवाद गरी अदालत लगायतका नेपालका सम्बन्धित अधिकारीलाई जानकारी गराउने व्यवस्था हो । Covenant को धारा १४ को उपधारा (३) को खण्ड (a) र (f) को व्यवस्थाको लागि क्षलतभचउचभतभच कुनै मान्यता प्राप्त संस्थाबाट Interpreter भनी प्रमाणपत्र प्राप्त व्यक्ति नै हुनुपर्छ भन्ने व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- पुनरावेदक आफैले रोजेको कानून व्यवसायीको सल्लाह लिनबाट प्रहरीले वञ्चित गरेको भनी शुरु अदालत एवं पुनरावेदन अदालतमासमेत जिकिर नगरेको र मिसिल संलग्न वकालतनामाले पुनरावेदक कानून व्यवसायीबाट प्रतिरक्षा गरिएको देखिएको

आधारमा पुनरावेदकको मुद्दाको पुर्पक्ष वेरीतको वा पुनरावेदकलाई नेपालको संविधान वा ICCPR ले दिएको कानून व्यवसायीको प्रतिरक्षा गर्ने हकबाट वञ्चित भएको मान्न नसकिने ।

### १३. रामबहादुर थापा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक ३, नि.नं. ७८२९)

- प्रत्यक्ष वा परिस्थितिक अर्थात् Direct or circumstantial evidence बाट आफूले लगाएको अभियोगको प्रमाणित गर्ने कानूनी कर्तव्य वादीको हो । लागू औषध सम्बन्धी अपराधमा प्रमाणको भारमा अभियुक्तमा सारिएको छ भन्दैमा हर अवस्थामा, हरेक मुद्दामा वादी आफूले चाहि केही प्रमाण नजुटाउने केवल आफू समक्षको सावित्रीको बयानको भरमा लगाएको अभियोगमा प्रतिवादीले आफू निर्दोष छ भन्ने प्रमाण पुऱ्याउन नसकेकोले दोषी करार हुन्छ भन्ने ऐनको व्यवस्था होइन यस्तो अर्थ हाम्रो फौजदारी न्याय र मान्य सिद्धान्त तथा हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था एवं मौलिक अधिकार समेतको विपरीत हुने ।

### १४. नेपाल सरकार वि. लाप्पा तामाङसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक २, नि.नं ८०८३)

- लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १७(क) अनुसुसार कसूरदार ठहर हुँनको लागि कुनै पदार्थलाई लागू पदार्थ हो भन्ने विश्वासमा पारी कारोबारसमेत गरेको देखिनु पर्ने ।
- लागूपदार्थ हो भन्ने विश्वासमा पारी कारोबार समेत गरेको भन्ने देखिन नआएको र कुनै वस्तु बरामद भै जाँच गराउँदा सो वस्तुलाई लागूपदार्थ नभएको भन्ने देखिएकोमा अन्य वस्तुलाई लागूपदार्थ भन्ने विश्वासमा पारी कारोबार गरेको भनी कसूर गरेकेको ठहर गर्न न्यायोचित नहुने ।

### १५. नेपाल सरकार वि. मगरे खाँ (ने.का.प.२०६६, अंक १०, नि.नं. ८२४३)

- लागू औषधको Manace लाई नियन्त्रण गर्ने उद्देश्यले विधायिकाले आफूमा भएको विधायिकी अधिकार प्रयोग गरी समाजको बृहत्तर हितलाई ध्यानमा राखी बनाएको कानूनलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- फौजदारी अपराधमा अपराध भएको भन्ने तथ्य अर्थात् Corpus Delict पहिला वादीले प्रमाणित गरी त्यसपछि मात्र अभियोग लगाएको व्यक्तिले नै त्यस्तो अपराध गरेको भनी प्रमाणित गर्नुपर्ने ।
- कुनै व्यक्तिले लागू औषधको कारोबार गर्ने व्यक्तिलाई चिन्दैमा, कारोबार गर्ने व्यक्तिसँग आवजावत, उठवस गरी मित्रता कायम गर्दैमा त्यस्तो व्यक्ति पनि दोषी हुँदैन । त्यस्तो व्यक्तिका विरुद्ध ठोस सबूद प्रमाण भए मात्र मुद्दा चल्न सक्ने ।
- अपराध जतिसुकै गम्भीर, शंका जतिसुकै बलियो, चरित्र र चालचलन जतिसुकै खराब, गतिविधि जस्तोसुकै शंकास्पद भएपनि यस्ता कुराहरूले प्रमाणको ठाउँ लिन नसक्ने ।
- फौजदारी अपराधमा व्यक्तिका विरुद्ध ठोस र शंकारहीत प्रमाण संकलन हुनुपर्छ तब मात्र राज्यले अभियोग लगाउन, मुद्दा चलाउन सक्छ यदि विनाप्रमाण राज्यले कसैलाई फौजदारी अपराधको अभियोग लगाउँछ र त्यसको फलस्वरूप अभियुक्तले सफाइ पाउँछ भने त्यस्तोमा महान्यायाधिवक्ताले पुनरावेदन गरी अभियुक्तलाई हैरानी गर्न नहुने ।

### १६. धनकुमारी सिटौला वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८२६९)

- बयानका क्रममा राजीखुशी विना शारीरिक यातना दिइएको अवस्थामा प्रहरी समक्ष गरिएको पूर्ण वा आंशिक सावित बयान स्वतन्त्र प्रमाणबाट समर्थित नभएसम्म त्यस्ता बयानलाई बिवादाहित प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।
- एउटै बरामदी मुचुल्कामा सहिछाप गर्ने कुनै व्यक्तिलाई मुद्दा नै नचलाइनु र कसैलाई चलाइने पर्याप्त आधार के हो सो अभियोगमा केही उल्लेख नै छैन । लागू औषध चरेससम्बन्धी अपराधमा प्रमाण पुऱ्याउने भार अभियुक्तमा छ भन्दैमा हर अवस्थामा हरेक मुद्दामा वादी पक्षले प्रमाण जुटाउन पर्दैन भन्ने ऐनको मनसाय होइन । सबै प्रमाणबाट प्रतिवादीहरू निर्दोष देखिने स्थिति छ भने सोको विरुद्ध आफुले लगाएको अभियोग प्रमाणित गर्न प्रमाण पुऱ्याउनु पर्ने भार र कानूनी दायित्व वादी पक्षको पनि हो । सो कुरालाई इन्कार गर्न मिल्दैन । यस्तो फितलो, मनोगत र अनुमानका आधारमा लिएको दावीबाट मात्र यी प्रतिवादीहरूले कसूर गरेको ठहर गर्न कानून र न्यायसंगत नहुने ।

### १७. निलम पौडेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६७, अंक १०, नि.नं. ८४७३)

- अदालतले दोषी ठहर नगरुञ्जेलसम्म अभियोग लागेको व्यक्तिको हैसियत Accused नै रही रहने हुँदा अभियोग लागेको व्यक्ति निर्दोष नै मानिन्छ, अभियोग लाग्दैमा दोषी मान्न नमिल्ने ।
- अभियुक्तले आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन कर नलाग्ने अधिकार Wave नगरी त्यो अधिकार प्रयोग गरेमा अदालत वा Prosecution ले त्यसको उल्टो वा विपरीत अर्थ गरी अभियुक्तका सम्बन्धमा केही जवाफ नदिएकोले निर्दोष मान्न नमिल्ने हुनाले उल्टो नकारात्मक अर्थ गरी दोषी भनी ठहर गर्न नमिल्ने ।
- आफ्नो विरुद्ध आफैं साक्षी हुन कर नलाग्ने अधिकार अभियुक्तले जुनसुकै वखत Wave गर्न सक्छ । यतिसम्म कि कुनै अभियुक्तले आफ्नो यो अधिकार अदालतसमक्ष Wave गरेको घोषणा गर्दछ भने ऊ माथि जिरह हुन सक्छ । आफ्नो विरुद्ध आफैं साक्षी हुन कर नलाग्ने ।
- अदालतमा मुद्दा दायर हुनु अगाडि अनुसन्धानको सिलसिलामा काकउभअत को रूपमा रहँदा आफ्नो इच्छाअनुसार अनुसन्धान अधिकारीले सोधेको जवाफ नदिई चूप लागी बस्न पनि सक्दछ । अनुसन्धान अधिकारीले बाध्य गरी बयान गराउन नसक्ने ।
- अदालतमा अभियोगपत्र दायर भएपछि मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष पनि अभियुक्तले आफ्नो मौन रहने वा Guilty Plea jf Not Guilty Plea लिने हक उपभोग गर्न सक्छ, उसलाई बाध्य गरी जवाफ लिन नसकिने ।
- कानूनले प्रतिबन्धित चीज वा वस्तु कसैको साथबाट वा वासस्थान आदिबाट बरामद हुन्छ भने त्यस्तो आपराधिक वस्तु कसरी रहन आयो त्यसको सन्तोषजनक र मनासिव माफिकको जवाफ वा प्रमाण दिने भार त्यस्तो वस्तु बरामद गरिएको व्यक्तिमा रहन्छ । यस कार्यलाई प्रमाणको भार Shift गरिएको वा यस्तो व्यवस्थाले आफ्नो विरुद्ध आफैं साक्षी हुने अधिकार हनन् गरेको भन्न नमिल्ने ।

- संविधानप्रदत्त न्याय सम्बन्धी हक र त्यसमा समेटिएका स्वच्छ सुनुवाईको हक, आफ्नो विरुद्ध आफैँ साक्षी हुन कर नलाग्ने हक, निर्दोषिताको अनुमान गरी पाउने हकलगायतका कुनै पनि हकहरू कुण्ठित गरिनु हुँदैन । तर, प्रतिवादीले प्रमाणको भार वहन गर्दैमा राज्यद्वारा निजलाई दोषी ठानेर व्यवहार गरिएको छ भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।

#### १८. शेरबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७२८)

- ठुलो सजायबाट बच्ने उद्देश्यले अपुष्ट जिकिर लिनु नै कसूर र सजाय परिवर्तन गर्ने आधार हुन नसक्ने ।
- फरक स्थानमा बसोबास गर्ने र वारदात समयमा सँगसाथमा नभएका साक्षीहरूको अनुमानमा आधारित बकपत्र तर्कसंगत नहुने ।
- अभियोग दावी समर्थित प्रमाण रहेको र सो प्रमाण अन्यथा भन्ने पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा अपुष्ट रूपमा इन्कारी बयान गर्नु मात्र कसूरबाट उन्मुक्ति पाउने आधार बन्न नसक्ने ।
- लागू औषधको कारोवार गर्न सँगै हिँडेको अवस्थामा कसैबाट मात्र लागू औषध बरामद हुनु र अन्य सँगसाथका व्यक्तिबाट बरामद नहुनुले खास असर नपर्ने ।
- लागू औषधसम्बन्धी अपराध निरपेक्ष दायित्वअन्तर्गत पर्ने अपराध भएको हुनाले जसबाट लागू औषध बरामद भएको छ, निजसँग सो लागू औषधको कारोवार गर्न आफु नहिँडेको वा निजको समूहमा सामेल नभएको भन्ने तथ्य स्पष्ट रूपमा पुष्टि नभएसम्म समूहगत रूपमा पक्राउ परेको देखिए पछि, प्रतिवादीहरू मध्ये कसैको सो लागू औषधको कारोवार गर्ने मनसाय थियो वा थिएन भनी विचार गरिरहनु पर्ने ।
- लागू औषध छ भन्ने थाहा पाई लागू औषध बोक्नेसँग वा निजको समूहसँग सोको कारोवार गर्न सँगै हिँडेको अवस्थामा कसैबाट लागू औषध बरामद नभएकै आधारमा सिर्जित दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउने वा लागू औषध बरामद नभएको भन्ने आधारमा दायित्वमा भिन्नता नहुने ।
- लागू औषध नै नभएको अवस्थामा पनि लागू औषध हो भनी विश्वासमा पारी अन्य पदार्थको कारोवार गर्नेलाईसमेत अपराध गरेवापत हुने सजायको आधा सजाय हुने लागू औषध ऐन, २०३३ को दफा १७क मा व्यवस्था भैरहेको अवस्थामा लागू औषध हेरोइन भन्ने पुष्टि भएको अवस्थामा हेरोइनको अगाडि खैरो भन्ने शब्द उल्लेख गर्न छुट हुँदैमा तात्त्विक असर नपर्ने ।

#### १९. शकुल शाही ठकुरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७४३)

- लागू औषधको परिमाण र मात्राअनुसार सजाय गर्नु नै वैज्ञानिक एवं न्यायिक हुने ।
- आ-आफूले बोकेको अर्थात् आफूबाट बरामद भएको लागू औषधसम्मको दायित्व वहन गर्नुपर्ने । सबैबाट बरामद भएको परिमाणलाई एकै ठाउँमा गाभेर सजाय गर्नु न्यायोचित् र कानूनको मर्मअनुरूप हुँदैन तसर्थ जो जसबाट जति बरामद भएको हो सोही परिमाणको आधारमा सजाय हुने ।

**२०. नेपाल सरकार वि. अर्जुन भोटे भन्ने जीतबहादुर खत्री (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं. ८९२३)**

- सेवन प्रयोजनलाई खरिद गर्ने र विक्री बितरण गर्नेलाई खरिद हुने अवस्था छुट्टयाउन लागू औषधको परिमाणलाई हेरिनुपर्ने हुन्छ । सेवन प्रयोजनको लागि एक दुई डोजसम्मको लागि खरिद हुने हुँदा बरामद लागू औषध अत्याधिक मात्रामा देखिएकोले सेवनसम्मको लागि खरिद गरेको हो भन्न नमिल्ने ।
- कुनै चीज वस्तु सँग साथमा फेला पर्नु वा सो चीजवस्तु कसैसँग रहेको कुरा स्थापित हुनु तथ्यगत प्रश्न हो, सबै तथ्यगत विषय कसूर वा अपराध हुन नसक्ने ।
- कुनै प्रतिबन्धित वस्तु कसैको साथबाट फेला पर्नु नै आपराधिक कार्य (Corpus delicti) गरेको प्रमाणित भएको मानिने प्रकृतिका अपराध जसलाई Possessory crime भनिन्छ, त्यस्ता अपराधमा आपराधिक कार्य स्थापित भएपछि निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीको हुने ।

**२१. विमला कर्माचार्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं. ९१२६)**

- हेरोइन अफिमबाट बन्ने कडा र घातक लागू औषध भएको र लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ३(क) को खण्ड (६क) ले अफिम तथा कौकाको सारतत्व, मिश्रण वा लवणसमेत मिलाई तयार गरिने कुनै पदार्थ लाई लागू औषधको परिभाषाभित्र समेटेको देखिँदा हेरोइन लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ३(क) ले परिभाषित गरेको लागू औषधभित्र पर्ने भन्ने स्पष्ट हुन आउने ।
- लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ३(क) को खण्ड (६क) मा भएको व्यवस्थालाई निस्तेज पार्ने गरी नेपाल सरकारले प्रकाशित गरेको सूचनामा “हेरोइन” परेको भनी दफा २३क मा भएको व्यवस्था अनुसार औषधि ऐन, २०३५ बमोजिम कारवाही र सजाय गर्न नमिल्ने ।
- लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ विशेष ऐन भएकोले सो ऐनअन्तर्गतको कसूरको सम्बन्धमा खानतलासी तथा बरामदी मुचुल्का तयार गर्दा लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ८ ले तोके बमोजिमको कार्यविधि नै अपनाउनुपर्ने ।
- कानूनले सम्भव भएसम्म मात्र स्थानीय प्रतिनिधिलाई साक्षी राख्नुपर्ने व्यवस्था गरेको र दिनको १७:०० बजेको समयमा नगरपालिका वा गाउँ विकास समिति वा सरकारी कार्यालयका प्रतिनिधि उपलब्ध हुन सम्भव नहुने भएकोले स्थानीय निकायका प्रतिनिधि रोहबरमा नराखेको कारणले बरामदी मुचुल्का बेरीतको छ भन्ने पुनरावेदन जिकीरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- प्रहरीले आफूलाई डर, त्रास देखाई वा धम्की दिई बयान गराएको वा आफू अचेत भएको कारणले प्रहरीमा कसूर स्वीकार गर्नुपरेको कुराको जिकीर लिई प्रमाणितसमेत गर्न सक्नुपर्ने ।
- आफूलाई बयान गर्न बाध्य पारिएको, धम्की दिइएको वा अन्य के कस्तो कारणले आरोपित कसूर स्वीकार गर्नुपरेको भन्ने कुरा भन्न नसकेको स्थितिमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(१) बमोजिम निजले अनुसन्धानको क्रममा व्यक्त गरेको भनाइलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने भई अदालतमा गरेको सो स्वीकारोक्तिलाई निजका विरुद्ध प्रमाणमा लिनुपर्ने ।

### २२. नेपाल सरकार वि. राजु लामा (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६४)

- लागू औषध अपराधको प्रकृति सांगठनिक अपराध भएकोले यस किसिमको अपराधमा मुख्य कर्ता र मतिथार नभई सबै मुख्य कर्ता हुने अवस्था हुन्छ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिरलाई मान्ने हो भने लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १७ मा भएको उपरोक्त कानूनी व्यवस्था निस्प्रयोजन मात्र नभई षडयन्त्र गर्ने, उद्योग गर्ने, दुरुत्साहन गर्ने र मतिथार हुनेलाई सजाय गर्ने विधायिकाको मनसाय नै लुप्त हुन जाने देखिन्छ। विधायिकी मनसाय नै निस्प्रयोजन हुने गरी अदालतले व्याख्यासमेत गर्न नमिल्ने।

### २३. मोहमद फैज वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२१३)

- कसैबाट कुनै लागू पदार्थ फेला परेमा निजले सो पदार्थ कानून बमोजिम प्राप्त गरेको वा राखेको हो भन्ने कुराको प्रमाण निजले नै पेश गर्नुपर्ने, पेश गर्न नसकेमा र अन्यथा प्रमाणित भएमा बाहेक निजले यस ऐनअन्तर्गत सजाय हुने अपराध गरेको मानिने व्यवस्था गरी प्रमाणको भार प्रतिवादीमा राखेको देखिने।
- औषधसम्बन्धी अपराध निरपेक्ष दायित्वअन्तर्गत पर्ने अपराध भएको हुनाले जसबाट लागू औषध बरामद भएको छ, निजले सो लागू औषध कानून बमोजिम प्राप्त गर्न वा राख्न पाउने हो भनी तथ्ययुक्तरूपमा प्रमाणित गर्न नसकेमा सोबाट सिर्जित दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था नहुने।
- उल्लिखित कानूनी व्यवस्था अनुसार आफू निर्दोष रहेको प्रमाण पुऱ्याउने भार प्रतिवादीमा नै निहित रहेकोमा सो अनुसार यी पुनरावेदक प्रतिवादीले तथ्ययुक्त प्रमाण प्रस्तुत गरी आफू निर्दोष रहेको कुरा प्रमाणित गर्न सकेको नपाइने।

### २४. मानबहादुर खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२१७)

- फौजदारी अभियोगमा वादी पक्षले प्रतिवादी माथि लगाएको कसूरलाई शङ्करहित तवरले प्रमाणित गर्ने भार वादी पक्षमा हुन्छ। अपराध पुष्टि गर्ने क्रममा शङ्काको गुञ्जायस रहनुहुँदैन। शङ्काको स्थिति उत्पन्न भएको अवस्थामा त्यसको फाइदा अभियुक्तमा जाने।
- वादी पक्षले यी पुनरावेदक प्रतिवादीको सगंसाथबाट बरामद भएको लागू औषध बिक्री वितरणको लागि ओसार पसार, सञ्चय गरेको कुरा सम्बन्धमा शङ्करहित तवरले पुष्टि हुने गरी प्रमाण पेश गरेको नदेखिँदा प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारी तथा अदालतमा आफूबाट बरामदी लागू औषध बिक्री वितरण, सञ्चय, ओसार पसार गर्ने कार्यका लागि नल्याई कुलतको बानी परेकाले सेवन गर्नका लागि खरिद गरीसम्म ल्याएको हो भनी लिएको पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर तर्कसम्मत रूपमा पुष्टि भएको पाइने।

### २५. नेपाल सरकार वि. राजेश खड्गी (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२७४)

- लागू पदार्थको उत्पादन, सञ्चय, बिक्री वितरण, निकासी तथा पैठारीलाई लागू पदार्थ तथा मनोहीपक पदार्थको कारोबारको रूपमा राखेको र कारोबार र सेवन दुवै कार्यलाई ऐनले निषेध गर्दै सजायको व्यवस्था गरेको र व्यवसाय नै सञ्चालन गर्ने गरी अवैधरूपमा ठूलो परिमाणमा लागू औषधको सञ्चय गर्ने कार्य कारोबारको रूपमा मानिने भए तापनि नशाको लत भएका व्यक्तिले सानो परिमाणमा सञ्चय

गरी निषेधित पदार्थ राख्ने कार्यलाई कारोबारको कार्यअन्तर्गत राख्न मिल्ने नदेखिने ।

- लागू औषध प्रतिवादीले दुबै प्रयोजनको लागि सञ्चय गर्न सक्ने हुँदा त्यसमा निजको साथबाट बरामद भएको लागू औषधको मात्रालाई मुख्यरूपमा विचार गरिनुपर्ने ।
- लागू औषधको प्रकृति, परिमाण, सञ्चय, खरिद, बिक्री, ओसार पसार वा निकासी पैठारीको उद्देश्य, अभियुक्तको गिरोह वा सङ्गठन, अभियुक्तहरूले प्रयोग गर्ने हातहतियार वा बलको प्रयोग तथा नाबालकलाई अपराधिक कार्यमा गराइएको संलग्नता, शैक्षिक सामाजिक र सांस्कृतिक सङ्गठन जस्ता संस्थालाई माध्यम बनाई गरेको कारोबार, सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले आफ्नो पदको दुरुपयोग गरी गरेको कारोबारको आधारमा निर्धारण गरिने अपराधको मात्रा मानिने भनी व्यवस्था गरिएको हुँदा आरोपित व्यक्ति कसूरमा संलग्न रहँदाको सम्पूर्ण अवस्थाको विचार गरी सजाय निर्धारण गरिनुपर्ने विधायिकी मनसाय रहेको देखिने ।

#### २६. नेपाल सरकार वि. प्रभा नेपाली (ने.का.प. २०७३, अंक १०, नि.नं. ९६९२)

- अनुमानकै आधारमा सवारी धनी तथा ऋणीले जानी बुझीकन उक्त सवारी साधन लागू औषधको कारोबारका लागि प्रतिवादीहरूलाई प्रयोग गर्न दिएको भन्न न्यायोचित नहुने ।
- अभियोगमा लागू औषधको कारोबारमा सङ्गठितरूपमा संलग्न देखाइएका व्यक्तिहरूको बैङ्क खाताको कारोबारको विवरणमा प्रतिवादीको संलग्नता पुष्टि नभएको अवस्थामा शङ्का र अनुमानका आधारमा बैङ्क खातामा रहेको सम्पूर्ण रकम लागू औषधको कारोबारबाट जम्मा गरेका रहेछन् भनी अर्थ गर्न न्यायोचित नहुने ।

#### २७. जावेद मुसलमान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १०, नि.नं. ९७०४)

- लागू औषध मुद्दामा प्रमाणको भार (Burden of Proof) प्रतिवादीमा नै रहेको हुन्छ । सामान्यतः प्रमाणको भार वादीमा रहने भए तापनि कतिपय मुद्दाहरूमा विषयगत अपराधको गाम्भिर्यतालाई विचार गरी कानूनले निषेध गरेको वस्तु प्रतिवादीबाट बरामद भएमा सो तथ्यलाई कसूर मान्ने कानूनी प्रावधान भई सो अपराधिक कार्य (Corpus Delict) स्थापित भएपछि निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीमा राख्ने गरेको पाइन्छ । यसरी कुनै प्रतिबन्धित वस्तु कसैको साथबाट फेला पर्नु नै अपराधिक कार्य गरेको मानिने प्रकृतिको अपराधलाई Possessory Crime भनिन्छ र त्यस प्रकारको अपराधमा अपराधिक कार्य स्थापित भएपछि निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीको हुने ।
- मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरू तथा मुद्दाका प्रतिवेदक प्रहरी कर्मचारीहरूसमेत अदालतमा उपस्थित भई सुरु अनुसन्धानमा उल्लेख गरेको व्यहोरालाई समर्थन गरी बकपत्र गरेको अवस्थामा प्रतिवादीहरूले कसूर गरेको कुरा स्थापित हुन आउँछ । प्रमाणको भार प्रतिवादीहरूमा हस्तान्तरण हुने प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले आफ्नो निर्दोषिताको प्रमाण प्रस्तुत गर्न सक्नु पर्छ । केवल निर्दोष हौं भन्ने कथन मात्र निर्दोषिता पुष्टि गर्नको लागि पर्याप्त हुन नसक्ने ।

#### २८. सुमन शाही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक, ४, नि.नं. ९७९२)

- कानूनको व्याख्या गर्दा त्यसबाट पर्न जाने प्रभाव प्रति न्यायकर्ता सदैव गम्भीर

रहन पर्ने देखिन्छ । कानूनको यान्त्रिक व्याख्या गर्दा त्यसबाट अनपेक्षित परिणाम निस्कन गई न्यायबाट वञ्चित हुनुपर्ने अवस्थाले पनि न्यायकर्ताले ध्यान पुऱ्याउन जरूरी हुन्छ । कानून र न्यायको समायोजन हुन नसके प्रतिवादीले न्याय प्राप्त गर्ने अवस्था नै रहन्छ । अतः न्यायकर्ताले यस विषयमा गम्भीर भई न्याय सम्पादन गर्न वाञ्छनीय हुन्छ । तथ्यगत रूपबाट लागू औषधको कुलतमा लागेकालाई लागू औषधको कारोबारीको रूपमा सजाय गर्दा न्यायको भावना नै मर्न जाने हुँदा विवेकशील भई न्याय गर्नु न्यायकर्ताको मुलभूत र अन्तरनिहित कर्तव्य भएकोमा द्विविधा हुन नसक्ने ।

### २९. नेपाल सरकार वि. राजेशकुमार लामा (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं.१०००३)

- प्रतिवादीसँग लागू औषध फेला परेको अवस्थामा प्रतिवादीले त्यसको वैधता प्रमाणित गर्ने पदैन भन्ने होइन । यसो भन्नुको मतलब लागू औषधको कसूरमध्ये प्रतिवादीले कुन कसूर गरेको हो, सेवनको कसूर हो वा कारोबारको कसूर हो भन्ने कुरालाई स्पष्ट गर्नुपर्ने, तत्सम्बन्धी आवश्यक कुरा खुलाउनु पर्ने र सोको प्रारम्भिक प्रमाण पुऱ्याउनु पर्ने वादीको दायित्वलाई लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १२ ले समाप्त गरेको हो भन्न पनि नमिल्ने ।
- कसूरको दफा मात्र उल्लेख गरेर पुग्दैन सो दफाबमोजिमको काम प्रतिवादीबाट भएको भन्ने कुरा र तत्सम्बन्धी प्रमाण पनि दाबीमा खुल्नु आवश्यक हुने ।
- बरामदित लागू औषधको मात्रा थोरै छ बरामद भएको मात्रालाई नै अदालतले आधारको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । बरामदित मात्रा थोरै छ बरामद भएको मात्रालाई पन्छाएर हचुवाको भरमा बरामद थोरै भए पनि कारोबारी नै हुन् भनी भन्न पनि मिल्दैन । अर्कोतर्फ एकै व्यक्तिको साथबाट खैरो हेरोइन र चरेस दुई फरक लागू औषध फेला परेको कारणले मात्रै निजलाई लागू औषधको कारोबारी ठहर गर्नु न्यायोचित नहुने ।

### ३०. शोभित गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००११)

- कुनै अपराधिक कार्य गर्ने व्यक्तिले त्यस्तो कार्य गरेको वा गरिरहेको अवस्थामा अन्य सो अपराधमा संलग्नता नै नभएका व्यक्ति विभिन्न कारण, प्रयोजन वा संयोगको कारणबाट त्यस्तो अपराधिक कार्य गर्ने व्यक्तिसमक्ष पुग्न सक्ने वा रहन सक्ने सम्भावना रहन्छ । यसबाट कुनै अपराधिक क्रिया भएको समयमा त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिसमक्ष पुगेकै वा रहेकै आधारमा निजको समेत त्यस्तो अपराधमा निरपेक्षरूपमा सो अपराधिक कार्य गर्ने व्यक्तिसरह अपराधिक दायित्व हुन्छ भन्नु फौजदारी अपराधमा व्यक्तिगत दायित्व हुन्छ भन्ने फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुन जान्छ । प्रस्तुत मुद्दामा यी प्रतिवादी अभियोग दाबीमा इन्कार रहेको, निजबाट लागू औषध बरामद नभएको अवस्था रहेको र वादी पक्षले यी प्रतिवादीको मौकाको साबितीलाई पुष्टि गर्ने अन्य प्रमाण गुजार्न सकेको अवस्था नहुँदा यी प्रतिवादीले आरोपित कसूर गरेको स्थापित हुन नआउने ।

### ३१. नेपाल सरकार वि.मनिष मानन्धर (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं.१००३३)

- लागू औषध प्रतिवादीले सेवन र बिक्री वितरण दुवै प्रयोजनको लागि ओसार पसार गर्न सक्ने हुँदा त्यसमा निजको साथबाट बरामद भएको लागू औषधको मात्रा र अन्य प्रमाणहरूको आधारमा विचार गरिनुपर्ने । प्रतिवादीको साथबाट लागू औषध



बरामद हुनुलाई मात्र लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १४(१)(छ)(१) बमोजिमको सजाय गर्नको लागि पर्याप्त आधार मान्न मिल्दैन । सेवनबाहेक अन्य प्रयोजनको लागि प्रतिवादीहरूले साथमा लिई हिँडेका हुन् भन्ने तथ्य स्थापित हुनुपर्ने ।

- लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ४(च) ले लागू औषध खरिद गर्ने, सञ्चय गर्ने, राख्ने वा ओसार पसार गर्नेलाई अपराधको एउटा वर्गीकरण गरी १४(१)(छ) मा गाँजाबाहेक अन्य लागू औषध सेवन गर्नेलाई अर्को वर्गीकरणअन्तर्गत राखी १४(१)(ड) मा सजायको व्यवस्था गरेको छ । ओसार पसारलगायतका अन्य कार्यलाई गम्भीर कसूरको रूपमा राखेको पाइन्छ भने सेवनलाई कम सजाय निर्धारण गरेको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाले सेवनका लागि लिएर हिँड्ने क्रममा प्रयोग भएको सवारी साधन जफत गर्ने कानूनको उद्देश्य नरहेको प्रस्ट हुने ।

### ३२. सङ्गबहादुर तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००६७)

- कानूनले लागू औषधको कसूरलाई Possessory Crime को रूपमा परिभाषित गरी प्रमाणको भार प्रतिवादीमा निहित राखिदिएको र प्रतिवादीले लगाएको ट्रयाकसुटको खल्टीबाट ५९ ग्राम लागू औषध खैरो हिरोइन बरामद भएको अवस्थामा निजको अदालतको इन्कारी बयानलाई मात्र आधार मानी अभियोग दावी कसूर निजले गरेको रहन्छ भनी मान्न नमिल्ने ।

### ३३. सागर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०२०२)

- लागू औषधको सेवन तथा ओसारपसार एउटै अपराध नभई भिन्न प्रकृतिका अपराध हुन् । सेवन गर्ने गरेको तथ्य स्थापित भएको भन्ने आधारमा ओसारपसार, बिक्री वितरणको कसूर स्थापित हुने होइन । व्यापारिक कारोबार प्रकृतिको बिक्री वितरणको उद्देश्य प्रमाणित हुन आवश्यक हुने ।

### ३४. नेपाल सरकार वि. दिलबहादुर घर्ती (ने.का.प. २०७६, अंक ५, नि.नं. १०२६८)

- कसैको हकमा मुद्दा मुलतवी राख्नु पर्ने अवस्थामा निजको हकहितमा असर पर्ने गरी निर्णय गर्न नमिल्ने ।

### ३५. नेपाल सरकार वि. देवबहादुर घले (ने.का.प. २०७६, अंक ११, नि.नं. १०३८१)

- लागू औषध बरामद भएपछि त्यसको प्रकृति अर्थात् त्यसले मानव स्वास्थ्यमा पार्ने असर, लागू औषधको परिमाण, वारदात र वारदात हुँदाको अवस्था, प्रतिवादीले पहिले पनि कारोबार गरे नगरेको र सेवन गर्ने नगर्ने अवस्थासमेतलाई मध्यनजर गरी कसूरको मात्रा निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- बिक्री वितरण गर्ने गरेको भन्ने दावी लिँदा त्यसको वस्तुनिष्ठ आधारसमेत खुलाएको हुनुपर्ने ।

### ३६. उसमान आलम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०४०५)

- न्यायिक स्वविवेकको प्रयोग गर्दा कसूरदारको दोषीपना, त्यस प्रकृतिको अपराधबाट समाजमा पर्ने प्रभाव, पीडित भए निजलाई परेको पीडा, मुद्दाको तथ्यसँग आबद्ध कतिपय विषयहरू विचार गरी कसूरको दायरा निर्धारण गर्नु उपयुक्त हुने ।
- निश्चित अवधिको सजायको कानूनी व्यवस्था रहेको अवस्थाबाहेक कुनै पनि आरोपित

व्यक्तिउपर पहिलोचोटिको अपराधमा सजाय गर्दा कसूरदारको दोषीपनाबारे स्पष्ट रूपले विचार नगरी एकैपटक उपल्लै हदको सजाय गर्ने हो भने उक्त व्यक्तिको अपराधप्रतिको धारणामा परिवर्तन आउन नसक्ने ।

### ३७. रमेश भन्ने बै लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१७)

- सामान्यतः फौजदारी कसूरमा प्रति अभियुक्तउपरको कसूर छुट्टाछुट्टै प्रमाणित हुनुपर्ने तथा कसूरको मात्रासमेत प्रति अभियुक्त स्थापित हुनुपर्ने हुन्छ, तथापि सामूहिक रूपमा एकआपसमा संगठित जालो भई गरेको कसूरमा कसूरको मात्रा पनि सामूहिक रूपमै समान हुने ।
- केवल फरक-फरक स्थानमा पक्राउ परेको तथा सबैको साथबाट लागू औषध बरामद नभएको कारणले मात्र प्रतिवादीहरूको कसूरको मात्रा पनि फरक रहेको अनुमान गर्न नमिल्ने ।

### ३८. नेपाल सरकार वि. मुकेश कुमार दास (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५१५)

- समूहमा मिलि लागू औषधको कारोवार तथा ओसारपसारको कसूरमा संलग्न रहेको पुष्टि हुन्छ भने समूहका प्रत्येक व्यक्तिबाट लागू औषध बरामद हुन आवश्यक हुँदैन । त्यो अवस्थामा समूहका सबैले आपराधिक दायित्व वहन गर्नुपर्ने हुन्छ । तर समूहमा मिली कसूरमा संलग्न रहेको प्रमाणहरूबाट पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा लागू औषध बरामद नभएका प्रतिवादीहरूलाई समेत सँगै रहेको वा अन्य प्रतिवादीहरूसँग सम्पर्कमा रहेको भन्ने आधारमा मात्र कसूरदार ठहर गरी आपराधिक दायित्व वहन गराउनु न्यायसंगत नहुने ।
- सामूहिक रूपमा लागू औषधको कसूरमा संलग्न भएका व्यक्तिहरूले कुनै न कुनै रूपमा कसूर गर्नमा भूमिका निभाएको वा कुनै न कुनै रूपमा कसूरमा संलग्न रहेको तथा प्राप्त हुने लाभमा हिस्सेदार भएको अवस्था देखिनुपर्ने ।

### ३९. नेपाल सरकार वि. समिर राजभण्डारी (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५१८)

- सेवनकर्ताले पनि कही न कहीबाट लागू औषध प्राप्त गर्ने हुन्छ । यसरी प्राप्त गर्ने र आफ्नो साथमा लिई हिड्ने कार्य व्यापारिक प्रकृतिको अर्थात अरु मानिसलाई विक्रि गरी नाफा वा लाभ प्राप्त गर्ने गरेको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा त्यसलाई खरिद विक्रि, सञ्चय वा ओसारपसारको कसूर ठहर गर्नु न्यायोचित नहुने ।
- अभियोजन पक्षले खरिद विक्रि तथा ओसारपसारतर्फको कसूर प्रमाणद्वारा पुष्टि गर्न नसकेको, केवल केही मात्राको प्रतिबन्धित लागू औषध बरामद भएको भन्ने आधारमा नै शंका गरी अभियोग मागदावी अनुसार खरिद विक्रि, सञ्चय तथा ओसारपसारको कसूर गरेको भनी ठहर गर्नु मनासिव नहुने ।

## सवारी ज्यान

१. शेर बहादुरको चन्द वि. घनश्याम श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५६, अंक ५, नि.नं. ६७२५) २४०
२. जोगेन्द्र राउत अमात वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५७, अंक ३, नि.नं. ६८८१) २४०
३. बन्नीबहादुर राउत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ७, नि.नं. ७७०४) २४०
४. लक्ष्मणबहादुर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७५८) २४१
५. नेपाल सरकार वि. गीता बहादुर थापा (ने.का.प. २०६४, अंक ८, नि.नं. ७८६८) २४१
६. नेपाल सरकार वि. खेमलाल पुन (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं. ८१०४) २४२
७. नेपाल सरकार वि. दीपेन्द्र शाक्यसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५१०) २४२
८. ईन्द्रप्रसाद खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५९) २४३
९. नेपाल सरकार वि. राजकुमार तामाङसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७३) २४३
१०. नेपाल सरकार वि. गितबहादुर पुन (ने.का.प. २०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३७) २४४
११. कृष्णबहादुर कँवरसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६९) २४४
१२. नेपाल सरकार वि. ठगबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१७३) २४५
१३. नेपाल सरकार वि. कालु चौधरी (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०७) २४५
१४. नेपाल सरकार वि. विजेन्द्र पौडेल (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०४) २४६
१५. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर लोप्चन (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५७) २४६
१६. नेपाल सरकार वि. शेरपु लामा (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९४) २४७
१७. नेपाल सरकार वि. कलेश्वर राउत (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९६५) २४८
१८. नेपाल सरकार वि. सन्नी महर्जन (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४३) २४८
१९. नेपाल सरकार वि. प्रदिप खत्री (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०३) २४९
२०. नारायण प्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३३) २४९
२१. विजय बहादुर शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९७) २४९
२२. नेपाल सरकार वि. मनोज कुमार शाह (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५२२) २५०

## सवारी ज्यान

### १. शेर बहादुरको चन्द वि.घनश्याम श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५६, अंक ५, नि.नं. ६७२५)

- प्रतिवादी घनश्याम श्रेष्ठले आफुले हाँकी रहेको ट्रकको पछाडि पट्टीको दाहिने साइडको चक्काले च्यापिई केशव विक्रमको मृत्यु भएको हो भनी अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतमासमेत सावित छन । निज प्रतिवादी घनश्याम श्रेष्ठ सिकारु चालक भएको कुरा निजको सवारी चालक प्रमाण पत्रबाट देखिएको र रड साइडमा मानिस मर्छ भन्ने जानीजानी लापरवाही गरी ट्रक चलाई आफ्नो साइडबाट आइरहेको वच्चालाई ठक्कर दिई वच्चाको मृत्यु भएको देखिन्छ भने जाहेरवाला शेरबहादुर चन्दले प्रतिवादीले जानी जानी वेसाइड तर्फ गाडी हाँकी छोरा केशव विक्रम चन्दलाई ठक्कर दिई मृत्यु भएको हो भनी जाहेरीलाई समर्थन हुने गरी बकपत्र गरेको समेतबाट प्रतिवादी घनश्याम श्रेष्ठले वेसाइडमा ट्रक चलाई मृतक वच्चालाई ठक्कर दिई किची मृत्यु भएको पुष्टि हुँदा निजलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैद हुने र प्रतिवादी सिकारु लाइसेन्स प्राप्त चालकसमेत भएको परिप्रेक्ष्यमा कानून बमोजिमको सजाय गर्दा चर्को हुने भई निजलाई तजविजी कैद वर्ष ५ (पांच) गर्ने पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको साधक रायसमेत मनासिव देखिने ।

### २. जोगेन्द्र राउत अमात वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५७, अंक ३, नि.नं. ६८८१)

- सडकको छेउमा रहेको ट्याक्टरलाई प्रतिवादीले हाकेको बसले ठक्कार दिएको कार्यलाई लापरवाहीयुक्त कार्य भन्नु पर्ने हुन आउँछ । किनकी चालकले बसलाई आफ्नो नियन्त्रणमा राख्नु र आवश्यक परेको अवस्थामा रोक्नु निजको दायित्व हुन आउँछ । बस दुर्घटना हुनमा यान्त्रिक गडबडी थियो वा अन्य कुनै काबू बाहिरको परिस्थिति परेको थियो भनी जिकिर लिन एवं पुष्टि गर्नसमेत चालकले सकेको देखिदैन । यसरी लापरवाहीयुक्त कार्य गरी मानिस मारेको अवस्थामा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम सजाय गर्ने गरेको शुरुको फैसला सो हदसम्म सदर गरी क्रिया खर्च सम्बन्धमा मृतकका हकवालाले रकम बुझी सकेको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिएकोले क्रिया खर्चसमेत भराउने गरेको हदसम्म केही उल्टी गरेको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको इन्साफ मनासिव देखिँदा सदर हुने ।

### ३. बर्दीबहादुर राउत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ७, नि.नं. ७७०४)

- सवारी दुर्घटनाबाट तेश्रो पक्षको कुनै नोक्सानी भएको अवस्थामा क्षतिपूर्ति वापतको रकम पिडीत वा निजको हकवालाले पाउने तथा सो रकम वीमा कम्पनीले व्यहोर्नु पर्ने हुँदा वीमा कम्पनीले व्यहोर्नु पर्ने रकम भराइदिनका लागि सम्बन्धित वीमा कम्पनीलाई विपक्षी बनाउन मिल्ने ।
- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३(१)(क) बमोजिम सवारी धनी वा व्यवस्थापकले तेश्रो पक्ष वीमा नगराएको अवस्थामा मात्र क्षतिपूर्ति वापतको

रकम दिने दायित्व निज सवारी धनी वा व्यवस्थापकको हुने हुँदा तेश्रो पक्ष बीमा गराएको अवस्थामा पनि सो क्षतिपूर्ति वापतको रकम सवारीधनीले व्यहोर्नु पर्ने भन्ने पुनरावेदकको जिकिर कानूनी व्यवस्था अनुकूल मान्न नसकिने ।

- प्रस्तुत मुद्दामा सवारीधनीले रु. ३,००,००० ।- (तीनलाख) को तेश्रो पक्ष बीमा गराएको र दुर्घटना भई मानिस मरेमा सो वरावरको रकम बीमा कम्पनीले व्यहोर्न कबूल गरिएको भन्ने बीमा लेखवाट देखिएको र सोही रकम वापतको प्रिमियम पनि बीमा कम्पनीले सवारीधनीवाट लिएको अवस्थामा दुर्घटना भई मानिसको मृत्यु भएको देखिएको अवस्थामा त्यति रकम दिन नपर्ने भन्ने पुनरावेदक बीमा कम्पनीको जिकिर बीमाको सिद्धान्त, प्रचलीत कानून र बीमा लेखको शर्त समेतको प्रतिकूल हुँदा बीमालेखमा उल्लेखित रकम दिन नपर्ने भन्ने पुनरावेदकको जिकिर पनि मान्य हुन नसक्ने ।

#### ४. लक्ष्मणबहादुर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७५८)

- सवारी दुर्घटनामा मृत्यु हुने व्यक्तिको हकवालाले पाउने क्षतिपूर्तिवापतको दायित्व पूरा गर्ने जिम्मेवारी आधारभूत रूपमा सवारी चालकको नभै सवारी धनी वा व्यवस्थापकको नै हुने ।
- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३(१)(क) ले क्रिया खर्च र क्षतिपूर्ति बिमा नगराएको भए तेश्रो पक्षले पाउने दुर्घटना बिमा वापतको रकम सवारी चालक, सवारीधनी वा व्यवस्थापकवाट भराई दिनुपर्ने व्यवस्था रहेकोवाट क्षतिपूर्तिको रकम तिर्नुपर्ने दायित्व केवल सवारी चालक मात्रको भन्न नमिल्ने ।
- मृतकका हकवालाले क्षतिपूर्ति पाउने रकम वापत सवारीधनीले बिमा गरेको अवस्थामा मृतकको हकवालाले क्षतिपूर्ति वापत पाउने रकम अन्ततः सो बिमावाट नै व्यहोरिने भएकोले सो दायित्व सवारी चालकको हो भनी अर्थ गर्नु कानूनसम्मत नहुने ।
- क्षतिपूर्ति वापतको रकम तिर्ने प्रयोजनका लागि तेश्रो पक्षको बीमा गरिसकेको अवस्थामा सो क्षतिपूर्ति वापत मृतकका हकवालाले पाउने रकम तिर्ने दायित्व सवारी चालकको नहुने हुँदा दफा १६६ मा उल्लेखित सवारी चालकले तिर्नुपर्ने भन्ने वाक्यांशले बिमावाट गरिपाउने त्यस्तो दायित्वलाई नजनाउने भएकाले रकम आफूले व्यहोर्नु नपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिर मनासिव नदेखिने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. गीता बहादुर थापा (ने.का.प. २०६४ अंक ८ नि.नं. ७८६८)

- कानूनका व्यवस्थाहरू स्पष्ट र पूर्ण रूपमा अर्थ दिने खालका छन भने त्यसलाई जस्ताको त्यस्तै व्याख्या र लागू गर्नुपर्ने ।
- सामान्यतः कानूनले कुनै पनि विषयसँग सम्बन्धी अधिकार क्षेत्र एकैपटक एक भन्दा बढी निकाय वा पदाधिकारीमा राख्ने गरी व्यवस्था गरेको हुँदैन । यदि व्यवस्था गर्नु छ भने त्यसको के कसरी प्रयोग गर्ने भन्ने समेतको कार्यविधिगत व्यवस्थासमेत गरी कानूनमा नै स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरेको हुन्छ । प्रस्तुत विवादका सम्बन्धमा कानूनमा जिल्ला अदालत र प्रमुख जिल्ला अधिकारी दुवैलाई क्षेत्राधिकार तोकेको पनि देखिन आएन । यसका अलावा उक्त सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐनको

दफा १६३ मा पहिलो संशोधन पूर्व “अधिकार प्राप्त अधिकारी” भन्ने शब्दावली उल्लेख भएकोमा सोबाट स्पष्टता नआएको मानी विधिकर्ताले उक्त शब्दावलीको सट्टा मिति २०५०।५।१९ मा ऐनमा पहिलो संशोधन गरी सो को सट्टा “प्रमुख जिल्ला अधिकारी” भन्ने शब्दावली राखेबाट अझ स्पष्ट हुन जान्छ ।

- विधायिकाले कुनै पनि कानून बनाउँदा वा त्यसमा संशोधन वा खारेज गर्दा सो कानूनको आवश्यकता, औचित्यतता, प्रभावकारीता समेतलाई विचार गर्ने ।
- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन बमोजिम भराई पाउने क्षतिपूर्ति, घर खर्च र किरिया खर्च तत्काल भराइदिने प्रकृतिको कार्य मानी सो काम प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट गराउँदा प्रभावकारी हुने ठहर गरी विधायिकाले प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई तोकेको देखिन आउँदा प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई कानूनले स्पष्ट रूपमा तोकेको काम प्रमुख जिल्ला अधिकारीले नगरेको वा गर्न नसकेको जस्ता काल्पनिक र अनुमानित कुराहरू तेसाएर सबै विवादित विषयको निर्णय अदालतले नै गर्नुपर्दछ, भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- जुन काम जुन निकाय वा पदाधिकारीले गर्नुपर्ने गरी कानूनले व्यवस्था गरेको छ त्यसबाट नै त्यो काम सम्पन्न गरिनुपर्छ भन्ने कानूनको सिद्धान्त समेतका आधारमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ बमोजिमको घर खर्च, किरिया खर्च र क्षतिपूर्ति भराइदिने निकाय जिल्ला अदालत नभै प्रमुख जिल्ला अधिकारी नै हुने ।
- सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको अनुसूचीमा समावेश नभएका नितान्त व्यक्तिगत हक हितसँग सम्बन्धित विषयका मुद्दाहरूको दायरी र प्रतिरक्षासमेत सरकारी वकीलबाट हुन सक्छ भनी मान्ने हो भने सरकारी वकीलले दायर र प्रतिरक्षा गर्न नसक्ने कुनै पनि मुद्दा रहन सक्दैन । तसर्थ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको अनुसूचीमा समावेश नभएको सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ अन्तर्गत घर-खर्च, किरिया खर्च र क्षतिपूर्ति भराइदिने सम्बन्धी मुद्दा स्पष्ट हकद्वैयाको अभावमा सरकारी वकीलले सरकार वादी मुद्दाको रूपमा दायर गरेको अभियोग पत्रबाट हेर्न मिल्ने अवस्था रहे भएको नदेखिने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. खेमलाल पुन (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं. ८१०४)

- प्रतिवादीले खरिद गरी लिएको भनी बयान गरेको आधारबाट मात्र सवारी धनीको हैसियत कायम गर्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादी चालक भएकोसम्म देखिँदा चालकबाट सवारी धनीको दायित्व व्यहोर्न लगाउन नमिल्ने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. दीपेन्द्र शाक्यसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५१०)

- सवारी दुर्घटनाबाट सवारी चल्ने सडक वा सवारी सञ्चालन वा नियमन गर्ने प्रयोजनका लागि निर्माण गरिएका वा जडान गरिएका संरचनाको क्षतिबाट सो निर्माण गर्ने सार्वजनिक वा सरकारी निकाय वा सरकारले क्षतिपूर्ति नपाउने ।
- प्रत्यक्ष र स्पष्ट रूपले सार्वजनिक निकाय वा सरकारको अधिकार वा ती निकायहरूप्रति व्यक्तिको कर्तव्य वा दायित्वको व्यवस्था कानूनले गरेको छैन भने

अप्रत्यक्ष रूपले वा कानूनको आसयबाट त्यस्तो हो भनी निष्कर्षमा पग्नु कानून व्याख्या सम्बन्धी सिद्धान्त समेतको विपरीत हुनजाने ।

- क्षतिपूर्ति सम्बन्धी सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ ले गरेको व्यवस्था स्पष्ट रूपले सडक वा सोसँग सम्बन्धित वा जडित सार्वजनिक निर्माणका अन्य संरचनाको क्षति वा सोको क्षतिपूर्तिर्तर्फ इंगित नगरी तेस्रो पक्षको रूपमा रहेका व्यक्ति वा व्यक्तिगत सम्पत्तिको क्षतिको क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था गरेको देखिने ।

#### ८. ईन्द्रप्रसाद खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५९)

- कुनै सवारी चालकले कसैलाई नियतपूर्वक ठक्कर दिई मानिसको ज्यान मर्न गएको अवस्थामा सो सवारी साधन ज्यान मार्न प्रयोग गरिएको साधनको रूपमा रहने र त्यस्तो कार्यलाई अचानक भएको दुर्घटना (Accident) मान्न नसकिने ।
- अपराधको लागि चाहिने मनसाय तत्वको रूपमा लापरवाही (Recklessness) स्थापित गर्न घटना घटाएको समयमा निषेध गरिएको परिणाम अर्थात् मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुराको जानकारी भएको हुनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो परिणामको पूर्वज्ञान भएको तर त्यस्तो परिणामको अपेक्षा गरेको थिएन भन्ने तथ्य स्थापित हुनुपर्ने ।
- कतिपय अवस्थामा पूर्ण सचेत रही, होशियारीकासाथ कुनै काम गर्दा पनि निषेधित परिणाम आउन सक्दछ । यस्तो अवस्थालाई रोक्न नसकिने दुर्घटना (Unavoidable Accident) को रूपमा लिई त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिमा आपराधिक मनसाय तत्वको पूर्ण अभावको कारणले त्यस्तो व्यक्तिलाई दोषी (Blameworthy) को रूपमा लिन नसकिने ।
- सापेक्षित अपराध (Relative crime) मा आपराधिकताको (Blameworthiness) निर्धारण अपराधका सन्दर्भमा प्रतिवादीमा रहेको मनसाय तत्व (Mens rea) ले गर्ने गर्दछ । त्यस्तो अपराधका विभिन्न तहहरू हुने भएकोले कुनै खास वारदातका प्रतिवादीले कुनै आधारमा कुनै हदसम्म आपराधिक दायित्ववहन गर्नुपर्ने हो भन्ने निक्यौल गर्न वारदात घटाउन निजमा विद्यमान मनसाय तत्वलाई पहिचान र त्यसको स्तर (Degree) को निर्धारण गर्नु अनिवार्य हुने ।
- सवारी साधन चलाउने अनुमतिप्राप्त व्यक्ति र सवारी चलाउने अनुभवप्राप्त व्यक्तिले ट्राफिक नियम, संकेतहरू र तत्कालीन अवस्था र परिस्थितिको बारेमा स्वाभाविक रूपमा जानकारी राखी आफुले त्यस्तो बेलामा मादक पदार्थ सेवन गरी तेज गतिमा चलाएको सवारीबाट घटना हुन सक्ने जानकारी भएको व्यक्ति हुन भनी मान्नु पर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा पूर्ण होशियारीकासाथ नियन्त्रित गतिमा सावधानीपूर्वक सवारी चलाउने दायित्व पूरा नगरी आवश्यक सावधानी नअपनाई आवश्यकताभन्दा बढी गतिमा र मादक पदार्थ सेवन गरी सवारी चलाएबाट निजले लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाएको देखिन आउने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. राजकुमार तामाङसमेत (ने.का. प. २०७० अंक ११ नि.नं. ९०७३)

- कुनै खास किसिमको सवारी साधन चलाउन कानूनले अनुमतिपत्र लिनुपर्ने व्यवस्था गरेको छ भने त्यसलाई जस्ताको तस्तै मान्नुपर्ने ।
- सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र लिनुपर्ने व्यवस्था ऐच्छिक नभई ऐनले गरेको

अनिवार्य व्यवस्था भएकोले सम्बन्धित सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र नलिएको व्यक्तिले त्यस्तो सवारी साधन चलाउन हुँदैन भन्ने कुरालाई अन्यथा मान्न नसकिने ।

- सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र नलिएको वा एउटा वर्गको हलुका सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र लिई अर्को वर्गको भारी सवारीसाधन चलाउने कार्यलाई लापरवाहीयुक्त मान्नुपर्ने ।
- व्यक्तिगत सवारी साधन चलाउने र सार्वजनिक भारी सवारी साधन चलाउनेको सतर्कता भिन्नभिन्न मापदण्डका हुनुपर्ने ।

#### १०. नेपाल सरकार वि. गितबहादुर पुन (ने.का.प. २०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३७)

- यान्त्रिक रूपमा दुरुस्त रहेको सवारी साधन मादक पदार्थ सेवन नगरी ध्यान दिई तथा होशीयारीपूर्वक साइड बत्ती बाल्दै एवम् हर्नसमेत बजाउँदै र सुस्त गतिमा हाँक्दा ३९ फिट चौडा फराकिलो सडक भएको चोक बजारमा ट्याक्सीले एक्कासी बाटो काट्दा ट्रक चालकले आफ्नो सवारीको ब्रेक लगाएपछि पछाडि आउँदै गरेको मोटरसाइकल तत्काल उक्त ट्रकमा ठोक्किएर दुर्घटना भएको मिसिल संलग्न कागजबाट खुल्दछ । सवारी चलाएको बेलामा भएको चालकको अवस्था, उक्त ट्रकको यान्त्रिक अवस्था, घटनास्थल प्रकृति विवरण, सडक दुर्घटना प्रतिवेदन स्केच, प्रतिवादीको बयान, ट्रकका सहयोगीको कागज एवम् दुर्घटना भएको अवस्थामा तत्काल देख्ने मानिसहरूको अदालतमा भएको बकपत्रसमेतका मिसिल संलग्न सम्पूर्ण कागज प्रमाणहरूको रोहमा हेर्दा प्रस्तुत ऐनको दफा १६१(३) मा वर्णित अवस्थाको सवारी दुर्घटना भई मोटर साइकल चालकहरूको मृत्यु भएको मिसिल संलग्न कागजातबाट पुष्टि हुने ।

#### ११. कृष्णबहादुर कँवुरसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६९)

- व्यक्ति विशेषबाट मृतकको हत्या भएको भए वा मृतक बाटोमा दैवी परी लडी मरेको भए एउटै चोटबाट त्यसकिसिमले टाउको क्षतविक्षत हुने कुरा सामान्यतया सम्भव हुँदैन । मृतकउपर कसैबाट हतियार प्रहार भएको थियो भन्ने कुरा शव परीक्षण प्रतिवेदन लगायतका लिखतबाट खुल्न सकेको छैन । तमाम मिसिल र स्वयं प्रतिवादीहरूको बयानमा मृतकको मृत्यु अरू कसैबाट भएको वा मृतक आफैँ लडी मरेको कुरा उल्लेख हुन नसक्नु र उक्त दिनसमयमा वारदातस्थल हुँदै ना. ३ ख ६९० नं. को ट्रक चलाएको कुरालाई स्वीकार गर्नु जस्ता परिस्थितिहरू (circumstances) र स्वतन्त्र प्रमाणहरूको रोहमा र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२)(क) को देहाय (१) अनुसार मौकामा बयान गर्दा प्रतिवादीहरू होशमा नरहेका वा देहाय (२) वा (३) अनुसारको प्रलोभन, यातना, आदि दिएको वा कूटपिट आदि भएको कुरा प्रमाणित हुन नसकेबाट प्रतिवादीहरूको प्रहरी सावितीलाई अमान्य गर्न मिल्ने नदेखिने ।
- प्रतिवादीले गरेको कृकृत्यबाट आक्रोशित भै तत्काल समाज वा प्रहरीले प्रतिवादीलाई कूटपिट आदि गरी वा अड्डीवाल प्रतिवादीलाई फर्काई फुल्याई साबित गराएको भए पनि प्रतिवादीले कसूर गरेको कुरा अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्थामा उक्त दफा ९(२)(क) को देहाय (२) वा (३) को अवस्था रहेको भनी प्रतिवादीलाई सफाइ दिनु न्यायसम्मत नहुने ।



- अनुसन्धानको हरेक कमीकमजोरीको प्रतिवादीले फाइदा पाउन थालेमा समाजमा दण्डहीनताले प्रश्रय पाउने, पीडित र समाजले न्यायको अनुभूति गर्न नसक्ने र न्याय पराजित हुने अवस्था आउँछ। यस सन्दर्भमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ ले कुनै प्रमाण बुझिएको वा नबुझिएको कारणबाट मात्र कुनै फैसला वा आदेश बदर हुने छैन। तर त्यसबाट निर्णयमा असर पर्न गएको रहेछ भने त्यस्तो फैसला वा आदेश बदर हुनेछ भनी गरेको व्यवस्थालाई न्यायमूर्तिले विचार गर्नुपर्ने।
- खतरनाक हँकाईबाट मानिस मरेमा चालकलाई अधिकतम १४ वर्षसम्म कैद र जरिवानासमेत हुन सक्छ भने मानिस नमरेमा अधिकतम २ वर्ष कैद वा जरिवाना वा दुबै तथा कम्तीमा १ वर्षका लागि सवारी चलाउन नपाउने सजाय हुने देखिन्छ। लापरवाहीपूर्ण हँकाईबाट मानिस मरेमा चालकलाई बढीमा ५ वर्षसम्म कैद वा जरिवाना वा दुबै र मानिस नमरेमा ५ स्तरसम्मको जरिवाना र सवारी अनुमतिपत्रमा पेनाल्टी प्वाइण्ट जनाउने वा निश्चात अवधिको लागि सवारी चलाउन नपाउने सजाय हुन सक्ने।
- त्यस अतिरिक्त कठोर दायित्वको कसूर भन्ने नमिले पनि प्रतिवादीउपरको प्रमाण आदिको भारले गर्दा कठोर दायित्वकै समकक्षी सरहको causing death by careless or inconsiderate driving when under the influence of drink or drugs कसूरमा अधिकतम १४ वर्षसम्म कैद हुने।

#### १२. नेपाल सरकार वि. ठगबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१७३)

- प्रतिवादीले मानिस मर्न सक्छ भन्ने जानी जानी लापरवाही साथ जीप चलाएको कारणले दुर्घटना भई मृतकको मृत्यु भएको पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा दुर्घटना भएपछि प्रतिवादीले मृतकलाई बचाउन आफ्नो कर्तव्य निर्वाह नगरी भागेको भन्ने आधारमा मात्र सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) को कसूर अपराध गरेको भनी मान्न नमिले।

#### १३. नेपाल सरकार वि. कालु चौधरी (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०७)

- लापरवाहीको मापदण्डले नै प्रतिवादीलाई समेटेको छ। सवारी कसूरका कसूरदारलाई कडा सजाय गरी कसूरदारबाट थप कसूर नहोस भन्ने परिणाम प्राप्त गर्नका लागि सजायको निरोधात्मक सिद्धान्तको प्रयोग गर्नु अनिवार्य हुने।
- सवारी दुर्घटनाको दुष्परिणाम जनधनको ठूलो क्षति भएको र जीवनको रक्षा राज्य तथा फौजदारी न्यायको मूल दायित्व भएकाले यसमा काबुभन्दा बाहिरको परिस्थिति नदेखिएसम्म दयामाया गर्नु भनेको जनसाधारणको जीवनरक्षाको दायित्वबाट पन्छिनु हो।
- जति ज्यान लिए पनि फरक पर्दैन, न सवारी अनुमतिपत्र रद्द हुन्छ, न खासै आर्थिक भार पर्छ, सजाय पनि साङ्केतिक वा आलङ्कारिक मात्र हुन्छ भन्ने सन्देश प्रवाहित हुनु भनेको अराजकता र दण्डहीनताको सूत्रपात हुनु हो। नेपालमा हवाई दुर्घटना र सडक दुर्घटनाको कहाली लाग्दो अवस्थाले नेपालको अन्तर्राष्ट्रिय छवि पूरै धमिलिएको छ। कानून र फौजदारी न्यायको सही प्रयोग गरेर यसलाई दुरूत्साहन गर्नु अदालतको दायित्व हो। प्रतिवादी चालकको यस्तो हँकाइलाई चरम अक्षमता

र गैरजिम्मेवारीपूर्ण हँकाइ भन्नुपर्छ। यसबाट निजको हँकाइको स्तर सक्षम र सतर्क चालकको हँकाइको स्तर भन्दा निककै तल्लो रहेको मान्नुपर्ने।

- मृतकले चलाएको मोटरसाइकल प्रतिवादी चालकले देखेपछि पनि टूकलाई नियन्त्रण गर्न नसकी उल्लिखित टूक गलत साइडमा गई रूखमा गई ठोक्किएको र सो दौरान सडकमा २४ फिटसम्म ब्रेकको डाम लागेको देखिनुबाट निजको हँकाइको स्तर सक्षम र सतर्क चालकको हँकाइको स्तर भन्दा निककै तल्लो रहेको भन्ने निष्कर्षमा पुगिने।
- प्रतिवादीले सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) बमोजिमको कसूर गरेको देखिँदा सोही दफा १६१(२) बमोजिम सजाय गर्नुपर्नेमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(३) अन्तर्गतको कसूर कायम गरी २९ दिन कैद र रू.२,०००। (जरिवाना गरी सुरू जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गरी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला सो हदसम्म नमिलेकाले केही उल्टी भै प्रतिवादीलाई सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) बमोजिमको कसूरमा सोही दफा १६१(२) बमोजिम २ वर्ष कैद हुने।

#### १४. नेपाल सरकार वि. विजेन्द्र पौडेल (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०४)

- सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त गर्नका लागि सम्बन्धित निकायबाट लिइने लिखित एवम् प्रयोगात्मक परीक्षाका विभिन्न प्रक्रियाहरू पूरा गरेपश्चात त्यस्ता परीक्षामा उत्तीर्ण भएका व्यक्तिहरूलाई मात्र सम्बन्धित आधिकारिक निकायबाट सवारी चालक अनुमतिपत्र प्रदान गरिने व्यवस्था पनि सवारी तथा यातायातसम्बन्धी कानूनमा उल्लेख भएको पाइन्छ। सवारी साधन चलाउने व्यक्तिमा अनिवार्यरूपमा हुनुपर्ने सोसम्बन्धी क्षमता र योग्यताको सुनिश्चितता गरी सवारी दुर्घटनाबाट हुन सक्ने जीउ धनमाथिको सम्भावित जोखिम हटाउनका लागि नै विधायिकाले उल्लिखित कानूनी व्यवस्था गरेको हो भन्ने कुरामा विवाद हुन नसक्ने।
- सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरेको व्यक्तिले सार्वजनिक सडकमा सवारी चलाउने कार्य गर्नु भनेको आफैँमा लापरवाहीपूर्ण कार्य हो। साथै, त्यसरी सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरेको व्यक्तिले चलाएको सवारी साधनबाट ठक्कर लागी वा किची मानिसको ज्यान गएमा सो कार्य स्वतः लापरवाहीपूर्वक गरिएको कार्यको परिणामस्वरूप भएको भन्ने मान्नुपर्ने।
- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ४५ मा कुनै पनि सवारी चलाउन सवारी चालक अनुमती पत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने अनिवार्य र वाध्यात्मक व्यवस्था रहेको। सवारी चालक अनुमती प्राप्त नगरी कसैले सवारी चलाई मानिसको ज्यान मर्न गएमा उक्त कार्य लापरवाही पूर्वक मानिने र सो अवस्थामा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) आकर्षित हुने।

#### १५. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर लोप्चन (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५७)

- दुर्घटना भएको मोटर साइकलमा मृतक र आरोपित सबै सवार रहेकामा दुर्घटनाबाट उक्त मोटरसाइकल सवार व्यक्तिहरूको नै मृत्यु भएको देखिँदा दुर्घटनामा आरोपित प्रतिवादी वीरबहादुरको समेत मृत्यु हुन सक्ने सम्भावनालाई इन्कार गर्न सकिँदैन।

दुर्घटना हुनुपूर्व अनुमान गर्न नसकिने र दुर्घटना भएको अवस्थामासमेत त्यसका चालक आरोपित व्यक्तिकोसमेत मृत्यु हुन सक्ने अवस्थामा ज्यान मर्न सक्ने ठूलो सम्भावना छ भन्ने कुराको पूर्वजानकारी प्रतिवादीलाई भएको भन्ने मानी लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाएको भनी अनुमान गर्न मिल्ने नदेखिने ।

- मोटरसाइकल दुर्घटना हुनुमा प्रतिवादीले जानाजान लापरवाही गरी सवारी चलाएको भन्ने देखिँदैन । दुर्घटना भएको सवारी साधनको चालक भएको कारणलेमात्र निजको लापरवाही स्थापित हुन सक्दैन, स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट लापरवाही गरी सवारी चलाएको तथ्य पुष्टी हुनुपर्दछ । सवारी चलाउँदाका बखत पर्याप्त सावधानी अपनाए तापनि आकस्मिकरूपमा उत्पन्न भएको कुनै कारणबाट सवारी दुर्घटना हुन जान्छ भने त्यसलाई लापरवाही अथवा जानाजान गरिएको कार्य भनी नामकरण गर्नु उचित नदेखिने ।
- मोटरसाइकल दुर्घटना भई पैदलयात्रू तथा अन्य तेस्रो पक्षको मृत्यु हुन गएको नभई मोटरसाइकलमै सवार व्यक्तिको नै मृत्यु भएको प्रस्तुत दुर्घटनालाई पूर्वानुमानयोग्य लापरवाहीपूर्ण कार्य मान्न सकिँदैन । व्यक्तिगत प्रयोजनको लागि प्रयोग हुने सवारी साधन मोटरसाइकल चलाउँदा अन्य सवारी साधन चलाउँदा जस्तो तेस्रो पक्षको ज्यान जान सक्ने जोखिम कम हुने हुँदा मोटरसाइकल दुर्घटना भई कायम हुन आएको वारदातलाई अन्य सवारी दुर्घटना भै उत्पन्न हुने परिणामसँग तुलना गर्नु उपयुक्त नदेखिने ।
- नागरिकको सेवा सुविधाका लागि सञ्चालन हुने सार्वजनिक सवारी साधन र व्यक्तिले नितान्तरूपमा आफ्नो व्यक्तिगत प्रयोजनको लागि चलाउने मोटरसाइकलको दुर्घटनाबाट उत्पन्न हुने जोखिम एकै प्रकृतिको हुन सक्दैन । सार्वजनिक सवारी दुर्घटना हुँदा सवारी साधनभित्र रहेका तथा सडक छेउमा रहेका धेरै मानिसहरूको ज्यान जाने जोखिम हुन्छ भने मोटरसाइकल दुर्घटनाबाट सीमित सङ्ख्यामा मानिस हताहत हुने सम्भावना रहन्छ । यसरी फरक किसिमका सवारी साधनको दुर्घटना हुँदा त्यसबाट उत्पन्न हुने जोखिम पनि सोहीअनुसार नै घटी बढी हुने हुँदा लापरवाहीको मापन पनि सोही अनुसार गर्नुपर्ने हुन्छ । सबै किसिमको सवारी दुर्घटनामा एउटै मापदण्ड अवलम्बन गरिनु न्यायोचित नदेखिने ।

#### १६. नेपाल सरकार वि. शेरपु लामा (ने.का.प.२०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९४)

- कुनै पनि सवारी चलाउने व्यक्तिले सवारी चालक अनुमतिपत्र लिनुपर्ने गरी ऐनमा भएको उक्त व्यवस्था ऐच्छिक नभई अनिवार्यरूपमा पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था हो । सार्वजनिक सडकमा सवारी चलाउने ज्ञान र सीप नभई कुनै पनि सवारी चलाउनु हुँदैन । सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ ले लिखित र प्रयोगात्मक परीक्षणबाट सफल भएका उम्मेदवारलाई सवारी चालक अनुमतिपत्र प्रदान गर्ने कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । तसर्थ लिखित र प्रयोगात्मक परीक्षणमा उत्तीर्ण भई सवारी चालक अनुमतिपत्रको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेका व्यक्तिमा सवारी चलाउने ज्ञान र सीप भनी कानूनतः अनुमान गर्नु पर्ने ।
- सवारी चालक अनुमतिपत्र नै नभएका व्यक्तिले सार्वजनिक सडकमा सवारी

चलाउने कार्य गर्नु भनेको कानूनद्वारा निषेधित कार्य हो । कानूनद्वारा निषेधित कार्य गरी सवारी चलाउने अनुमति नै प्राप्त नगरेको व्यक्तिले सवारी चलाई सो सवारी साधनबाट ठक्कर लागी वा किची मानिसको ज्यान गएमा सोकार्य स्वतः लापरवाहीपूर्वक गरिएको कार्यको परिणामस्वरूप भएको मान्नुपर्ने ।

- कुनै पनि सवारी साधन चलाउन सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ४५ को व्यवस्था र दफा १६१(२) को लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाउँदा मानिस मर्न गएमा हुने सजायसम्बन्धी व्यवस्था एक अर्कामा अन्तरसम्बन्धित रहेको पाइन्छ । यस अवस्थामा दफा ४५ बमोजिम सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरी कसैले सवारी चलाई मानिसको ज्यान मर्न गएमा उक्त कार्य लापरवाहीपूर्वक गरिएको मानिने हुँदा लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाई मानिसको ज्यान मरेमा ऐनको दफा १६१(२) आकर्षित हुने ।

#### १७. नेपाल सरकार वि. क्लेश्वर राउत (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९६५)

- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ४५ को व्यवस्था र दफा १६१(२) को लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाउँदा मानिस मर्न गएमा हुने सजायसम्बन्धी व्यवस्था एकअर्कामा अन्तरसम्बन्धित रहेको पाइन्छ । यस अवस्थामा दफा ४५ बमोजिम सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरी कसैले सवारी चलाई मानिसको ज्यान मर्न गएमा उक्त कार्य लापरवाहीपूर्वक गरिएको मानिने हुँदा सवारी चालक अनुमतिपत्र नलिई सवारी चलाउनु चालकको कैफियतकै रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ जसमा उपदफा (२) आकर्षित नभई लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाई मानिसको ज्यान मरेमा ऐनको दफा १६१(२) आकर्षित हुने भई उक्त कसूरका लागि दफा १६१(२) बमोजिमको सजाय हुने ।
- सवारी साधन चलाउने व्यक्तिमा अनिवार्य रूपमा हुनुपर्ने सोसम्बन्धी क्षमता र योग्यताको सुनिश्चितता गरी सवारी दुर्घटनाबाट हुनसक्ने जीउधनमाथिको सम्भावित जोखिम हटाउनका लागि नै विधायिकाले कानूनी व्यवस्था गरेको मान्नुपर्ने हुन्छ । सवारी चालक अनुमतिपत्र लिनु पर्ने गरी ऐनमा भएको उक्त व्यवस्था ऐच्छिक नभई बाध्यात्मक र अनिवार्य रूपमा पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोले सवारी चालकले सवारी चलाउनु अघि अनुमतिपत्र प्राप्त गरेकै हुनुपर्ने ।

#### १८. नेपाल सरकार वि. सन्नी महर्जन (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४३)

- सामान्य अर्थमा लापरवाहीपूर्ण कार्य (Reckless Conduct) त्यस्तो कार्य हो जसले परिणामलाई बेवास्ता गर्छ । अर्थात्, आफ्नो कार्यको परिणाम यस्तो हुनसक्छ भन्ने जान्दाजान्दै पनि त्यस्तो कार्य नगर्नुपर्ने सकारात्मक दायित्वको उल्लङ्घन गर्छ । सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१ को उपदफा (२) मा लापरवाहीको अतिरिक्त “जानीजानी” भन्ने शब्द प्रयोग भएको छ । यसको व्याख्या पनि लापरवाहीसँग जोडेर गर्नुपर्ने हुन्छ किनभने यहाँ “जानीजानी” को अर्थ सो कार्यले ल्याउन सक्ने परिणामको सम्भावनावारे ज्ञान भएको भन्नेसम्म हो । यस अर्थमा दफा १६१ को उपदफा (१) मा उल्लिखित मनसायपूर्ण कार्यमा सन्निहित ज्ञानबाट उक्त उपदफा (२) मा प्रयुक्त “जानीजानी” भन्ने शब्दलाई छुट्याउनुपर्ने हुन्छ । ऐ. दफाको उपदफा (१) मा “ज्यान मार्ने मनसाय लिई किची, ठक्कर दिई

वा दुर्घटना गराई” भन्ने शब्दावली प्रयोग भएको छ। यहाँ ज्यान मार्ने मनसाय लिई किच्दा, ठक्कर दिँदा वा दुर्घटना गराउँदा ज्यान मर्न सक्छ भन्ने कुराको ज्ञान त्यस्तो दुर्घटना गराउने व्यक्तिलाई हुन्छ। अर्थात् त्यस्तो हुन्छ भन्ने “जानीजानी” उसले ती कार्यहरू गरेको हुन्छ। त्यस अर्थमा ज्ञान (Knowledge) मनसायपूर्वक गरिने ज्यानसम्बन्धी कसूरको एक तत्व हुन सक्छ तर लापरवाहीमा भने त्यो ज्ञान अर्थात् “जानीजानी” गरिने कार्य लापरवाहीकै अङ्ग हुने।

#### १९. नेपाल सरकार वि. प्रदिप खत्री (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि. नं. १०१०३)

- कुनै पनि वारदातमा यदि परिणामको पूर्वज्ञान हुँदाहुँदै पनि जोखिम उठाउने तत्परता देखिएको छ भने लापरवाही भएको मान्न पनि सकिन्छ। तर परिणामको इच्छा नभएको, सावधानी अवलम्बन गर्न खोज्दाखोज्दै पनि अनिच्छित परिणाम आएको अवस्थामा लापरवाही गरेको भनी बढी सजाय गर्न मनासिब हुने नदेखिने।

#### २०. नारायणप्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३३)

- सवारी तथा यातायात व्यवस्था नियमावली, २०५४ को नियम ३५क र नियम १८ को उपनियम (१) को खण्ड (क) को (४) को व्यवस्था हेर्दा यी दुई व्यवस्थाहरू आफैँमा पृथक व्यवस्था रहेको देखिन्छ। पृथक व्यवस्था भएको कारण सो प्रवधानहरूको व्याख्यासमेत स्वतन्त्र रूपले मूल ऐनको समग्र उद्देश्य तथा विधायिकी मनसाय अनुरूप समन्वयात्मक व्याख्या (harmonious interpretation) गरिनु पर्ने देखिन्छ। कानूनको व्याख्या गर्दा कुनै एक प्रावधानलाई मात्र यान्त्रिक तरिकाले व्याख्या गर्नु व्यावहारिक हुँदैन। समग्रमा कानूनको प्रस्तावनामा उल्लेखित उद्देश्यलाईसमेत मध्यनजर गरी रचनात्मक तरिकाले ऐनकै उद्देश्य पूर्तिको लागि समन्वयात्मक व्याख्या गरिनु पर्ने।

#### २१. विजय बहादुर शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९७)

- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १५२(१) ले सवारी साधनको तेस्रो पक्ष बिमा गर्नु पर्ने अनिवार्य व्यवस्था गरेको र उक्त व्यवस्था बिमित सवारी साधनबाट सवारी दुर्घटना भई तेस्रो पक्षलाई क्षति भएकोमा क्षतिपूर्ति दिलाउने प्रयोजनको लागि गरिएको कल्याणकारी व्यवस्था रहेको हुँदा ऐनको उक्त फराकिलो उद्देश्य र मर्मको प्रतिकुल विमालेखको सम्झौता वा सर्तमा उल्लेख गरेर वा त्यसको यान्त्रिक व्याख्या गरेर कानूनमा भएको व्यवस्थालाई संकुचन गर्न नमिल्ने।
- सवारी धनीको जानकारी र सहमति बिना सवारी चालक अनुमतिपत्र नलिएको अन्य व्यक्तिले सवारी साधन लगी चलाउने क्रममा सवारी दुर्घटना हुन गएको अवस्थामा उक्त विमालेखका सर्तहरूको यान्त्रिक व्याख्या गरी सो दुर्घटनाबाट सिर्जित तेस्रो पक्ष बिमा दायित्वबाट बिमक मुक्त हुन मिल्ने नदेखिने।
- तेस्रो पक्ष बिमा सवारी साधन चलाउँदा हुन सक्ने दुर्घटनालाई नै ध्यानमा राखी गरिने र तेस्रो पक्ष बिमा नगरिएको अवस्थामा मात्र सवारी धनीले दुर्घटनामा भएको क्षतिको दायित्व आफैँले बेहोर्नु पर्ने हुन्छ। चालकको हेलचेक्याइँ वा मूतकको गल्तीले दुर्घटना घटेको छ भने पनि त्यस्तो व्यक्तिलाई तेस्रो पक्षको बिमा दायित्वको दायराभित्रै रहेको मान्नु पर्ने।

- तेस्रो पक्षको हानि नोक्सानी भएमा क्षतिपूर्ति बेहोर्ने उद्देश्यले तेस्रो पक्ष सवारी बिमा गरिएकोमा एउटै घटनाबाट सिर्जित बिमाबापतको आंशिक क्षतिपूर्ति मात्र बेहोर्ने र अन्य दायित्व वहन नगर्ने भन्न मिल्ने अवस्था हुँदैन । तेस्रो पक्षमा पर्न जाने क्षति बेहोर्ने प्रयोजनार्थ बिमा गरिएकोमा सो बिमाबमोजिमको समग्र दायित्व बिमकले बेहोर्नु पर्ने ।

**२२. नेपाल सरकार वि. मनोज कुमार शाह (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५२२)**

- मृतकसँग प्रतिवादीको पूर्वचिनजान रिसइवी नहुनु नै लापरवाही नहुने भन्ने होइन, सवारी चलाउँदा चालकले गाडी कत्तिको होसियारीपूर्वक चलाएको थियो र निजले चलाएको सवारी साधन निजको नियन्त्रणमा थियो थिएन भन्ने कुरा लापरवाहीको लागि महत्वपूर्ण विषय हुने ।

## राष्ट्रिय निकुञ्ज

१.	श्री ५ को सरकार वि. पन्द घले (ने.का.प. २०५८, अंक ३, नि.नं. ६९९९)	२५२
२.	बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३)	२५२
६.	राजुप्रसाद चापागाईंसमेत वि. नेपाल सरकार, वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५६)	२५३
४.	सुर्यबहादुर पुन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७८४)	२५३
५.	नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं. ८९११)	२५४
६.	प्रकाश बुढासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२११)	२५४
७.	नेपाल सरकार वि. रामबहादुर बलसमेत (ने. का. प. २०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६१)	२५५
८.	नेपाल सरकार वि. कुलमान घले गुरुड (ने.का.प. २०७३, अंक ५, नि.नं. ९६०२)	२५५
९.	मुन्ना प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७१४)	२५५
१०.	रणबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६२)	२५७
११.	नेपाल सरकार वि. दलबहादुर प्रजासमेत (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९४९)	२५७

## राष्ट्रिय निकुञ्ज

### १. श्री ५ को सरकार वि. पन्द घले (ने.का.प. २०५८, अंक ३, नि.नं. ६९९९)

- ७० दिन भित्र पुनरावेदन गर्न नसकेको कारण देखाई अ.वं. ५९ नं. अन्तर्गत उक्त ७० दिन गुज्रेको मितिले ३० दिन भित्र थमाइ पाउन निवेदन दिई म्याद थमाइ २०५१।५।९ मा मात्र प्रतिवादीहरूले पुनरावेदन दर्ता गराएको देखिन्छ। राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ दफा ३१(३) मा त्यस्तो फैसला उपर ३५ दिन भित्र पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भइरहेको पाइन्छ। तर ७० दिनको पुनरावेदन म्याद दिएकोले ७० दिन भित्र पुनरावेदन लाग्ने हो कि भन्नेतर्फ विचार गर्दा कानूनद्वारा तोकिएको म्याद भन्दा घटि बढी हुने गरि पुनरावेदन गर्ने म्याद दिँदा त्यसरी दिएको म्याद भित्र पुनरावेदन लाग्ने नभई कानूनद्वारा निर्दिष्ट गरिएको म्याद भित्रै पुनरावेदन गर्नु पर्ने हुन्छ। विधायिकाबाट ऐनमा नै प्रष्टरूपले तोकि दिएको पुनरावेदन गर्ने म्याद अन्यथा हुने गरी घटी बढी उल्लेख गर्दा त्यस्तो घटी बढी कायम रहन सक्ने नभई कानूनद्वारा निर्दिष्ट म्याद नै कायम हुने हुँदा सम्बन्धित मुद्दाका पक्ष विपक्षले पनि कानूनद्वारा निर्दिष्ट म्यादलाई नै अनुशरण गरी सोही म्याद भित्रै पुनरावेदन गर्नुपर्ने हुन्छ।
- प्रस्तुत मुद्दामा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ दफा ३१(३) द्वारा निर्दिष्ट ३५ दिन म्याद भित्र प्रतिवादीहरूले पुनरावेदन नगरी २०५१।१२।१२ मा तामेल भएको पुनरावेदन गर्ने म्यादबाट ३५ दिन र अ.वं. ५९ नं. ले थमाउन पाउने म्याद ३० दिन नघाई २०५१।५।९ मा आयर मात्र दायर भएको देखिँदा त्यस्तो पुनरावेदन ग्रहण गरी इन्साफ गर्न नमिल्ने भई पुनरावेदनै खारेज गर्नुपर्नेमा सो नगरी इन्साफ गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला मिलेको नदेखिएकोले उल्टी हुने।

### २. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३)

- अदालतले बयान बकपत्र गराउँदा शक्तिको प्रयोग गर्दैन र त्यहाको काम स्वतन्त्रपूर्वक हुन्छ भन्ने ठानिन्छ। यो सर्वमान्य मान्यता र वास्तविकता पनि हो। प्रमाण ऐन २०३१ को दफा २(क) ले मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाईसमेत अदालतको परिभाषाभित्र समेटेको छ। प्रतिवादीले मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान गरेका छन्। प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ९ मा अदालत बाहेक अन्यत्र गरेको कागज स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भनी प्रमाणित भएको स्थितिमा मात्र त्यस्तो बयान वा कागजलाई मान्यता दिन नमिल्ने हो। मौकाको बयान नै स्वेच्छाले भएको होइन भनी प्रतिवादीले पुष्टि गर्न नसकेको स्थितिमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको बयानलाई स्वेच्छापूर्वक भएको होइन भनेकै आधारमा प्रतिवादीको बयान स्वेच्छापूर्वक भएको छैन र सो बयान निजको विरुद्ध प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्न नमिल्ने।
- अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको बयान नै स्वतन्त्र छैन भन्ने कुरा मान्ने हो भने समग्र न्याय प्रणाली र कानूनी पद्धति नै परिवर्तन गर्नुपर्ने स्थिति आउँछ।



त्यसैले अदालत र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको बयान स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भन्ने जिकिरलाई कानूनी मान्यता र सिद्धान्तको आधारमा नै स्वीकार गर्न नसकिने ।

### ३. राजुप्रसाद चापागाईसमेत वि. नेपाल सरकार, वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५६)

- वन्यजन्तुको छाला, हाड, सिङ आदिमा अबैध अन्तर्राष्ट्रिय बजारको कारण गैँडा मारिन लागेको हो । यसको नियन्त्रणको लागि कानूनमा कडा सजाय र कानूनको प्रभावकारी कार्यान्वयन हुनुपर्छ । तर निरोधात्मक उपाय (Preventive Measure) नै बढी महत्वपूर्ण हुन्छ ।
- यसको लागि वन्यजन्तु आरक्ष क्षेत्रमा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ४, ५ र ११ को कडा र प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्नुपर्छ । ती दफाहरूको कार्यान्वयन त्यसवेला सम्भव हुन्छ, जब ती क्षेत्रमा प्रवेश निषेध गरिन्छ, कामकाजसँग सम्बन्ध नभएको व्यक्तिलाई प्रवेशमा रोक लगाइन्छ, शिकार खेल पूर्ण रोक तथा निषेध गरिन्छ र असम्बन्धित व्यक्तिको आरक्षणभित्र प्रवेश निषेध तथा शिकार प्रतिवन्धको लागि आरक्षणक्षेत्रको वरपर नियमित गस्ती गर्ने र कहिले कतै आरक्षणभित्र अनधिकृत प्रवेश गरेमा वा शिकार खेलेमा त्यसमा तुरुन्त प्रभावकारी कारवाही गर्नुपर्ने ।

### ४. सुर्य बहादुर पुन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७८४)

- कुनै परीक्षण नगराएको अवस्थामा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्षको साविती बयान समेतका सबूद प्रमाणका आधारमा कसूर कायम भई दोषी करार भइसकेपछि पुनरावेदन तहमा शुरु मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्षको साविती बयानको सत्यतामा प्रश्न उठाई सो साविती आफूले दिएको होइन भन्ने जिकीर लिएकै आधारमा मात्र अदालतले साविती बयानको सत्यताउपर अनावश्यक शंका गरी अन्यथा निष्कर्ष निकालेतार्फ विचार गरिरहनु पर्ने ।
- अनुसन्धान अधिकृत र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको आफ्नो साविती बयानको तथ्यलाई स्वीकारै गरेको र सो साविती बयान लिँदाको अवस्थामा यातना दिएको भन्ने कुरालाई मात्र विशेष रूपमा उठाई सो साविती प्रमाण ग्राह्य छैन भनी जिकीर लिए तापनि त्यस्तो यातना वा कुटपिट प्रमाणबाट पुष्टि नभएसम्म मुद्दा हेर्ने स्वतन्त्र निकायसमक्ष भएको साविती बयान निज विरुद्धको वलियो प्रमाणको रूपमा रहिरहने ।
- संगठित अपराधमा संलग्न प्रतिवादीहरूको कसूरलाई कुनै एउटा एकलो वारदात वा घटनासँग मात्र जोडी निरपेक्ष ढंगबाट हेर्नु भन्दा सो वारदातबाट प्रतिवादीहरूले हासिल गर्न चाहेको निहीत उद्देश्य वा सो वारदातको दैरगामी असरलाई हेर्नु न्यायिक दृष्टिकोणबाट उपयुक्त वा वाञ्छनीय हुने ।
- वारदात घटाई खाग काटी त्यसलाई बिक्री गरी प्राप्त गरेको रकम बराबरी रूपमा बाँडी खाएको स्थितिमा प्रतिवादीहरूको समान प्रकृतिको संलग्नता रहेको मान्नुपर्ने ।
- राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक

वाक्यांशले गैडा, बाघ, कस्तुरी मृग र हात्तीसित सम्बन्धित कसूर गर्ने व्यक्ति र सोको मतिथारलाई समान सजाय हुने व्यवस्था गरेको अवस्थामा मुख्य अभियुक्त र अन्य अभियुक्तको हकमा बेग्लाबेग्लै सजाय हुने अवस्था नदेखिने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ११ नि.नं.८९११)

- आरोपित कसूर गरेको तथ्यमा साबित भई एकअर्कालाई पोलसमेत गरी अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान गरेको र उक्त बयान व्यहोरा सर्जमीनका मानिस तथा बरामदी मुचुल्काका मानिसहरूको बकपत्र समेतबाट समर्थित भएको अवस्थामा साबिती बयानलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- पटक पटक गैडाको खाग बिक्री गरेको र गैडाको खाग आफ्नो घरमा नै राखेको देखिएको अवस्थामा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा १९(१) को कसूरमा ऐ. को दफा २६(१) बमोजिम पाँच वर्ष कैद र पचास हजार रूपैयाँ जरिवाना हुने ।

#### ६. प्रकाश बुढासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२११)

- प्रतिवादीहरू हालसम्म पनि पक्राउ परेका अवस्था नहुँदा निज प्रतिवादीहरू कहाँ छन भन्ने सम्म पनि सुरु अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने निकायले यकिन गर्न नसकी बिना आधार र कारण मुद्दा दायरसम्म गरेको देखिएकाले निजहरूको हकमा कसूर स्थापित हुन सक्ने अवस्था नहुँदा निज प्रतिवादीहरू भूपेन्द्र शाही र पेमा लामाले आरोपित कसूरको दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउने नै देखिने ।
- दशीको रूपमा बरामदी गैडाको खाग गैडाको सक्कली खाग होइन भनी विशेषज्ञले दिएको राय सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा संलग्न प्रतिवादीहरूमध्ये निजहरूको परस्पर बयान र संलग्नताको आधारमा हेर्दा मुख्य आरोपी देखिएका प्रकाश बुढा र दानसिंह चौसिरले बरामदी खागलाई मौकामा सक्कली होइन भनी जिकिर लिन सकेको नपाइने ।
- आफूले प्राप्त गरेको सो सामानलाई अनुपम वस्तुको रूपमा स्वीकार गरी अन्तिम अवस्थासम्म ओसार पसार र कारोबारको प्रयास गरेको देखिने ।
- बरामदी खागलाई नक्कली हो भनी सजायबाट उन्मुक्ति पाउँन मौकामा जिकिर लिन सकेको पाइँदैन । पछि खागको परीक्षण हुँदा खाग नक्कली हो भनिए तापनि विशेषज्ञको बन्द सवालबाट भएको बकपत्र हेर्दा निजलाई जिरह हुन सकेको अवस्था नदेखिएको र गैडाको खाग नक्कली हो कि ? भन्ने बयानको क्रममा प्रश्न उठेपछि मुद्दा हेर्ने अधिकारी वन अधिकृतको इजलासबाट जाँच गर्न पठाउने विधिवत् कुनै आदेश नभई प्रतिवादीहरू स्वयम्ले जाँच गराई पाउँ भन्ने निवेदनको आधारमा वीचैबाट जाँच गर्न पठाएको देखिने ।
- प्रतिवादीहरूले गैडाको खाग सक्कली खागको रूपमा अवैध कारोबारको कार्य गरेको परिप्रेक्ष्यमा पछि आएर एउटा निवेदनको भरमा जाँच गराउने माग गरेको देखिँदा त्यसमा विवन्धनको सिद्धान्तसमेत आकर्षित हुन सक्ने अवस्था हुँदा, सो जाँच परीक्षणलाई विवादरहित रूपमा स्वीकार गर्न सकिने अवस्था नदेखिने ।

### ७. नेपाल सरकार वि. रामबहादुर बलसमेत (ने. का. प. २०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६१)

- अपराधको प्रकृति, कसूरदारको संलग्नता, कसूरको गाम्भीर्यता लगायतका कसूरसँग सम्बन्धित विभिन्न सन्दर्भहरूलाई विचारै नगरी कसूरमा संलग्न कुनै पनि अभियुक्तलाई यान्त्रिक रूपमा न्यूनतम् वा अधिकतम् सजाय गर्ने भन्ने विधायिकाको मनसाय होइन। विधायिकाले निश्चित सजायको मात्रा उल्लेख नगरी धेरै प्रकारका कसूरमा न्यूनतम् र अधिकतम् सजायको मात्रा तोकिदिएको अवस्थामा तोकिएको सीमाभित्र रही सजाय निर्धारण गर्ने स्वविवेकीय अधिकार मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा अदालतलाई प्रदान गरेकाले अभियुक्तको कसूरको मात्रासँग मिल्ने गरी निर्णयकर्ताले ववेकसम्मत सजायको मात्रा निर्धारण गर्नुपर्ने।

### ८. नेपाल सरकार वि. कुलमान घले गुरुङ (ने.का.प. २०७३, अंक ५, नि.नं. ९६०२)

- राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २६(१) मा वन्यजन्तु मार्ने कार्य र वन्यजन्तुको आखेटोपहार राख्नेसम्मको निषिद्ध कार्यलाई पनि एकै दफामा राखे पनि सो कार्यलाई कसूरको मात्रानुसार विचार गरी सजाय गर्न अधिकतम र न्यूनतम सजायको व्यवस्था गरी न्यायकर्तालाई स्वविवेकीय सजाय निर्धारण गर्न सक्ने गरी कानूनी प्रावधान विधायिकाले निश्चित गरेको देखिन्छ। यसरी विधायिकाले दण्ड निर्धारण गर्न विस्तारित प्रावधान राखे पनि तजबिजी अधिकारको प्रयोग आत्मगत वा स्वेच्छाचारीरूपमा गर्न मिल्दैन। त्यस्तो दण्डको निर्धारण न्यायकर्ताले समन्याय (equity), शुद्ध अन्तःस्करण (good conscience), प्राकृतिक न्याय (natural justice) का आधारमा कसूरको मात्रा वा गाम्भीर्यता, घटनाक्रम र कानूनले तोकेको परिधिसमेतलाई तुलानात्मकरूपमा अनुपातिक र उचित सन्तुलन (proportional & proper balance) भएको छ, छैन ख्याल गरी न्यायिकरूपमा सम्पादन हुनुपर्ने।

### ९. मुन्ना प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७१४)

- कुनै कसूरमा एकभन्दा बढी प्रतिवादीहरूलाई तत्सम्बन्धी ऐनको एउटै दफाको सजायको माग गरिएको भएपनि कानूनले निर्णयकर्तालाई विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थामा मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको विप्लेषण गरी वारदातमा व्यक्तिपिच्छे प्रतिवादीको संलग्नता, भूमिका जस्ता विषयहरू पहिचान गरी वारदात घटाउन नेतृत्व लिएको, सहायकको भूमिकामा रहेको, आफैं प्रहार गरेको, गौँडा कुरेको, सुराकीको भूमिका निर्वाह गरेको, लाभ लिने कार्यमा सहभागी भए नभएको, हातहतियारको बन्दोबस्त आदि गरे नगरेको लगायतका थुप्रै विषयहरूका आधारमा अमुक कसूर घटाउनमा कुनै प्रतिवादीको के कति भूमिका र हिस्सा छ त्यही आधारमा कसूरको मात्रानुसार सजाय निर्धारण हुने हुँदा एउटै किसिमको अभियोगदावी भएका सबै प्रतिवादीहरूलाई समान सजाय हुनुपर्छ भनी मान्न नमिल्ने।
- फौजदारी कानूनको उल्लङ्घनका लागि सजाय निर्धारण गर्दा विभिन्न सिद्धान्त र अवधारणाहरूको प्रयोग हुँदै आएको पाइन्छ। Mitigating factors भन्नाले कुनै व्यक्तिलाई अदालतले कसूरदार ठहर्‍याएपछि निजलाई कम सजाय गर्न लिने आधारहरूलाई बुझिन्छ भने बन्नचवखवतप्लन (वअतयचक) भन्नाले कसूरको

गम्भीरता बढाउने र अधिकतम सजाय गर्ने आधारहरूलाई बुझिन्छ। Mitigating factors का लागि जो विरुद्ध अपराध भएको छ। उसैको उक्साहटको कारण अपराध घटाउन कसूरदार प्रेरित भएको अवस्था, कसूरदारको मानसिक अवस्था, उमेर, उक्त अपराध घटाउन कसूरदारको अत्यन्त कम भूमिका, कसूरदारको पूर्व आपराधिक रेकर्डको अभाव, अपराध घटाउन पीडितको संलग्नतासमेत रहेको अवस्था, अपराध गर्दाको अवस्था र परिस्थिति आदिको आधारमा विधायिकाले न्यूनतम सजाय गर्ने गरी कानूनमा नै व्यवस्था गरिदिएको वा निर्णयकर्ता (Judge) लाई तत्सम्बन्धी विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थाहरू पर्दछन्। जबकी Aggravating factors पटके अपराधी, पीडितलाई पुगेको क्षतिको गम्भीरता, कसूर घटाउन कसूरदारको नेतृत्वपूर्ण भूमिका, सामाजिक रूपमा अत्यन्त निकृष्ट र अनैतिक मानिने कसूर, पदको आडमा गरिने कसूर र क्रूर तथा यातनापूर्ण तवरले गरिएको अपराध, अपराधमा घातक हतियारको प्रयोग आदि जस्ता आधारमा विधायिकाले अधिकतम सजाय गर्ने भनी कानूनमा नै व्यवस्था गरिदिएको वा निर्णयकर्तालाई तत्सम्बन्धमा विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थाहरू पर्दछन्, हाम्रो प्रचलित नेपाली फौजदारी कानूनमा पनि कसूरदारलाई कुनै कसूरका लागि दायित्व वहन गराउने सम्बन्धी विभिन्न सिद्धान्तहरूको व्यवस्था भएको पाइने।

- कतिपय कसूरका लागि सजाय निर्धारणमा न्यायाधीशलाई विवेक प्रयोग गर्न कुनै स्थान नै दिइएको पाइँदैन भने कतिपय कसूरका लागि कसूरको मात्राअनुसार सजाय निर्धारण गर्ने गरी विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार न्यायाधीशलाई प्रदान गरिएको पनि पाइन्छ। के कस्तो अवस्थामा Aggravating factors अपनाउने र के कस्तो अवस्थामा Mitigating factors अनुशरण गर्ने भनी हामी कहाँ छुट्टै कानून नभएपनि विभिन्न कानूनमा एउटै कसूरका लागि सजायको न्यूनतम र अधिकतम हदको सजायसम्बन्धी व्यवस्थालाई सोहीरूपमा बुझ्न सकिने।
- मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको १८८ नं. को व्यवस्थालाई Mitigating factors को अनुसरणका लागि विधायिकाले न्यायाधीशलाई विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको रूपमा बुझ्न सकिन्छ। Mitigating factors को अनुशरण गर्दा कुनै कसूरमा संलग्न व्यक्तिलाई माथि उल्लिखित विभिन्न आधारमा कम सजाय निर्धारण गर्ने हो भने त्यही कसूरका लागि Aggravating factors अनुशरण गर्ने माथि उल्लिखित आधारहरू देखिन आएमा सजायको मात्रा बढाउने हो। यसबाट Mitigating वा Aggravating factors सजाय निर्धारणमा न्यायाधीशलाई प्राप्त विवेकाधिकारसित सम्बन्धित छ भन्ने बुझिन आउने।
- कसूरको मात्राअनुसार सजाय हुने भन्ने कुरा कुनै न कुनैरूपमा Mitigating वा Aggravating factors सित सम्बन्धित विषय हो। कसूरको मात्रा भनेको तथ्य र प्रमाणबाट कुनै कसूर घटाउन कुनै व्यक्तिको के कस्तो संलग्नता र भूमिका छ भन्ने कुरा निर्धारण गर्ने हो। कुनै वारदातमा मुख्य भई भूमिका निर्वाह गर्ने, सहयोगसम्म गर्ने, लाभ लिने, योजना बनाउने, वातावरण तयार गरिदिने आदि विभिन्न भूमिकाहरूका लागि कानूनले छुट्टाछुट्टै भार तय गरेको अवस्थामा एउटै कसूरमा एकभन्दा धेरै कसूरदारहरूको संलग्नता रहेको परिप्रेक्ष्यमा तीमध्ये प्रत्येक

कसूरदारको उक्त वारदात घटाउन के कस्तो र के कति भार पर्छ, त्यही कसूरको मात्रा हुन आउने ।

**१०. रणबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६२)**

- लोपोन्मुख प्रजातिलाई संरक्षण गर्न गैँडा मार्ने घाइते पार्ने जस्ता कसूरलाई गम्भीर कसूर मानी सजायको व्यवस्था हाम्रो विद्यमान कानूनमा समेत कठोररूपमा रहेको छ । गैँडा मार्ने योजनामा संलग्नता भए तापनि हरेक व्यक्तिको आआफ्नो कसूरको भूमिका रहेको हुन्छ । ऐनले नै तजबिजी सजायको व्यवस्था गरेको छ । तजबिजी सजायको प्रयोग पनि कसूरको मात्राअनुसार वाञ्छनीय हुने ।
- कैद र जरिवानाको तजबिजी सजाय गर्दा न्यायकर्ताले सदैव कसूरदारको कसूरको मात्रालाई ध्यान दिनुपर्ने हुन्छ । तजबिजी सजाय गर्दा अपराधमा संलग्न व्यक्तिको पूर्व अपराधिक क्रियाकलापलाई पनि विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । विश्वबाट नै लोपोन्मुख हुने सम्भावना भएको गैँडा प्रजातिको शिकार गरी खागको व्यापार गर्ने समूहको नेटवर्क नै हुने गरेको छ । सबै कसूरदारले गरेको कार्यको समष्टिगत परिमाणबाट नै अपराधले पूर्णता पाउने हुँदा हरेक अपराधीको भूमिका गम्भिर प्रकृतिको मान्नुपर्ने ।
- निकुञ्ज क्षेत्रभित्र गोली चलेको तथ्य पुष्टि भइरहेको अवस्था, गैँडा घाइते देखिएको भन्ने प्रतिवेदन र प्रतिवादीहरू भेला भई बसेको घरमा पक्राउ पर्दा बरामद भएका गैँडा मार्ने बन्दोबस्तीका सामानहरू बरामद भएका परिस्थितिजन्य प्रमाण र प्रतिवादीहरूको कसूर अपराधलाई स्वीकार गरी गरेको बयान कागजातबाट आरोपित कसूरमा प्रतिवादीहरूको संलग्नता थिएन भन्न नसकिने ।

**११. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर प्रजासमेत (ने.का.प. २०७५, अंक २, नि.नं. ९९४९)**

- कानूनले नै मुद्दा सुन्ने अधिकारी तोकिसके पश्चात् सो अधिकारीले मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा बयान, बकपत्र लगायतका प्रमाण बुझ्ने अधिकारसमेत रहेको मानिन्छ । त्यस्तो मुद्दा हेर्न अधिकारी तोकिसके पश्चात निजले गराएको बयान स्वतन्त्रपूर्वक भएको होइन भनी प्रतिवादीको भनाईको आधारमा मात्र मान्न मिल्दैन । त्यस्तो अधिकारीले मुद्दा सुनुवाइको क्रममा गरे गराएको कार्य अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्त अनुसार नै गराएको मान्नु पर्ने ।
- अनुसन्धानको क्रममा एवं मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष भएको बयान एक आपसमा मेल खाइरहेको अवस्थामा उक्त बयानहरू स्वतन्त्रपूर्वक भएको होइन भन्ने जिकिर प्रतिवादीले लिएको खण्डमा सो कुरा प्रमाणित गर्ने दायित्व पनि निजको नै हुन आउने ।
- सहअभियुक्तको पोल आफैँमा कुनै ठोस प्रमाण होइन । यो मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको खण्डमा मात्र प्रमाणयोग्य मानिने ।

## वन पैदावार

१. गोपालबहादुर थापा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४५, अंक ७, नि.नं.३५३३) २५९
२. गुणाखर खरेल वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५४, अंक ४, नि.नं. ६३६५) २५९
३. श्री ५ को सरकार वि. ज्योतिमान श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५४, अंक ११, नि.नं. ६४६८) २५९
४. श्री ५ को सरकार वि. मदनबहादुर कार्की (ने.का.प. २०५६, अंक ८, नि.नं. ६७७०) २६०
५. नेपाल सरकार वि. बाजे रानासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२८) २६०
६. नेपाल सरकार वि. ताराप्रसाद देवकोटासमेत (ने.का.प.२०६६,  
अंक १०, नि.नं.८२५४) २६०
७. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३) २६०
८. नेपाल सरकार वि. जंगबहादुर ठेडी मगर (ने.का.प.२०६७, अंक १२, नि.नं.८५२४) २६१
९. नेपाल सरकार वि. वेलबहादुर थापा मगरसमेत (ने.का.प. २०६८,  
अंक ६, नि.नं. ८६२९) २६१
१०. नेपाल सरकार वि. लेखराज डाँगी (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३२८) २६२
११. होमनाथ अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५५) २६२
१२. ताराबहादुर बुढाथोकी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार,  
काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१५४) २६४
१३. नेपाल सरकार वि. मोमदिन मियासमेत (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८८) २६४

## वन पैदावार

### १. गोपालबहादुर थापा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४५, अंक ७, नि.नं. ३५३३)

- विवादित जग्गाहरू दर्ता भई सकेको तथा दर्ता गर्ने निर्णय भई सकेको नदेखिई कारवाहीको सिलसिलामा भएको लेखापढी सम्म देखिन आएकोले सो पत्रहरूको आधारमा विवादका जग्गाहरूमा पुनरावेदकहरूको हक कायम भई सकेको भन्न नमिल्ने ।
- कानूनको रीत नपुऱ्याई आफूले बसोबास गरी आएको जग्गा वनक्षेत्र कायम गराई उठाई पठाएको भए मौकैमा कानून बमोजिम उजूर दिई बदर गराउन सक्नु पर्ने ।

### २. गुणाखर खरेल वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५४, अंक ४, नि.नं. ६३६५)

- यसमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र को सरकार वादी मुद्दा र अनुसूची १ भित्र नपरेको सरकार वादी हुने मुद्दामा पुनरावेदन गर्ने म्यादको सम्बन्धमा हेर्दा वन सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ६५(३) बमोजिम निर्णयको सूचना पाएको मितिले ३५ दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(१) बमोजिम अनुसूची भित्रको मुद्दामा ७० दिनको म्याद दिनुपर्ने कानूनी प्रावधान रहेको देखियो । यसरी अनुसूची १ भित्रको मुद्दामा पाइने म्याद र अनुसूची १ भित्र नपरेको मुद्दामा पाइने म्याद छुट्टाछुट्टै रहेको छ । अव सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ को ३६ मा सो ऐन बमोजिम श्री ५ को सरकार वादी हुने भनी श्री ५ को सरकारले समय समयमा नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी तोकेको अरु कुनै फौजदारी अपराधसम्बन्धी मुद्दा भन्ने उल्लेख भएको छ । तर वन ऐन, अन्तर्गतको मुद्दालाई अनुसूची भित्र पार्ने गरी नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएको देखिँदैन । यस प्रकार प्रचलित नेपाल कानून अनुसार वन ऐन अन्तर्गतको मुद्दामा ३५ दिनको म्याद पाउने किटानी व्यवस्था हुँदाहुँदै कुनै अदालतले आफ्नो फैसलाको तपसिल खण्डमा ७० दिनको म्याद दिए पनि कानून अनुसार सो कार्य नै कानूनी मान्यता विहिन हुँदा त्यसैले मान्यता पाउँछ भन्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत निवेदनबाट प्रतिवेदन मागी कारवाही गरी कारवाही लम्वाउन उपयुक्त नदेखिँदा कानून बमोजिम गर्नु ।

### ३. श्री ५ को सरकार वि. ज्योतिमान श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५४, अंक ११, नि.नं. ६४६८)

- विवादको जग्गा यी प्रतिवादीको हक भएको भन्न सकिने जग्गाको दर्ता स्वामित्वको प्रमाणहरू निजबाट पेश हुन सकेको देखिँदैन । कुनै व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता हक नभएको जंगल भनी सर्भे नापी भै श्रेष्ठामा जनिएको त्यस्तो वन सिमाना भित्रको जग्गालाई वन जंगल कायम गरेको शुरुको फैसलाबाट हक वेहक भएको भन्न सकिने अवस्था पनि छैन । तसर्थ विवादित जग्गा वन कायम गर्ने गरेको शुरु एक सदस्यीय वन संरक्षण विशेष अदालत, जिल्ला वन कार्यालय पाल्पाको इन्साफ मनासिव ठहर्ने ।

**४. श्री ५ को सरकार वि. मदन बहादुर कार्की (ने.का.प. २०५६, अंक ८, नि.नं. ६७७०)**

- घटनास्थलमा प्रतिवादीहरूले यति वन फंडानी गरे भनी काठ वरामद गरी वरामदी मुचुल्का समेतवाट प्रमाणित गर्न सकेको मिसिलवाट नदेखिएको र यिनै व्यक्तिहरूले रुख काटेका हुन भनी सर्जमिन समेतका कसैले भनेको नदेखिएको अवस्थामा केवल ठुटाका आधारमा विगो कायम गरी विगोमा ठहर गर्नु न्यायोचित नदेखिँदा ठुटालाई विगो कायम गरी सजाय गरी पाउँ भन्ने दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।

**५. नेपाल सरकार वि. बाजे रानासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२८)**

- कसूर गर्ने एक भन्दा बढी कसूरदार भएको अवस्थामा प्रत्येकलाई सोही बमोजिम दोब्बर सजाय गरिँदा जरिवाना र कैदको कुल मात्रा कानूनमा तोकिए भन्दा बढी हुन जाने ।
- एक भन्दा बढी प्रतिवादी रहेको र प्रत्येकले वनबाट अवैधरूपमा ल्याएको काठको मात्रा र परिमाणका लागि छुट्टाछुट्टै अभियोग लगाएको नभई सबैले ल्याएको काठको कुल परिमाण र विगो जोड्दा पाँच हजार भन्दा बढी भएको र सोही विगो र मात्राको आधारमा सामूहिक रूपमा दफा वन ऐन, २०४९ को ५० (१)(घ)(४) बमोजिम सजायको दावी लिएको अवस्थामा कसूर ठहरी सजाय गर्दा सोही बमोजिम उक्त सजाय सामूहिक रूपमा नै गरिनु पर्ने ।
- कुनै कसूर गरेवापत ऐनमा स्पष्टतया: जनही सजाय हुने भनी उल्लेख भएको अवस्थामा बाहेक एक भन्दा बढी कसूरदार भएमा सो सजाय सामूहिक रूपमा भएको मान्नुपर्ने र उक्त सजाय दामासाहीले असूल गर्नुपर्ने ।
- सामूहिक रूपमा गरेको कसूरका लागि सामूहिक रूपमा नै सजाय हुने हुँदा जनही सजाय नगरी दामासाहीले सजाय हुने ।

**६. नेपाल सरकार वि. ताराप्रसाद देवकोटासमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५४)**

- वन पैदावार ओसार-पसार गर्ने कसूरजन्य अपराधमा साधन प्रयोग हुनु नै कसूर हो । सवारी साधनको मालिकको मञ्जुरी होस् वा नहोस् त्यस्तो कार्यमा प्रयोग गरिएको कार्य नै कसूर स्थापित हुने तथ्य नै पर्याप्त हुने ।
- कुनै कार्य कसूर हो त्यसको परिभाषा र निर्धारण विधायिकाले कानूनद्वारा गर्दछ । कसूर र अपराधका लागि सजाय र अपराधमा प्रयोग भएका वस्तु वा साधनअपराधमा प्रयोग भएका वस्तु वा साधन जफत हुने वा नहुने सोको निर्धारण पनि विधायिकाले नै ऐनद्वारा गर्दछ । त्यस्ता कानूनमा जे लेखिएको छ सोही बमोजिम अदालतले फौजदारी न्याय प्रदान गर्दा प्रचलित कानून लागू गर्दछ । ऐनमा नभएको सजाय गर्न पाइदैन भने ऐनले गर्नुपर्ने सजाय र कसूरमा प्रयोग भएको साधन जफत गर्नुपर्नेमा कानूनको गलत व्याख्या वा कानूनी प्रावधानप्रतिको वनउपेक्षाभावले जफत नगर्नु भनेको वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा भएको जफतसम्बन्धी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने ।

**७. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३)**

- अदालतले बयान बकपत्र गराउँदा शक्तिको प्रयोग गर्दैन र त्यहाको काम स्वतन्त्रपूर्वक हुन्छ, भन्ने ठानिन्छ । यो सर्वमान्य मान्यता र बास्तविकता पनि हो । प्रमाण ऐन



२०३१ को दफा २(क) ले मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाईसमेत अदालतको परिभाषाभित्र समेटेको छ। प्रतिवादीले मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान गरेका छन्। प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ९ मा अदालत बाहेक अन्यत्र गरेको कागज स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भनी प्रमाणित भएको स्थितिमा मात्र त्यस्तो बयान वा कागजलाई मान्यता दिन नमिल्ने हो। मौकाको बयान नै स्वेच्छाले भएको होइन भनी प्रतिवादीले पुष्टि गर्न नसकेको स्थितिमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको बयानलाई स्वेच्छापूर्वक भएको होइन भनेकै आधारमा प्रतिवादीको बयान स्वेच्छापूर्वक भएको छैन र सो बयान निजको विरुद्ध प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्न नमिल्ने।

- अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष गरेको बयान नै स्वतन्त्र छैन भन्ने कुरा मान्ने हो भने समग्र न्याय प्रणाली र कानूनी पद्धति नै परिवर्तन गर्नुपर्ने स्थिति आउँछ। त्यसैले अदालत र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको बयान स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भन्ने जिकिरलाई कानूनी मान्यता र सिद्धान्तको आधारमा नै स्वीकार गर्न नसकिने।

#### ८. नेपाल सरकार वि. जंगबहादुर ठेडी मगर (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५२४)

- मन्त्रीस्तरको निर्णयको आदेशबाट अधिकारक्षेत्र सिर्जना हुन नसक्ने।
- मुद्दा चलाउने अधिकारी तथा मुद्दा हेर्ने निकायसमेत विधिसम्मत रूपमा हुनुपर्दछ नत्र जसलाई पनि जसले पनि अधिकारक्षेत्र बाहिर गै मुद्दा चलाए पनि हुने अवस्था रहने हुन्छ। अतः अधिकारक्षेत्र कानूनद्वारा नै स्थापित हुने यस्तो अवस्थामा मन्त्रीबाट भएको भनिएको निर्णयको आधारमा अधिकारक्षेत्र स्थापित हुन नसक्ने भएबाट उक्त मन्त्रीको आदेशबाट स्थापित अधिकारक्षेत्रको आधारमा निर्णय हुने कार्यसमेत कानूनसम्मत नदेखिने।

#### ९. नेपाल सरकार वि. वेलबहादुर थापा मगरसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६२९)

- अवैध रूपमा वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने कार्यमा सवारीधनी आफु संलग्न पनि नभएको वा अवैध वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने निजको मनसाय पनि नभएको तथा आफ्नो सवारी साधन अवैध वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने कार्यमा प्रयोग हुँदैछ भन्ने थाहा जानकारी पनि नभएको र त्यस्तो कार्यमा निजको अनुमति, मञ्जुरी वा सहमती रहेको पनि नदेखिएको अवस्थामा निजको सवारी साधन जफत हुनु न्याय वा औचित्य कुनै पनि दृष्टिबाट तर्कसंगत नहुने।
- कानूनको व्याख्या गर्दा सर्वप्रथम कानूनमा प्रयोग भएका शब्द वा शब्दावलीले दिने सामान्य अर्थ सुस्पष्ट, व्यावहारिक, विवेकसम्मत र न्यायपूर्ण भएसम्म सोही अर्थ ग्रहण गर्नुपर्दछ भन्ने कानून व्याख्याको सामान्य सिद्धान्त रहेको छ। तर कानूनको शाब्दिक व्याख्या गर्दा त्यस्तो तर्कपूर्ण, विवेकसंगत, व्यावहारिक एवं न्यायपूर्ण अर्थ ननिस्कने भएमा शाब्दिक व्याख्याको नियमलाई अनुशरण गर्नु उपयुक्त नहुने।
- “कसूर गरेको ठहरिएमा” भन्ने वाक्यांशको आशय वन ऐनअन्तर्गत घटेको कसूर वा वारदातसँग बरामद भएको बोझवाहक साधनको धनीको कुनै तादम्यता नै रहनु नपर्ने भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने।
- साधनधनी स्वयंको संलग्नतामा वा निजको सहमती, स्वीकृति, मञ्जुरी वा जानकारीमा वन ऐनअन्तर्गतको कसूरमा बोझवाहक साधनको प्रयोग भएको ठहरिएमा त्यस्तो साधन जफत हुनु कानूनसम्मत मात्र नभई न्यायोचित र विवेकसम्मतसमेत हुने।

### १०. नेपाल सरकार वि. लेखराज डाँगी (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३२८)

- पुनरावेदन गर्न पाउने हक कानूनी हक भएकाले मुद्दाका सम्बन्धित पक्षलाई कानून बमोजिम पुनरावेदन गर्नु भनी कुनै पनि माध्यमबाट जारी गरिएको म्याद सम्बन्धित पक्षले प्राप्त गरेको छ भने सोही मितिबाट पुनरावेदन गर्ने म्याद सुरु हुन्छ । म्याद जारी नगरिएको अवस्थामा सम्बन्धित पक्षले अर्को माध्यमद्वारा फैसलाको नक्कल लिएको छ भने सो नक्कल लिएको मितिबाट पुनरावेदन म्याद सुरु हुने हुँदा पक्षले पहिला कुन माध्यमबाट जानकारी पाएको छ त्यो बाट नै पुनरावेदन गर्ने दिनको गणना हुने हो । पुनरावेदन गर्ने म्याद प्राप्त भएपछि नक्कल लिएको मितिलाई आधिकारिक मान्ने हो भने पुनरावेदनको म्याद जारी गर्नुको कुनै औचित्य नै नरहने र कानूनमा भएको पुनरावेदनसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था नै पराजित हुन जाने हुँदा पक्षले जुन माध्यमबाट पहिला जानकारी प्राप्त गरेको छ । सो मितिबाट नै पुनरावेदनको म्याद सुरु हुने हो तर फैसलाको आधिकारिक जानकारी प्राप्त गरेपश्चात् पुनः फैसलाको नक्कल लिई पुनरावेदनको म्याद कायम गरी दायर हुन आएको वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन कानूनसम्मत देखिन नआउने ।
- बरामद भएका काठहरू जिल्ला वन कार्यालय, बाँकेबाट प्राप्त छोडपुर्जीवाहेक अन्य कहिं कतैबाट लोड गरिएको कुनै प्रकारको टाँचा लागेको भन्ने देखिएको छैन । तसर्थ बरामद भएका काठहरू यी प्रतिवादीहरूले व.वि. टाँचासमेत लगाई पठाएका काठवाहेकको काठ हो भनी तर्क गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- ९४४.२६ क्यु. फिट काठको छोडपुर्जी अनुसार सोही परिमाणमा सिमित रही बिक्री टाँचा लगाई पठाउनुपर्नेमा १४२१ क्यु. फिट भन्दा बढी काठमा टाँचा लगाई ४७६.७४ क्यु. फिट भन्दा बढी हिसाब लुकाई नियतवश वन पैदावारको हानि नोक्सानी गरेको तथ्यमा विवाद भएन । यस्तो स्थितिमा कर्मचारी भएको नाताले वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ को कसूरमा कारवाही हुन नसक्ने भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

### ११. होमनाथ अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का. प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५५)

- प्रतिवादीको घर गोठ कम्पाउन्ड भित्रबाट रक्तचन्दन बरामद भएको नभई प्रतिवादीको जग्गाबाट बरामद हुँदा त्यसैका आधारबाट जग्गाधनीलाई दोषी भन्न न्यायोचित हुँदैन । अपितु, सो जग्गामा राख्ने जग्गाधनीको सहमती छ वा छैन भनी खोजिनु पर्ने ।
- कसैबाट कुनै अवैध सामग्री बरामद भएमा थाहा नपाएर राख्ने काम गरेको हो भने पनि कसूरबाट सहजरूपमा छुटकारा मिल्ने हुँदैन । थाहा पाएर गरे पनि थाहा नपाएर गरे पनि कसूर त कसूर नै हुन्छ । अन्यथा जिकिर लिने हो भने सो प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीमै रहन्छ । थाहा नपाएको तथ्यको जिकिरले मात्र निर्दोषिता साबित गर्न पर्याप्त हुँदैन, तसर्थ कुनै तथ्यको गलत बुझाइबाट आफूसँग अवैध सामग्री रहन गएको हो भन्दैमा निर्दोष भनी मानिँदैन । अपितु निर्दोष भएको प्रमाण प्रतिवादीले दिनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो कुनै प्रमाण प्रतिवादीहरूबाट आउन सकेको देखिँदैन । पुनश्च: रक्तचन्दन स्वाभाविक रूपमा बाहिर देखिने गरी राखेको नभई जमिनमा खनी खाल्टोमा गाडेको तथ्यबाट प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य लुकाए छिपाएको देखिँदै प्रतिवादीहरूको नियत सफा रहेको भन्न सकिने अवस्था नरहने ।

- कुनै वस्तु बरामद भएको हो होइन भन्ने कुरा प्रमाणित गर्नु पर्दा बरामदी मुचुल्काको प्रसङ्ग आउँछ । बरामदी मुचुल्का बरामदी भएको तथ्यलाई साबित गर्नको लागि बनेको प्रमाण हो । बरामद भएको तथ्यमा विवाद भएको अवस्थामा बरामदी मुचुल्काको सत्यता जाँचिने हुँदा बरामदी मुचुल्का तयार हुँदा रित बेरीत के भयो भनी हेरिने अवस्था आउन सक्दछ । बरामदी भएको तथ्यमा विवाद नै नरही स्थापित भइसकेको अवस्थामा बरामदी मुचुल्काको रित, बेरीत र मूल्याङ्कन गर्नु पर्ने कुनै अवश्यकता नै पर्दैन । तसर्थ बरामदी मुचुल्काको रित बेरीतको प्रश्न उठाएको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- बरामद भएको रक्त चन्दन (*Petrocarpus santalinus*) वन पैदावारबाट हो भन्ने तथ्यमा पनि विवाद हुन सक्ने देखिन आएन । रक्तचन्दन वन पैदावार भएको र पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले राखेको राख्न लगाएको तथ्य स्थापित भइसकेको स्थितिमा निजहरूले वन पैदावार ओसारपसार गरेका हुन भनी मान्नु पर्ने देखिने ।
- Convention on International Trade in Endangered species of Wild Funa and Flora -CITES को धारा II को उपधारा ४ ले "The parties shall not allow trade in specimens of species including in Appendices I, II and III except in accordance with the provision of the present convention" भन्ने कुरा उल्लेख गरेको हुँदा पनि नेपाल एक पक्ष भएकाले यसप्रति संवेदनशील हुने कर्तव्य र दायित्व अझ थपिएको छ । यसप्रकार CITES महासन्धिको प्रावधानबेगर रक्तचन्दनको खरिद र बिक्री व्यापारलाई प्रतिबन्धित गरेको छ र अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको पक्ष नेपाल पनि भएको हुँदा यसको परिपालना नेपालमा गरिनु पर्ने र नेपालमा लागू भइसकेको भनी धारा १ (ज) अनुरूप मान्नु पर्ने देखिन आउने ।
- ऋक्षभ्रम मा उल्लेख भएका प्रावधानलाई राष्ट्रिय कानून नबनाएसम्म लागू गर्न मिल्दैन भन्ने जिकिरतर्फ विचार गर्दा नेपाल राष्ट्र पक्ष भएका वा यसले अनुमोदन गरेका महासन्धिहरू अनुरूप राष्ट्रिय कानून बनाई लागू गर्नु सहज सरल र स्वाभाविक तर्क हो । त्यसरी कानून बनिने कार्य राम्रै हुन्छ । तर नेपालले कुनै कानून नै बनाएको छैन त्यसैले नेपाल सम्मिलित भएको वा यसले अनुमोदन गरेको सन्धि लागू गर्न मिल्दैन भन्नु अर्कै कुरा हो । महासन्धिका प्रावधानहरू कानून नबनाई लागू गर्न मिल्दैन भन्ने कुनै कानूनी प्रावधान रहेको नदेखिने ।
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९(१) अनुसार संविधान सभाबाट अनुमोदन, सम्मिलन, स्वीकृति वा समर्थन भई नेपाल वा नेपाल सरकार पक्ष भएको कुनै सन्धिको कुरा प्रचलित कानूनसँग बाझिएमा सो सन्धिको प्रयोजनको लागि बाझिएको हदसम्म प्रचलित कानून अमान्य हुने र तत्सम्बन्धमा सन्धिको व्यवस्था नेपाल कानूनसरह लागू हुने भन्ने व्यवस्था भई सन्धिका व्यवस्था कानूनसरह मात्र होइन अपितु, यो प्रचलित कानूनसँग बाझियो भने भइरहेको प्रचलित कानून अमान्य हुने भनी अन्य कानूनभन्दा माथिको दर्जामा राखेको पाइने ।
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा २(क) ले सन्धिको परिभाषा गर्दा दुई वा दुईभन्दा बढी राज्यहरू वा कुनै राज्य र अन्तर सरकारी सङ्गठनबीच लिखितरूपमा सम्पन्न भएको सम्झौता सम्झनु पर्छ । CITES अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि दुईभन्दा बढी राष्ट्रहरूको बीच सम्पन्न भएको लिखित सम्झौता हो । दुईभन्दा बढी राष्ट्रहरू

सम्मिलित भई सम्पन्न भएको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको समर्थन र स्वीकार गर्ने पक्ष वा सदस्य राष्ट्र नेपाल भएकाले यहाँको प्रचलित कानूनमा अन्यथा व्यवस्था भए पनि महासन्धिमा उल्लिखित प्रावधान नै लागू हुने देखिने ।

- बरामद भएको बिगोलाई दामासाही गरी दोब्बर जरिवाना गर्नु भन्नु र बिगोलाई दोब्बर गरी जरिवाना दामासाही गर्नु वस्तुतः हिसाबबाट उचित नै हुने देखिन्छ । जुनसुकै हिसाबबाट अंक निर्धारण गरे पनि कानूनले हुने भनेको जरिवाना हुनुपर्ने ।
- कानून बमोजिम बाहेक कसैलाई सजाय गर्न मिल्दैन भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन । देशमा न्यायिक पद्धति र न्यायिक संयन्त्रहरू न्याय सम्पादन गर्न र न्यायप्रति जनविश्वास दिलाउन समर्थ रहनु पर्दछ । हाकाहाकी कसैले अपराध गरेको स्पष्ट देखिन्छ र सबैले देखे गरी गर्दछ भने ऊ दण्डित हुने पर्दछ । अन्यथा न्यायिक पद्धति कै उपहास हुन पुग्ने । पीडितलाई न्याय दिनु र अपराधीलाई दण्डित गर्नु नै सबै न्याय पद्धतिको मुख्य उद्देश्य हो । न्याय गरिँदा वा दण्ड दिइँदा कानून औजारको रूपमा प्रयोग हुनेसम्म हो । न्याय सर्वोपरी हो र यसलाई कसरी सार्थक तुल्याउने भन्ने कुरा कानूनको प्रयोग र यसको व्याख्याबाट गरिने हुन्छ । शङ्काको अवस्थामा नरम दिलबाट हेरिनु एउटा अर्थ हुन सक्छ तर देखादेखी अपराध गर्ने अपराधीलाई कसरी दण्डित गर्ने हो भन्ने सोचबाट न्यायिक निर्णय हुने हो । स्पष्ट अपराधी हो भन्ने कुरा प्रमाणबाट देखिँदा देखिँदै कसरी यसलाई कानूनी दायराबाट राहत दिने वा उम्काउने हो भनी कानूनी दाउ पेच वा शब्द र अक्षरको खेल गरी सोचिनु कदापि हुँदैन । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले रक्तचन्दन ओसारपसार गरी अपराध गरेका र सो कार्यको बर्खिलाप भएको स्पष्ट देखिँदा निज कसूरदारहरूलाई सजाय हुनुपर्ने नै देखिन आउने ।

## १२. ताराबहादुर बुढाथोकी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१५४)

- हाम्रो देशले जीवजन्तु, वनस्पति र प्राकृतिक स्रोत साधन र वातावरणसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूलाई अनुमोदन गरी पक्ष राष्ट्रसमेत भइसकेको अवस्थामा ती महासन्धिहरूबाट उत्पन्न दायित्वहरू जस्तै सिमसार क्षेत्रको संरक्षण गर्ने, दुर्लभ हुँदै गएका बोटविरुवा तथा जीवजन्तुको अन्तर्राष्ट्रिय व्यापार नियन्त्रण गर्ने, जैविक विविधताको संरक्षण गर्ने जस्ता दायित्वबाट नेपाल पछि हट्ने मिल्ने हुँदैन । तसर्थ नेपाल सरकारले कुनै खास किसिमको वन पैदावारको विदेश निकासीमा प्रतिबन्ध लगाउन सक्ने नै देखिने ।

## १३. नेपाल सरकार वि. मोमदिन मियासमेत (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८८)

- घटनास्थलमा अवैध काठसहित पक्राउ पर्नु कसूर कायम हुन पर्याप्त हुँदैन । प्रतिवादीहरूको भूमिका, संलग्नताको स्तर, मनसायको अवस्था र कसूरजन्य कार्य आदि जस्ता तत्वहरूको समष्टिले मात्र प्रतिवादी कसूरदार हो होइन भनी पुष्टि गर्नुपर्ने ।

## वैदेशिक रोजगार

१. श्री ५ को सरकार वि. उदयबहादुर श्रेष्ठ (ने.का.प २०६०, अंक १.२ नि.नं. ७१८२ ) २६६
२. नाप इन्टरनेशनल प्रा.लि. वि. नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद् (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६१) २६६
३. नेपाल सरकार वि. बीरेन्द्र निरौला (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५७) २६६
४. ज्ञानबहादुर बुढाथोकी वि. मोहनबहादुर बुढाथोकी (ने.का.प. २०६८, अंक १, नि.नं. ८५४७) २६६
५. घनेन्द्रराज श्रेष्ठ वि. श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६४४) (उत्प्रेषण) २६७
६. सतीस साह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ८, नि.नं. ९०४६) २६८
७. नेपाल सरकार वि. हिरालाल शाह (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६२) २६८
८. नरसिंह राणा वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प. २०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४) २६८
९. नेपाल सरकार वि. ध्रुवबहादुर अधिकारीसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३६) २६९
१०. नेपाल सरकार वि. तुलसीप्रसाद गिरी (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६७४) २६९
११. नेपाल सरकार वि. योगेन्द्रबहादुर तामाङ (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९३९) २६९
१२. भवानी काफ्ले तुलाधर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१७) २६९
१३. नेपाल सरकार वि. टिकामाया सुनुवार (तिवारी) (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४३) २७०
१४. नेपाल सरकार वि. विष्णुप्रसाद न्यौपाने (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०३९९) २७०
१५. ठाकुर घले वि. लक्ष्मी गुरुङ (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८७) २७०

## वैदेशिक रोजगार

### १. श्री ५ को सरकार वि. उदयबहादुर श्रेष्ठ (ने.का.प २०६०, अंक १२, नि.नं. ७८२)

- प्रतिवादीको बयान हेर्दा प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार मिलाई दिनका लागि रूपैयाँ लिएको नभई त्यसको वैदेशिक रोजगारमा जाने मानिसलाई हवाई जहाजको टिकटको लागि अग्रिम रूपैयाँ लिएको देखिन आएको हुनाले त्यस्तो ब्यहोरालाई कसूरमा सावित भएको भन्न मिल्ने नदेखिँदा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३ ले यस ऐन बमोजिम इजाजत पत्र नलिई कसैले वैदेशिक रोजगार व्यवसाय संचालन गर्न पाउने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको देखिँदा सो बमोजिम प्रतिवादी जगदीशबहादुर श्रेष्ठले इजनाजत प्राप्त गरी वैदेशिक रोजगार व्यवसाय संचालन नगरी विदेश जान हवाई टिकट मिलाउने काम गर्ने गरेको र प्रतिवादीको सो कार्यले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(२) बमोजिमको कसूर गरेको भन्न नमिल्ने ।

### २. नाप इन्टरनेशनल प्रा.लि. वि. नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद् (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६१)

- कानूनको व्यवस्था समयसापेक्ष हुनु पर्दछ । समय अनुकूल नरहेका व्यवस्था वा प्रावधानलाई परिमार्जन गरी राज्यले संविधानको भावना विपरीत नहुने गरी कानून बनाउन सकिने ।
- संशोधित कानून आउनुभन्दा पहिले वैदेशिक रोजगार सञ्चालन गर्न पाउने गरी दर्ता भएका व्यवसाय, व्यवसाय दर्ता हुँदाका बखतको व्यवस्था विपरीत हुने गरी कानून निर्माण गर्न नहुने भन्न नसकिने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. बीरेन्द्र निरौला (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५७)

- वैदेशिक रोजगारमा पठाउन इजाजतपत्र नपाएको व्यक्तिले गफलतमा पारी आफुलाई फाइदा र अरूलाई नोक्सान पार्ने कार्य गरेको कसूर ठगीको महलको २ नं. ले परिभाषित गरेको कसूरभित्र नपर्ने देखिएको र सरकार वादी भै चलाएको मुद्दालाई वैदेशिक रोजगार ऐन अन्तर्गत नचलाएको भन्ने कारणले मात्र कानून विपरीतको अभियोग पत्र दायर गरेको भन्न नमिल्ने । अभियोग पत्र दायर गर्दा ठगीको महलको १ नं. को कसूर स्थापित गरेको भए तापनि कसूरको प्रकृति र अवस्थाबाट ऐ. महलको २ नं. को परिभाषा अन्तर्गत पनि पर्न सक्ने ।

### ४. ज्ञानबहादुर बुढाथोकी वि. मोहनबहादुर बुढाथोकी (ने.का.प. २०६८, अंक १, नि.नं. ८५४७)

- आफ्नो आमाले दिएको हक कायम मुद्दा निजले सकार गरेको र सो मुद्दामा यस अदालतले पुनरावेदिका समेतको अपुताली भाग कायम हुने गरी ५ भागको १ भाग पाउने भनी फैसला गरेबाट एक भाग अपुताली हक निजको छोराले पाउने ।
- मुद्दा कारवाहीको क्रममा कानून बमोजिम मृतकको तर्फबाट मुद्दा सकार गरी

मृतकको हकमा भएको फैसलापश्चात् त्यस्तो फैसला कार्यान्वयनको चरणमा कुनै तार्त्विक परिवर्तन नआएको अवस्थामा फैसलामा उल्लिखित स्पष्ट र सोभो अर्थ आउने गरी त्यसको कार्यान्वयन गरिनु पर्दछ । यसको अतिरिक्त कार्यान्वयन गर्नुपर्ने मुद्दा अंश मुद्दा पनि नभै अपुताली हक कायम नामसारी भएकोले सो मुद्दाको वादीको मृत्युपछि निजको हक पहिला नै छुट्टी भिन्न भएका अंशियारहरूमा जान नसक्ने ।

- अपुताली हक अंश हक जस्तो सबै जीवित अंशियारमा सर्न सक्ने पनि होइन । त्यस्तो हक निजको अपुताली खाने हकदारमा नै जाने हुन्छ । यही नै अपुतालीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था भएकोले छोरा भएको नाताले सो हक पाउने ।

#### ५. घनेन्द्रराज श्रेष्ठ वि. श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८ अंक ७ नि.नं. ८६४४) (उत्प्रेषण)

- सरकारलाई भएको कुनै अधिकार मन्त्रिपरिषद् स्वयंले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै पदाधिकारीलाई प्रत्यायोजन नगरेसम्म सरकारलाई भएको अधिकारको प्रयोग मन्त्रिपरिषद् बाहेकको अन्य निकाय वा पदाधिकारीबाट हुन नसक्ने ।
- वैदेशिक रोजगारको इजाजतपत्रवालालाई जरिवाना गर्ने र इजाजतपत्र नै रद्द गर्ने कार्य मन्त्रिपरिषद् स्वयंले गर्न सम्भव नहुने अवस्था भएमा सो अधिकार वैदेशिक रोजगार ऐनको दफा २६ बमोजिम नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै अधिकारीलाई प्रत्यायोजन गरिनु पर्ने र उक्त अधिकारीले आफुलाई प्राप्त प्रत्यायोजित अधिकारअन्तर्गत इजाजतपत्र रद्द गर्ने निर्णय गरेको अवस्थामा मात्रै त्यस्तो निर्णयलाई सरकारबाट भए सरह मान्न सकिने देखिन आउँछ । त्यसरी अधिकार प्रत्यायोजन नगरेको अवस्थामा ऐनको दफा २४(१) को अधिकार मन्त्रिपरिषद् बाहेक श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रीस्तरबाट प्रयोग हुन नसक्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावली सरकार मातहतका विभिन्न मन्त्रालयहरू बीच कार्य विभाजन गरी ती मन्त्रालयहरूले गर्नुपर्ने कार्यहरूको वर्गीकरण गर्ने उद्देश्यले जारी भएको देखिएको, तर प्रस्तुत विवादको वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(१) को अधिकार सरकारले मात्र प्रयोग गर्न सक्ने गरी ऐनमा नै व्यवस्था भएको र ऐनको दफा २६ बमोजिम मन्त्रिपरिषद्ले सो अधिकार प्रत्यायोजनसमेत नगरेको अवस्थामा उक्त कार्य विभाजन नियमावली, २०५७ को अनुसूची २ को देहाय (१८) अन्तर्गत श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयलाई वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी कामको व्यवस्थापन गर्ने गरी सूचिकृत गरिएको कार्य विभाजनले ऐनको दफा २६ बमोजिम अधिकार प्रत्यायोजन भए सरहको हैसियत प्राप्त गरेको भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावलीको अनुसूची २ को देहाय (१८),(६) को व्यवस्थाअन्तर्गत वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(१) को दण्डात्मक अधिकारसमेत पर्दछ भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावलीले श्रम तथा यातायात मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र पर्ने भनी विषयगत कुराको वर्गीकरण गरी दिएको विषयले सरकारलाई प्राप्त अधिकारसमेत

स्वतः प्रत्यायोजन गरेको मानिने हो भने ऐनको दफा २६ मा अधिकार प्रत्यायोजन सम्बन्धी छुट्टै व्यवस्था गरिरहनुको आवश्यकता र औचित्य नरहने ।

#### ६. सतीस साह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक, ८ नि.नं. ९०४६)

- वैदेशिक रोजगार ठगी कसूर हुनको लागि विदेश पठाई रोजगारमा लगाई दिन्छु भनी इजाजत लिएका कम्पनी सञ्चालक हुन वा अन्य जो कोही व्यक्तिले अर्को व्यक्तिलाई भुक्त्यानमा पारी कुनै सम्पत्ति लिई विदेश नपठाएको र रकम पनि फिर्ता नगरेको अवस्था हुनुपर्ने ।
- ठगी गर्ने मनसाय पनि नभएको, ठगी गर्ने भनिएका मुख्य व्यक्तिसँग ठगी गर्ने कार्यमा मिलेको नदेखिएको र ठगी गर्दछ भन्ने थाहा जानकारी पनि नभएको अवस्थामा अर्को व्यक्तिलाई आफूसँग कुनै काम गर्न सल्लाहमात्र दिएको आधारमा ठगी गरेको हो भन्न नमिल्ने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. हिरालाल शाह (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६२)

- सरकारको नीति तथा निर्णयहरूलाई बाधाको रूपमा देखाई प्रत्यर्थी रिट निवेदकबाट पुनरावेदक विभागको पत्रानुसार ईजाजतपत्र दस्तुर, धरौटी रकम एवम् वैङ्क ग्यारेन्टी वापतको रकमसमेत दाखिल गर्नेलगायतका आवश्यक प्रक्रियाहरूसमेत सम्पन्न भैसकेको अवस्थामा वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न ईजाजतपत्र दिन ईन्कार गर्नु भनेको वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११(२) को प्रतिकूलको कार्य हुन जाने ।
- कानून बमोजिम काम गर्नुपर्ने सार्वजनिक निकायले निवेदकको हकमा कानूनी कर्तव्य पूरा गर्न नसकेको देखिएको अवस्थामा रिट निवेदन मागबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको इन्साफलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

#### ८. नरसिंह राणा वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प. २०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४)

- निवेदकहरूउपर परेको पहिलो उजुरीमा अनुसन्धानको क्रममा रिट निवेदकहरूलाई कानून बमोजिम बयान गराई प्रमाण संकलन गर्ने समेतका काम सम्पन्न भएको अवस्थामा कसूरदार नदेखिएको आधारमा एकपटक निवेदकहरूलाई मुद्दानै नचलाउने भनी निर्णय गरिसकेपछि, पुनः सोही अभियोगमा मुद्दा चलाउने भनी गरेको निर्णय कानूनतः मिल्ने नदेखिने ।
- सुरू कारवाही र किनारा गर्ने अधिकारभित्र अभियोग पत्र पेश गर्ने गरी आदेश गर्न पाउने अधिकार समावेश भएको मान्न नमिल्ने ।
- अमुक व्यक्तिलाई कुनै अमुक मुद्दामा सजायको मागदावी लिई अभियोजन गर्नु भनी मुद्दाको रोहमा आदेश गर्नु संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थाको विपरीत हुनुको साथै स्वतन्त्र न्यायपालिकासम्बन्धी अवधारणा र मूल्यमान्यताको विपरीत हुने देखिने ।
- यी रिट निवेदकहरू कसूरदार नदेखिएको भन्ने आधारमा मुद्दा नचल्ने गरी सरकारी वकील कार्यालयबाट निर्णय भई सोही निर्णयको आधारमा निजहरूको हकमा अभियोगपत्र पेश नभएपछि निजहरूलाई सोही कसूरमा पुनः अनुसन्धान तहकिकात



गरी पूरक अभियोजन गर्ने गरेको विपक्षी निकायहरूको कार्यलाई प्रचलित संविधान एवम् कानून र न्यायिक मूल्य मान्यताअनुरूपको मान्न मिल्ने नदेखिने ।

**९. नेपाल सरकार वि. ध्रुवबहादुर अधिकारीसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३६)**

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार वादी दाबी प्रमाणित गर्ने दायित्व वादीको हो । वादी नेपाल सरकारले आफ्नो अभियोग दाबी पुष्टि गर्नु पर्दछ । तर प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी उपर कसूर गरेको भनी लेख्ने लेखाउने जाहेरवालाहरू ती आफ्ना साक्षीलाई बकपत्र गराई दाबी खम्बिर गर्न नसकेको अन्य शङ्करहित सबुद प्रमाणसमेत पेश गर्न नसकेको देखिँदा प्रतिवादीलाई सफाई दिएको फैसला मिलेकै देखिने ।

**१०. नेपाल सरकार वि. तुलसीप्रसाद गिरी (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६७४)**

- प्रमाण कानूनले लिखत प्रमाणलाई सर्वोत्तम प्रमाण मान्दछ । त्यसैले लिखतमा उल्लेख भएको कुरा अन्यथा प्रमाणित भएमा बाहेक सोमा उल्लेख भएको कुरालाई भरपर्दो र बस्तुपरक प्रमाणको रूपमा अदालतले ग्रहण गर्नुपर्ने ।

**११. नेपाल सरकार वि. योगेन्द्रबहादुर तामाङ (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं.९९३९)**

- अपराधको सूचनाको रूपमा रहेको जाहेरी दरखास्त र सो जाहेरी समर्थनको लागि पेश भएको कागजको व्यहोरालाई निज जाहेरवालाले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दाका अवस्था होस् वा कुनै कागज गर्दाका अवस्था होस् अधिपछिका भनाइमा एकुरूपता र तादम्यता हुनु विश्वसनीय मान्न सकिने ।
- आफ्नो भनाइमा एकुरूपता भई अडिग र सार्थकता हुनुपर्नेमा अधि व्यक्त गर्दा वैदेशिक रोजगारीको लिखत भन्ने र पछि व्यक्त गर्दा लेनदेनको लिखत हो व्यहोरासम्म फरक हो भन्ने कथन व्यहोरा तात्त्विकुरूपमा नै फरक प्रकृतिका व्यवहार देखिन आउने ।
- एउटा कथन व्यहोरा देवानी दायित्व (Civil Liability) सँग सम्बन्धित र अर्को भनाइ फौजदारी दायित्व (Criminal Liability) सँग सम्बन्धित देखिन आएको अवस्थामा मुद्दा मामिलामा कुन दायित्व आकर्षित हुने हो भन्ने कुरा विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणबाट पनि महत्वपूर्ण र विचारणीय हुने ।
- अभियोग दाबी पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा वैदेशिक रोजगारको लागि रकम लिएको भन्ने जाहेरी व्यहोराको तथ्य नै शंकास्पद र सन्देहपूर्ण देखिन आएको अवस्थामा त्यस्तो शंकास्पद कथनमा आधारित व्यहोराको आधारमा फौजदारी दायित्वमा सजाय गर्नु फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्तविपरीत हुने ।

**१२. भवानी काफ्ले तुलाधर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१७)**

- विवादमा आएको कुनै पनि लिखतमा लेखिएको बेहोरा अवस्था परिस्थितिअनुसार फरकफरक प्रकृतिबाट अन्य तथ्ययुक्त एवं वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट समर्थित हुनु पनि आवश्यक हुन्छ । सदैव लिखतको शब्दबाट मात्र फौजदारी दायित्व सृजना हुँदैन, यसको लागि मनसाय र क्रियाको साथसाथै पक्षहरूको परिस्थितिजन्य प्रमाणको विश्वसनीयता आवश्यक हुन्छ । व्यक्तिव्यक्तिबीच भएको लिखतको हरेक अवस्थामा

वैदेशिक रोजगारी भन्ने शब्दको प्रयोग हुनासाथ यान्त्रिक तवरबाट सजाय गरिहाल्ने प्रवृत्ति विकास भएमा न्याय मर्ने सम्भावना रहन्छ। यस अवस्थामा पक्षहरूले आफ्ना लेनदेन वा अन्य मनसायबाट खडा भएको कुनै लिखतमा त्यसको कार्यान्वयन गर्न दबाब सृजना गर्ने उद्देश्यले वैदेशिक रोजगार शब्दको प्रयोग गर्दैमा स्वतः दण्डनीय अपराध मानिएमा यसको दुरुपयोग भई परिवन्धबाट निरपराधी पनि सजायको भागी हुन जानेतर्फ अनुसन्धान एवं अभियोजनकर्ता, अदालत तथा न्यायिक निकाय सदैव सचेत हुनुपर्ने ।

**१३. नेपाल सरकार वि. टिकामाया सुनुवार (तिवारी) (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४३)**

- शंकास्पद कथनका आधारमा फौजदारी दायित्वमा सजाय गर्नु फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने ।
- वैदेशिक रोजगारीमा पठाउने प्रयोजनका लागि रकम लिएको तथ्य स्थापित नभए पनि लिखतमा उल्लिखित रकम लिएको कुरा अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म प्रतिवादीलाई देवानी दायित्व (Civil Liability) अन्तर्गत लिखतबमोजिमको रकम कानून बमोजिम असुलउपर गर्न पाउने नै हुँदा अभियोग दावीबमोजिम प्रतिवादीले यस मुद्दाबाट फौजदारी दायित्व (Criminal Liability) बेहोर्नु पर्ने अवस्था नदेखिने ।

**१४. नेपाल सरकार वि. विष्णुप्रसाद न्यौपाने (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०३९९)**

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ अनुसार अनुसन्धानको समयमा संकलित प्रमाणहरू थुनछेकको प्रयोजनको सन्दर्भमा मात्र प्रमाण योग्य हुन जाने ।
- कसूर प्रमाणित हुनको लागि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार विवादादरहित स्वतन्त्र तथ्ययुक्त प्रमाणबाट पुष्टि नभएको अवस्थामा बलपूर्वक ऐनको विपरीत व्याख्या गरी कसूरदार ठहर गर्नु फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने ।

**१५. ठाकुर घले वि. लक्ष्मी गुरुड (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८७)**

- वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ४४ बमोजिम इजाजतपत्रवालाले विभागबाट स्वीकृति लिई वैदेशिक रोजगारीमा नपठाएको भन्ने कसूर ठहर भइसकेको अवस्थामा प्रतिवादीको नाममा रहेको इजाजतपत्रको वैधता कायम रहिरहने कुरा ऐनको अनुकूल हुन नसक्ने ।
- वैधानिक अस्तित्व नै समाप्त भइसकेको इजाजतपत्र अरु व्यक्तिको नाममा नामसारी भएकोमा त्यसले वैधता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

## अनुसन्धान अभियोजन

१. बद्रीबहादुर कार्की वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प. २०५८, अंक ५/६, नि.नं. ७००१) २७३
२. मधुसुदन भट्टराई वि. नरेन्द्रबहादुर चन्द (ने.का.प. २०५९, अंक ३/४, नि.नं. ७०८२) २७५
३. नेपाल सरकार वि. केदारचन्द खनाल (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१२) २७५
४. नेपाल सरकार वि. कलावती सुवेदी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६८) २७६
५. नेपाल सरकार वि. दिपक तुलसी वाख्या (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७७२) २७७
६. नेपाल सरकार वि. दमनकुमार लामा (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७८१) २७८
७. नेपाल सरकार वि. मगरे खाँ (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं. ८२४३) २७८
८. एड्भोकेसी फोरम वि. गृहमन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८२६६) २७९
९. नेपाल सरकार वि. सुरेश कुमार मिलल (ने.का.प. २०६८, अंक ५, नि.नं. ८६२६) २७९
१०. गोविन्दबहादुर बटाला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६३८) २८०
११. नेपाल सरकार वि. धौलादेवी विष्ट (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६८) २८०
१२. नेपाल सरकार वि. जसमान लिम्बु (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७५८) २८१
१३. नन्दादेवी जोशी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६०) २८२
१४. नेपाल सरकार वि. यज्ञबहादुर थापा (ने.का.प. २०६९, अंक २, नि.नं. ८७६४) २८३
१५. सीता कैनी वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय तनहुँ (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८३७) २८४
१६. विक्रम महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७ अंक ९, नि.नं. ८४६१) २८४
१७. नारायण सिंह वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४७) २८५
१८. ओमप्रकाश अर्याल वि. राष्ट्रिय मानवअधिकार आयोग (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०२९). २८५
१९. शेखर प्रसाद सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०२) २८६
२०. सरीता श्रेष्ठ खत्री वि. महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौँ (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४७) २८७
२१. भुलनाथ न्यौपाने वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२५१) २८७
२२. नेपाल सरकार वि. साबुद्धिन मिया (ने.का.प. २०७२, अंक ५, नि.नं. ९३३३) २८८

२३.	पुकारनरसिंह राणासमेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४)	२८८
२४.	संजिभ गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५६७)	२८८
२५.	नन्दकली बुहामगर वि. प्र.जि.अ. माधवप्रसाद ओझा (ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४८)	२८९
२६.	भीम बहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४८)	२९०
२७.	धनकुमारी बस्नेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प. २०७५, २९० अंक १०, नि.नं. १०११४)	२९०
२८.	नेपाल सरकार वि. कुलबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४४)	२९१
२९.	कुलबहादुर डाँगी वि. जिल्ला प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५०)	२९१
३०.	तिर्थराज दाहाल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२८)	२९१
३१.	नेपाल सरकार वि. सफिउर रहमान मुसलमान (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५०)	२९१
३२.	तेजिन्द्र न्यौपाने वि. भापा जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४३६)	२९१
३३.	गोविन्द उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१४)	२९२
३४.	भीमबहादुर तामाङ वि. सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५२८)	२९२
३५.	सहन्यायाधिवक्ता टेकबहादुर घिमिरे वि. नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद् (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५८४)	२९२
३६.	रामकुमार कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५९३)	२९३
३७.	नेपाल सरकार वि. सकवा साह तेली (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६७७)	२९३
३८.	नेपाल सरकार वि. विशाल घर्ती मगर (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६१६)	२९३
३९.	रमेश साह वि. नेपाल सरकार (मुद्दा नं. ०७२-CR-१०४३) फैसला मिति २०७८ साल कार्तिक ४ गते .	२९३

## अनुसन्धान अभियोजन

### १. बन्नीबहादुर कार्की वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प. २०५८, अंक ५/६, नि.नं. ७००१)

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (यसपछि, आयोग भनिएको) को व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधानको भाग १२ मा धारा ९७ र ९८ मा गरिएको देखिन्छ। यो आयोगले कुनै सार्वजनिक पदधारण गरेको व्यक्तिले अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियारको दुरुपयोग गरेको सम्बन्धमा कानून बमोजिम अनुसन्धान र तहकिकात आफै गर्न र अन्य कसैद्वारा गराउन सक्दछ। तर नेपाल अधिराज्यको संविधानमा त्यस्ता कारवाइको सम्बन्धमा छुट्टै व्यवस्था गरिएको पदाधिकारी र सैनिक ऐन बमोजिम कारवाइ हुने पदाधिकारीको सम्बन्धमा आयोगले कारवाइ गर्ने अधिकारक्षेत्र रहेको देखिँदैन।
- सार्वजनिक पदधारण गरेका व्यक्तिले अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेको सम्बन्धमा कानून बमोजिम अनुसन्धान र तहकिकात गर्नु नै यो आयोगको मुख्य कार्य देखिन आउँछ। सार्वजनिक पदधारण गरेको व्यक्ति भन्नाले संविधान वा अन्य प्रचलित कानून वा सम्बन्धित निकायको निर्णय वा आदेश बमोजिम कुनै अधिकार प्रयोग गर्न पाउने वा कुनै दायित्व वा कर्तव्यको पालन गर्नुपर्ने पदमा रहेको व्यक्तिलाई जनाउने देखिन्छ।
- सार्वजनिक पदधारण गरेको व्यक्तिबाट भएको अनुचित कार्यको सम्बन्धमा प्रचलित कानूनमा अन्य कुनै उपचारको व्यवस्था गरिएको अवस्थामा त्यस्तो उपचारको अवलम्बन नगरी आयोगमा उजुरी लाग्ने र कारवाही चलाउने व्यवस्था देखिँदैन। तर सर्वोच्च अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तरगत संवैधानिक उपचार प्राप्त गर्ने व्यवस्थालाई यस प्रयोजनको लागि अन्य उपचार भएको भन्ने संज्ञा दिन मिल्दैन। कुनै अधिकृतले आफ्नो तजविजी अधिकार प्रयोग गरेकोमा वद्वनियत वा स्वेच्छाचारीता देखिएको छैन भने आयोगले यस ऐन अन्तरगत कारवाही चलाउन मिल्दैन। तर कसूरजन्य कार्यबाट कसैले उन्मुक्ति नपाउने हुँदा संपादित कार्यमा भ्रष्टाचारजन्य कार्य भएको छ भन्ने अभियोगका सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताद्वारा संपादित कार्यका विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले अनुसन्धान र तहकिकात गर्न नपाउने भन्ने मिल्ने अवस्था हुँदैन।
- वरामद भै आएको भा.रु फिर्ता गर्ने सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताको निर्णय अन्तिम भई सकेकोले पक्राउ गरी कार्यवाही गर्न आयोगले नसक्ने भनी निवेदक सुनिल मास्केले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी पाउँ भनि यस अदालतमा दिएको निवेदनमा आयोगले छानविन गर्ने क्रममा थुनामा राखेको भनी सो निवेदन खारेज भई यस अदालतबाट मिति २०५७/९/२५ मा निर्णय भै अन्तिम अवस्थामा रहेको छ। सो बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा भएको निर्णयबाट आयोगले आफ्नो संवैधानिक अधिकार प्रयोग गरी प्रचलित संविधान र कानूनी व्यवस्था प्रतिकूल अपराधजन्य कार्य भएको छ, छैन भनी अनुसन्धान तहकिकात गर्न नपाउने भन्ने मिल्ने। कसूरजन्य कार्यबाट उन्मुक्ति कसैले पनि पाउने कुरा होइन।

- आयोगको क्षेत्राधिकार भन्दा बाहिरका पदहरुको सूचीमा महान्यायाधिवक्ताको पद परेको पनि देखिन आएन । संविधानद्वारा नै अख्तियार दुरुपयोगको क्षेत्राधिकार बाहिर पारिएको पदाधिकारीसमेत महान्यायाधिवक्ताको पद परेको नदेखिएको सन्दर्भमा महान्यायाधिवक्ताबाट हुन जाने अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचारको सम्बन्धमा अनुसन्धान र तहकिकात गर्ने अधिकार क्षेत्र आयोगलाई नभएको भन्न सकिने अवस्था रहेन ।
- आयोगको ०५७९।३ को निर्णय अनुसार अनुसन्धान अधिकृत तोकिएको भन्ने देखिन आएको छ । यसरी अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचारको सम्बन्धमा आयोगले प्रमुख आयुक्त, आयुक्त वा श्री ५ को सरकारको कुनै कर्मचारीलाई तोकिएको शर्तको अधिनमा रही प्रयोग तथा पालन गर्न पाउने गरी काम, कर्तव्य र अधिकार सुम्पन सक्ने संवैधानिक व्यवस्था बमोजिम विशेष प्रहरी विभागका का.मु. अधिकृत कृष्णप्रसाद शर्मालाई अनुसन्धान अधिकृत तोकिएको निज का.मु. अनुसन्धान अधिकृतले महान्यायाधिवक्तासँग स्पष्टीकरण माग गरेको देखिएकोले अधिकारक्षेत्र नै नभएको व्यक्तिले स्पष्टीकरण माग गरेको भन्न मिल्ने देखिएन ।
- महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त राय सल्लाह दिने अधिकार, श्री ५ को सरकारको प्रतिनिधित्व गर्ने अधिकार, जुनसुकै अदालत कार्यालय वा पदाधिकारी समक्ष उपस्थित हुने अधिकार, संसदमा उपस्थित हुन पाउने अधिकार, अभियोजन वा प्रतिरक्षाको अधिकार लगायत संविधान र कानून बमोजिम प्राप्त अधिकार प्रयोग गर्दा एउटा व्यावसायिक व्यक्ति वा निकायले प्राप्त गर्ने अधिकार, सुविधा वा उन्मुक्ति सबै प्राप्त हुन्छन् । महान्यायाधिवक्ताले सदाशयतापूर्वक आफ्नो विवेक प्रयोग गरी गरेका त्यस्ता कार्य उपर प्रश्न गर्ने कसैको अधिकार रहँदैन । त्यस सम्बन्धमा निजलाई व्यवसायिक उन्मुक्ति प्रदान गरिएको हुन्छ ।
- २०५७९।४ को पत्रमा स्पष्टीकरण भन्ने विषय उल्लेख भएपनि अनुसन्धानबाट यो यस्तो कसूर गरेको देखिने भनि अभियोग र सम्बन्धित कानून समेत उल्लेख नभएकोले सो पत्र अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १५ अन्तर्गतको भन्ने नदेखिई सामान्य सोधपुछको पत्र सम्म रहेको देखिन्छ । निवेदन र लिखित जवाफमा उल्लेख भएको मुद्दाका सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताले मुद्दा नचल्ने निर्णय गरेको सम्बन्धमा सामान्य सोधपुछ गरेको र सो को जवाफ दिन मिसिल समेत माग गरेको अवस्थामा कानूनी र तथ्यगत औचित्य समेत जवाफमा उल्लेख गर्न सकिने अवस्था हुँदाहुँदै जवाफ दिनै नपर्ने भन्ने भनाइसंग पनि सहमत हुन सकिएन ।
- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग स्वतन्त्र निकाय आफैले समेत मुद्दा चलाउन सक्ने संवैधानिक व्यवस्था आयोगको स्वतन्त्रतालाई बलियो बनाउने व्यवस्था भई त्यस्तो मुद्दामा प्रतिनिधित्व आफै वा अरुद्वारा कसबाट गराउने भन्ने कुरा आयोगले नै निरूपण गर्ने कुरा हो । तसर्थ सरकार वादी मुद्दा भएको र राय सल्लाह र प्रतिनिधित्व गर्ने अधिकारी उपर अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचारको सम्बन्धमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले अनुसन्धानको कार्य गर्न नपाउने भन्न नमिल्ने ।

## २. मधुसुदन भट्टराई वि. नरेन्द्रबहादुर चन्द (ने.का.प. २०५९, अंक ३/४, नि.नं. ७०८२)

- जिल्ला सरकारी न्यायाधिवक्तालाई महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य मात्रै प्रत्यायोजन हुने, सो काम कर्तव्य निर्वाह गरे वापत श्रृजित दायित्वमा महान्यायाधिवक्ता सरह संरक्षण एवं कार्यगत स्वतन्त्रता प्राप्त नहुने भनि अर्थ गर्न कानून र न्याय सम्मत समेत नहुने ।
- सरकारी वकिलले सो बमोजिम बहस पैरवी गरेको कारणलाई मात्र आधार लिई निज उपर कुनै कारवाही गरिने वा गाली वेइज्जती मुद्दा चलाइने छैन भनि सरकारी वकिल सम्बन्धी नियमावली, २०५५ को नियम ३५ मा भएको व्यवस्थाबाट सरकारी वकिलको अभियोजन र प्रतिरक्षा लगायतका सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ प्रदत्त काम कर्तव्य र अधिकारहरु विशुद्ध व्यवसायिक प्रकृतिका हुन भन्नेमा विवाद नरहने ।
- व्यावसायिक आचरणको परिधि भित्र रहि असल नियतबाट गरिएका त्यस्ता कार्यहरुमा सरकारी वकिललाई व्यवसायिक उन्मुक्ति प्राप्त नहुने भन्न र अर्थ गर्न न्याय तथा कानूनसम्मत नहुने ।
- संविधानको धारा ९८ बमोजिम भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेको भन्ने कसूरको छानविन गर्ने अधिकार क्षेत्र भएको भनि सो संविधानको धारा ११० को उपधारा (२) तथा उपधारा (५) अन्तर्गत महान्यायाधिवक्ता लगायतका सरकारी वकिलहरुले आफ्नो अधिकार क्षेत्र भित्र रही सम्पादन गरेको अभियोजन प्रतिरक्षा तथा कानूनी परामर्श सम्बन्धी कुनै निर्णय तथा कारवाही नै कानूनी वा गैर कानूनी सही वा गलत भएको भनि पुनरावेदन हेरे सरह वा पुनरावलोकन गरे सरह जाँचबुझ गर्न र सोही कुरालाई आधार मानी अनुचित कार्य गरी वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेको भनि कसूर ठहर गर्ने अधिकार उक्त आयोगलाई प्राप्त हुने भनि मान्न नदेखिने ।
- सुम्पिएको अधिकार रद्द वा प्रतिधारण नगरी सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, ०४९ को अनुसूचि भित्रको भ्रष्टाचार मुद्दामा आफैँ अधिकृत खटाई अनुसन्धान तहकिकात गरी आयोगका तर्फबाट भनि सोही अधिकृत द्वारा दायर भएको प्रस्तुत मुद्दा कानून बमोजिम दायर भएको भन्न सकिने अवस्था समेत नदेखिने ।
- जिल्ला न्यायाधिवक्ताको पदीय हैसियतमा संविधानको धारा ११०(२) र (५) बमोजिम महान्यायाधिवक्ताद्वारा प्रत्यायोजित अभियोजन र प्रतिरक्षा सम्बन्धी काम, कर्तव्य र अधिकार अनुरूप सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७ (२) र १८ बमोजिम व्यवसायिक उन्मुक्तिको अधिकार अन्तर्गत गरेको निर्णय उपर अदालतबाट न्यायिक पुनरावलोकन हुने जस्तो गरी त्यस्तो सरकार वादी मुद्दा चल्ने वा नचल्ने तथा कुन ऐनको कुन दफा लगाउनु पर्ने भन्ने संविधानको धारा ११०(२) को महान्यायाधिवक्ताले अन्तिम निर्णय गर्न पाउने अधिकारको विषयमा प्रवेश गरि हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

## ३. नेपाल सरकार वि. केदारचन्द खनाल (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१२)

- शंकारहित प्रमाणको अभावमा प्रतिवादीहरुलाई कसूरदार कायम गर्नु फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त विपरीत हुन जाने ।

- मुद्दाको तथ्यगत अवस्थाबाटै आरोपित कसूर ठहर गर्न सो कार्यालय र पदाधिकारीलाई अलग्याएर कदापि नमिल्ने ।
- वादी पक्षले नै प्रतिवादी बनाउन नसकेको पदाधिकारी वा निकायलाई अदालत आफैँ वादी वनी कसूरदार ठहर गर्न नमिल्ने ।
- मुद्दाको सुनुवाईको क्रममा पछिबाट देखिएको कुनै नविन तथ्यका सम्बन्धमा स्पष्ट हुन आवश्यक देखिएमा मात्र मुलुकी ऐन अ.व. १३९ नं. को प्रयोग हुने ।
- वादी पक्षले जानी जानी प्रतिवादी नबनाएको पक्षलाई अदालत आफैँ सक्रिय भई अ.व. १३९ नं. को प्रयोग गरी भिकाई रहने हो भने अभियोजन पक्षको काम अदालत आफैँले लिएर हुन जान्छ जुन Adversial कानूनी प्रणाली अवलम्बन गरिएको हाम्रो जस्तो न्यायिक परिपाटीको मूल्य र मान्यता समेतका विपरीत हुन जाने ।

#### ४. नेपाल सरकार वि. कलावती सुवेदी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६८)

- फौजदारी मुद्दाका वादीले पहिलो कुरा अपराधै भयो भएन सो कुरा अपराध भएको भन्ने संकारहित तवरबाट प्रमाणित भएपछि कसै उपर अभियोग लगाई मुद्दा चलाईन्छ भने त्यसरी मुद्दा चलाईएको व्यक्ति उपर संकारहित तवरबाट अभियोग प्रमाणित गर्नु पर्ने ।
- शंकाको भरमा वा अपराध भएको सुनेको भन्ने Hear Say Evidence को भरमा वा अदालतलाई ग्राह्य नहुने प्रमाणको भरमा मात्र राज्यले कसै उपर अभियोग लगाई मुद्दा चलाउन नहुने ।
- वारदात प्रतिवादीहरूको संलग्नतामा भएको भन्ने प्रत्यक्ष प्रमाण वा परिस्थितीजन्य वा कुनै अन्य प्रमाण पनि नभएको अवस्थामा मुद्दानै चलन नसक्ने अवस्थाको प्रतिवादीहरूलाई मुद्दा चलाई पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट समेत सफाई दिए उपर वादी नेपाल सरकारले चित्त बुझाई बस्नु पर्नेमा अझ सँजाय हुनुपर्छ भनी वादीले गरेको पुनरावेदन जिकिर उपर सहमती हुन नसकिने ।
- फौजदारी मुद्दामा वादी राज्य पक्ष हुने हुनाले राज्यले पुनरावेदन गर्ने अधिकारका सम्बन्धमा हाम्रो कानूनले वादी र प्रतिवादीलाई समान पुनरावेदन गर्ने अधिकार दिएको छ । पुनरावेदन गर्ने अधिकार कानूनले प्रदान गरेको छ भन्दैमा प्रमाण सुन्य मुद्दामा समेत पुनरावेदन गर्ने वर्तमान परिपाटी राज्यले अन्त्य गर्ने तर्फ ध्यान दिनुपर्ने ।
- पुनरावेदन गरी मुद्दा लम्ब्याउने भन्दा कहाँ के किन र कस्तो त्रुटिले गर्दा राज्यले मुद्दा हार्न गयो भन्ने तर्फ सुधार गरेपछि यस अदालत एवं राज्य दुवैको अमुल्य समय खेर नजाने ।
- सजायको माग गरी पुनरावेदन दावी लिएका यी प्रतिवादीहरूलाई अभियोगमा सजाय गर्न तथ्य प्रमाणको अभाव देखिएको र सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन फैसलालाई यस अदालतबाट फौ.पु.नं. ३०७९ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा मिति २०६०।२।१९ मा सदर ठहरी फैसला समेत भैसकेको देखिदा यी प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिदा सदर हुने ।



## ५. नेपाल सरकार वि. दिपक तुलसी बाब्या (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७७२)

- प्रस्तुत विवादमा पीडित बालिकाले प्रारम्भमा गरेको कागज र पछि गरेको बकपत्रको अन्तर्वस्तुका आधारभूत कुराहरुमा संगति देखिएकोले बालिकाको बकपत्रको प्रमाणिक महत्वलाई गौण बनाएर मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने नदेखिने ।
- समयमा दिएको जाहेरी दरखास्तबाटै वारदातस्थलको सुरक्षा, अपराध गर्ने व्यक्तिको खोजी वा पक्राउमा तदारुकता तथा अपराधसँग सम्बन्धित चिज, वस्तु वा दशी प्रमाणको संरक्षण र संकलनमा समेत सहयोग पुग्न जाने ।
- बालबालिकाले कुनै प्रश्नको परिणाम र प्रकृति राम्रोसँग नबुझ्ने गरी गरिएको बाल अमैत्रीपूर्ण परंपरागत अदालती प्रणाली अनुरूपको जिरहमा व्यक्त भएको सानो तिनो कुरालाई मूल आधार लिनु भनेको अभियुक्त उपर कठोर फौजदारी दायित्व रहने जबरजस्ती करणी जस्तो अपराध वा त्यसमा पनि ६ वर्षको अवोध नाबालिका माथि गरिएको नृसंस र वर्वरतापूर्ण अपराधबाट अपराधीलाई उन्मुक्ति दिनु हुने ।
- राज्य वा समाजमा विद्यमान आर्थिक, सामाजिक, राजनीतिक, सांस्कृतिक भेदभाव र चेतनाको स्तर जस्ता तत्वहरुले यस विषयमा प्रत्यक्ष र परोक्ष दुवै रुपमा प्रभाव पारी रहेकै हुन्छन् । यूरोप र अमेरिका जस्ता पश्चिमा मूलुकहरुको सामाजिक अवस्था र हाम्रो जस्तो समाजको चेतनाको स्तर र अवस्थामा उस्तै सजगता र सक्रियताको अपेक्षा गर्न सकिन्न । यस्तो अवस्थामा हाम्रो फौजदारी न्याय प्रशासन संचालन गर्दा हाम्रै सामाजिक पृष्ठभूमिलाई आत्मसात गर्नु पर्दछ । आफ्नो सामाजिक पृष्ठभूमिलाई नजरअन्दाज गर्नु निश्चय पनि यथार्थ न्यायको लागि व्यवहारीक र उपयुक्त नहुने ।
- जाहेरी दरखास्त यती घण्टा, वा दिन भित्र दिई सक्नु पर्ने भनी यान्त्रिक तवरबाट गणना गरी कठोरतापूर्वक निर्धारण गरिने हदम्याद जस्तो विषय भने होइन । अपराधको प्रकृती, समाजको चेतनाको स्तर, भौगोलिक अवस्था, पीडितको पारिवारिक पृष्ठभूमि, कसूरको पिडा, पीडित भएर पनि पीडित उपर नै धार्मिक वा सामाजिक कुसंस्कारको परिणाम स्वरुप पीडितलाई नै दागी बनाउने (Stigmatization) प्रवृत्तिको फलस्वरुप कसूरको जाहेर गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरामा नै दुविधा हुने मनोवैज्ञानिक दवाव (Psychological Stress) जस्ता तत्वहरुले यसमा प्रभाव पारिरहने ।
- एक दिन ढिलो गरी परेको जाहेरीबाट सवद्ध प्रमाणहरु नष्ट भई संकलन गर्न नसकिने अवस्था रहेको देखिएन । यस्तो समग्र स्थितिको विश्लेषणबाट ८ गतेको वारदातलाई लिएर १० गते परेको जाहेरी ढिलो गरी परेको भनी अन्यथा निष्कर्षमा पुग्न सकिने स्थिति प्रस्तुत मुद्दामा नदेखिने ।
- जाहेरवाला घटनाको पीडित हुनु पर्ने वा घटना प्रत्यक्ष देखेको व्यक्तिले हुनु पर्ने कानूनी अनिवार्यता समेत नहुँदा अपराध बारेको सम्पूर्ण तथ्य जाहेरी दरखास्तमा नै उल्लेख भएको हुनु पर्दछ भनी मान्न मिल्ने अवस्था नहुने ।
- अविश्वासनीय र प्रमाणित नभएको अन्यत्र गएको भन्ने जिकिरका भरमा प्रतिवादी घटना स्थलमा नभएको भनी मान्न सकिने अवस्था नहुँदा अन्त्रावस्थाको जिकिर खण्डित भएको स्थितीमा प्रतिवादी उपरको अभियोग थप खम्बीर भएको देखिने ।
- अभियोग दावी पुष्टि हुने यथेष्ट र आधारभूत प्रमाणको विद्यमानता रहँदा रहँदै

घटनाका प्रत्यक्षदर्शी र पीडित समेत नरहेका जाहेरवालाको जाहेरी र बकपत्रमा पाईने सामान्य भिन्नता (Minor Inconsistency) लाई प्रधानता दिदै सबुद प्रमाणको गलत मूल्याङ्कन गरी प्रतिवादीलाई सफाई दिने ठहराएको शुरुको निर्णय सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण देखिएको हुँदा उल्टी हुने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. दमनकुमार लामा (ने.का.प. २०६३, अंक १०, नि.नं. ७७८१)

- न्यायिक प्रकृत्यामा कसूर र संजाय विचाराधिन रहेको अवस्थामा नै माफी वा मिनाहा दिनाले माफी वा मिनाहा पाउनेले तत्काल कैदबाट छुटेको अनुभूति गर्न पाउने भएतापनि त्यस्तो छुट सँगसँगै संजायको दाग पनि बोक्नु पर्ने ।
- न्यायिक प्रकृत्याबाट मुद्दाको टुङ्गो लाग्दा उपचार पाउन सक्ने स्थितिलाई त्यस्तो माफी वा मिनाहाले ढोका बन्द गरिदिएको हुन्छ । त्यस्तो माफी वा मिनाहा पाउनेले चाहेर पनि आफ्नो सजायको दाग मेटाउन नसक्ने परिस्थिति सृजना हुन्छ । अन्ततः माफी वा मिनाहा पाउनेलाई Face Value मा लाभ देखिएपनि न्यायिक प्रकृत्या अन्तर्गत संजायको दागलाई आत्मसात गर्नुको विकल्प नरहने ।
- न्यायिक प्रकृत्याबाट कुन प्रकृतिको कस्तो कसूर गरेको हो र कस्तो संजाय हुने भन्ने निश्चित नै हुन नदिइ बीच विचमै संजायको माफी मिनाहा दिने हो भने अभियोजनको लक्ष्य र न्यायिक प्रकृत्या नै निरर्थक, प्रभावरहित, दिशाविहिन र औचित्यरहित हुने स्थिति आउने ।
- यस्तो कार्यबाट एकातर्फ संजायबाट उम्कन कानून र संवैधानिक व्यवस्थाको गलत व्याख्या गर्ने प्रवृत्ति बढ्न सक्छ भने अर्कोतर्फ शुसासनको आकांक्षा र फौज्दारी न्याय प्रणाली प्रति नै बितृष्णा र नकारात्मक भावना सिर्जना हुन पुग्ने ।
- प्रतिवादी उपरको सजाय माफीको प्रकृत्या चलाउँदा त्यस्तो प्रकृत्या चलाउने अधिकारीले जिल्ला अदालतको फैसला उपर पुनरावेदन परेको छ छैन ? मुद्दाको अन्तिम टुंगो लागिसकेको छ छैन ? प्रतिवादीलाई के कति संजायको निर्धारण भएको छ ? प्रतिवादी उपर लागेको कसूर र संजायको प्रकृति र गाम्भीर्यता कस्तो छ ? भन्ने जस्ता आधारभुत तथ्यको आधारमा मात्र कारवाही बढाउन जरुरी हुने ।
- प्रस्तुत मुद्दामा यस्ता आधारभुत तथ्यको न्यूनतम जानकारी समेत नलिई हचुवाको आधारमा कैद माफीको सिफारिस भएको देखिएकाले उक्त कैद माफीको प्रक्रिया प्रति यस इजलासको गम्भीर ध्यानाकर्षण भएको छ । अतः अभियुक्तहरूको कैद माफीको सिफारिस गर्दा उल्लेखित प्रश्नहरूको विचार गरी मुद्दाको अन्तिम टुङ्गो लागेको छ, छैन वुभी मुद्दाको अन्तिम टुङ्गो लागि सकेपछि मात्र कैद माफीको सिफारिसको कारवाही अगाडी बढाउनु र यसरी मुद्दाको अन्तिम टुङ्गो नलागी कैद माफीको प्रक्रिया अगाडि बढाएमा आवश्यक कारवाही समेत हुने भनी सम्बन्धित कारागार प्रशासन कार्यालयहरूमा अबिलम्ब परिपत्र जारी गर्नु भनी गृह मन्त्रालयका नाउँमा यो न्यायिक निर्देशन जारी हुने ।

#### ७. नेपाल सरकार वि. मगरे खाँ (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं. ८२४३)

- लागू औषधको Manace लाई नियन्त्रण गर्ने उद्देश्यले विधायिकाले आफूमा भएको विधायिकी अधिकार प्रयोग गरी समाजको बृहत्तर हितलाई ध्यानमा राखी बनाएको कानूनलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

- फौजदारी अपराधमा अपराध भएको भन्ने तथ्य अर्थात् Corpus Delict पहिला वादीले प्रमाणित गरी त्यसपछि मात्र अभियोग लगाएको व्यक्तिले नै त्यस्तो अपराध गरेको भनी प्रमाणित गर्नुपर्ने ।
- कुनै व्यक्तिले लागू औषधको कारोवार गर्ने व्यक्तिलाई चिन्दैमा, कारोवार गर्ने व्यक्तिसँग आवजावत, उठबस गरी मित्रता कायम गर्दैमा त्यस्तो व्यक्ति पनि दोषी हुँदैन । त्यस्तो व्यक्तिका विरुद्ध ठोस सबूद प्रमाण भए मात्र मुद्दा चल्न सक्ने ।
- अपराध जतिसुकै गम्भीर, शंका जतिसुकै बलियो, चरित्र र चालचलन जतिसुकै खराब, गतिविधि जस्तोसुकै शंकास्पद भएपनि यस्ता कुराहरूले प्रमाणको ठाउँ लिन नसक्ने ।
- फौजदारी अपराधमा व्यक्तिका विरुद्ध ठोस र शंकाहीन प्रमाण संकलन हुनुपर्छ तब मात्र राज्यले अभियोग लगाउन, मुद्दा चलाउन सक्छ यदि बिनाप्रमाण राज्यले कसैलाई फौजदारी अपराधको अभियोग लगाउँछ र त्यसको फलस्वरूप अभियुक्तले सफाइ पाउँछ भने त्यस्तोमा महान्यायाधिवक्ताले पुनरावेदन गरी अभियुक्तलाई हैरानी गर्न नहुने ।

#### ८. एडभोकेसी फोरम वि. गृहमन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ११, नि.नं. ८२६६)

- सार्वजनिक सरोकारको विवादले मूलतः कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको व्यक्तिगत हक वा सरोकारसँग सम्बन्ध नराखी यसको सम्बन्ध सर्वसाधारण जनता वा जनसमुदायसँग हुने ।
- फौजदारी कानूनको सही कार्यन्वयन समग्र समाजको लागि सरोकारको विषय हुन्छ । तर त्यस्तो भनेर हरेक फौजदारी मुद्दामा जो कोहीले पनि प्रतिनिधित्व गर्न सक्छ भन्ने हो भने यो वाञ्छित हदभित्र व्यवस्थापन गर्न नसकिने विषय भएर जान्छ । जुनसुकै मुद्दाको हकमा असर पर्ने वा खास सरोकारवाला पक्षले नै प्रतिनिधित्व गर्नुपर्ने ।
- अख्तियार प्राप्त निकायबाट मुद्दाको अनुसन्धान गरी अभियोग पत्र नै दायर भइसकेको अवस्थामा त्यस निकायबाट भएको अनुसन्धान ठीक वा वेठीक भयो भनी पुनः अनुसन्धान गर्न र अभियोजन नै बदर गरी मान्न यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत निवेदन ग्रहण गरी तल्लो अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा हस्तक्षेप हुने वा असर गर्ने गरी निर्णय गर्न कानूनतः नमिल्ने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. सुरेश कुमार मिलल (ने.का.प. २०६८, अंक ५, नि.नं. ८६२६)

- मुद्दा दर्ता गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा स्वीकृति लिने कार्यविधि नतोकेको अवस्थामा त्यस्तो कार्यविधि जिल्ला सरकारी वकीलबाट नै निर्धारण र कार्यान्वयन हुने मान्नुपर्ने ।
- मुद्दा दायर गर्न स्वीकृति दिने अधिकारी र मुद्दा चलाउन निर्णय गर्ने अधिकारी एकै व्यक्ति वा कार्यालयलाई तोकिएको अवस्थामा तथा दुबै कार्यको परिणाम एकै हुने देखिएकाले आफैले आफैसँग स्वीकृति लिनु पर्छ भन्न नमिल्ने ।
- मुद्दा चलाउने निर्णय गर्दाको निर्णयमा मुद्दा दायर गर्ने स्वीकृति अप्रत्यक्ष रूपमा निहित (Indirectly Implied) रहेकाले मुद्दा दायर गर्न स्वीकृति दिने अधिकारी र मुद्दा चलाउन निर्णय गर्ने अधिकारी एकै व्यक्ति रहेको र मुद्दा चलाउन स्वीकृति

दिने अधिकारीबाट नै मुद्दा दायर भएको अवस्थामा कालो बजार तथा अन्य केही सामाजिक अपराध तथा सजाय ऐन, २०३२ को दफा १४(१) बमोजिम स्वीकृति नलिएको आधारमा मात्र अभियोग खारेज गर्न नमिल्ने ।

**१०. गोविन्दबहादुर बटाला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६३८)**

- एउटा व्यक्तिलाई निजको घरबाट लगेर अन्यत्र कतै कुटपिट र हत्या गरेको छ भने त्यो एउटै वारदातको निरन्तरमा गरिएको कार्य हुन्छ । अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको कानूनी व्यवस्था हेर्दा अपहरण गरिएको वा बन्धक बनाइएको व्यक्तिको हत्या गरिएको छ भने त्यो हत्याको कसूरमा परिणत हुने र ज्यानसम्बन्धीको महल आकर्षित हुने देखिन्छ । यस्तोमा नियतका साथै कार्यको परिणाम र परिणामको अपेक्षा (Result of action and expectation of the result) अत्यन्त महत्वपूर्ण तत्वहरू हुन् । यसअनुसार एउटै परिणामको अपेक्षा गरिएको र एउटै परिणाम निष्कर्ष गरी गरिएको कार्य वा कार्यहरू प्रारम्भदेखि अन्तसम्म एउटै वारदातको विभिन्न चरणमा गरिए तापनि तिनलाई अलग-अलग वारदातको रूपमा (Part-Part) नभई परिणाममूलक एउटै कार्यको समग्रतामा सम्पन्न गरिएको एउटै वारदात मान्नु पर्ने ।
- क्रमबद्ध रूपमा भएका घटनाहरूको एउटै वारदातउपर ज्यानसम्बन्धीको १ र १३(३) नं. बमोजिम अभियोगपत्र दायर गरी सजाय भई सो भुक्तान समेत भइसकेपछि कर्तव्य मुद्दा दायर भएपछि ३ वर्षको अन्तरालमा पुनः सोही वारदातलाई आधार बनाई मानिस अपहरण र बन्धकतर्फ पुनः अनुसन्धान गरी अभियोगपत्र दायर गर्न र मुद्दा चलाउन मुलुकी ऐन अ.व. ७३ नं. ले नमिल्ने ।
- अभियोग लागिसकेको व्यक्तिले र अभियोग दायर गर्ने पक्षले दायर भएको अभियोगमा हुने न्यायिक निर्णयको सम्मान र पालना गर्नुपर्ने हुन्छ । ठहरेर ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. अनुसार सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय होस् अन्यथा अभियुक्तउपर अर्कै मुद्दा चलाउने भन्न नमिल्ने ।
- एउटा मुख्य वारदातलाई लिएर एक पटक अभियोग लगाइसकेपछि सोसँग सम्बन्धित सहायक घटनाहरूको आधारमा पटकपटक गरी दोस्रो वा तेस्रो मुद्दा चलाउन नमिल्ने ।
- कर्तव्य ज्यान मुद्दामा लागेको कैद भुक्तान गरिसकेपछि कर्तव्य ज्यान मुद्दामा दिएकै जाहेरी दरखास्तमा अपहरण भन्ने शब्द परेको आधारमा पुनः शरीर अपहरणतर्फ मुद्दा दायर गर्नु र त्यसमा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्नेलगायतका कामकारवाहीहरू अदालती बन्दोबस्तको ७३ नं. र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(६) समेतको विपरीत हुने ।

**११. नेपाल सरकार वि. धौलादेवी विष्ट (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६८)**

- घटना वारदातको सत्यता अनुसन्धान प्रक्रियाबाटै स्थापित हुने हुँदा वारदातको वास्तविकतालाई अनुसन्धानको चरणबाट अलग गर्न नसकिने ।

- कसैउपर कुनै कसूरको आरोप लगाई पक्राउ गरी हिरासतमा राख्नु र निजहरूको बयान लेख्नुले अनुसन्धान भरपर्दो र विश्वासिलो हुन सक्दैन । आरोप लगाएपछि सोको सत्यताको परीक्षण अनुसन्धानको क्रममा हुनु जरुरी हुन्छ । आरोप वास्तविक भए नभएतर्फ मौका अनुसन्धानकै चरणमा विचार गरिनु पर्ने ।
- सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ६(१) बमोजिम कुनै अपराधको तहकीकात शुरु गर्नुभन्दा पहिले तहकीकात गर्ने प्रहरी कर्मचारीले तहकीकात गर्ने कुराहरू खुलाई सम्बन्धित सरकारी वकील कार्यालयमा अपराधसम्बन्धी प्रारम्भिक प्रतिवेदन पठाउनु पर्ने र उपदफा (२) बमोजिम त्यस्तो प्रारम्भिक प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि सरकारी वकीलले तहकीकातको सम्बन्धमा तहकीकात गर्ने प्रहरी कर्मचारीलाई आवश्यक निर्देशन दिनसक्ने ।
- कानूनी व्यवस्थामा बाध्यात्मक रूपमा कर्तव्य नतोकेको अवस्था भए पनि जिम्मेवार पदाधिकारीले उक्त कानूनी प्रावधानलाई निष्क्रियताको रूपमा लिन मिल्ने हुँदैन । सरकारी वकीलले अनुसन्धानलाई बलियो, भरपर्दो र विश्वासिलो बनाउन सम्बन्धित प्रहरी कर्मचारीलाई आवश्यक निर्देशन दिनसक्ने अधिकार कानूनले दिएको कुरालाई विर्सन नहुने ।
- अदालतमा साक्षी उपस्थित गराउन अदालतले आदेश दिएपछि जुन प्रयोजनको लागि साक्षी भिकाइएको हो, सो प्रयोजन पूरा नहुन्जेलसम्म सम्बन्धित पक्षले अदालतले तोकेको दिनमा साक्षी उपस्थित गराउनु पर्ने हुन्छ । अदालतले पुनः पत्राचार गरिरहनु पर्ने ।
- एकपटक साक्षी अदालतमा दाखिला गराउँदैमा साक्षीको वकपत्र नभएसम्म साक्षी उपस्थित गराउने दायित्व समाप्त भएको सम्झन नमिल्ने ।

## १२. नेपाल सरकार वि. जसमान लिम्बु (ने.का.प.२०६९, अंक १, नि.नं. ८७५८)

- कुनै वारदातमा एकजना भन्दा बढी व्यक्ति सामूहिक रूपमा संलग्न रहेको अवस्थामा हरेक व्यक्तिको आपराधिक कार्यको विश्लेषण गरी हरेकको आपराधिक दायित्व निकर्षण गर्नुपर्ने हुन्छ । सबै व्यक्ति समान रूपले कसूरदार हुन भन्ने अवधारणा न्यायिक हुन नसक्ने ।
- धेरैजना व्यक्ति संलग्न रहेको वारदातमा एकभन्दा बढी व्यक्ति मुख्य अभियुक्त (Principal Offender) हुनसक्ने र सहायक अभियुक्त (Accessory Offender) पनि धेरै जना हुन सक्ने कुरालाई फौजदारी विधिशास्त्रले आत्मसात गरेको पाइने ।
- कुनै कर्तव्य ज्यानको अपराधमा एकजना भन्दा बढी व्यक्तिको संलग्नता रहेको त्यस्तो आपराधिक कार्यमा कुन व्यक्तिले के कस्तो भूमिका खेलेको छ, निजले खेलेको भूमिकाको गाम्भीर्यता (Gravity) समेतलाई विचार गर्नुपर्ने ।
- एक्लो व्यक्तिलाई हातहतियारले सुसज्जित समूहले आक्रमण गरी विभत्स तवरले पटक-पटक हानी काटी मारेको, आफूले समेत मारेको कुरालाई स्वीकार गरेको एवं अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट समेत विभत्स तरीकाले मारेको पुष्टि भइरहेको अवस्थामा सजाय कम हुनुपर्छ भन्ने जिकीर मनासिव देखिन नआउने ।
- अभियोजन पक्षले आफूले अभियोग लगाएको व्यक्तिको तथ्यपरक ढंगले पहिचान गरी अभियोग लगाउनु उसको कर्तव्य तथा दायित्वको सीमाभित्र पर्दछ । हरेक

अभियुक्तको बाबुको नाम, स्पष्ट ठेगाना (वडा नं., टोल, घर नं. आदि), उमेर खुलाई अभियोग लगाउनु अभियोजन पक्षको मूलभूत कर्तव्य हुने ।

- अनुसन्धानको क्रममा वस्तुगत ढंगले कसूरदारको पहिचान नगरी अभियोग पेश गरेको, जाहेरी तथा अभियोग उल्लिखित ठेगाना तथा उमेर फरक भएको प्रमाणबाट पुष्टि भएको, व्यक्ति नै फरक भनी सप्रमाण जिकीर लिएकोमा अदालतबाट समेत पुर्पक्षको क्रममा सनाखत गराई पुष्टि नगरेको स्थितिमा केवल नाम मिलेको आधारमा मात्र कसूरदार ठहर्‍याउन नमिल्ने ।
- कुनै वारदातस्थलमा कसैको भौतिक उपस्थिति (Physical Presence) हुँदा वारदातमा संलग्नता थियो भनी ठहर्‍याउनु न्यायसंगत नहुने ।
- मौकामा कागज गर्दा वारदातस्थलमा देखेको भने पनि अदालतमा आई बकपत्र गर्दा वारदातमा संलग्नता थियो भनी नभनेको स्थितिमा सुनेको आधारमा दिएको जाहेरी दरखास्त र वारदातस्थलमा थिए भन्ने भनाइका आधारमा मात्र कसूरमा संलग्न रहेको भनी मान्नु अनुमानमा आधारित हुन जान्छ । यसरी ठोस प्रमाणको अभावमा अनुमानको लिस्नु चढेर कसूरदार ठहर्‍याउन नमिल्ने ।

### १३. नन्दादेवी जोसी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७६०)

- कानूनद्वारा आफ्नो विरुद्ध साक्षी हुन वा बयान दिन बाध्य पार्न नमिल्ने गरी संरक्षण वा सुविधा प्रदान गरेको अवस्थामा आफ्नो विरुद्ध प्रमाण लाग्ने गरी सहजरूपमा तथ्यका बारेमा मौन रहने नैसर्गिक वैयक्तिक स्वतन्त्रताभिन्न पर्दछ । तसर्थ सोलाई आरोप पुष्ट्याईको कडी मान्न नमिल्ने ।
- प्रत्यक्षदर्शीको रूपमा नरहेका अन्य व्यक्तिहरूले गरेको कागज र बकपत्रको वैधता वा मान्यता हुँदै हुँदैन भनी अर्थ गरिन नहुने ।
- जाहेरी घटनाका विषयमा दिइने सूचनाको एक माध्यम हो । यसले प्रमाण संकलनमा सहयोगीको भूमिका निर्वाह गर्न सक्छ, स्वयंले सार्थकता प्राप्त गर्दैन । यो आफैमा अकाट्य र स्वतन्त्र प्रमाण नहुने ।
- जाहेरी दरखास्त स्वयंमा सुनी सुनाई (hearsay) कथनमा आधारित रहेको तथा समयको लामो अन्तराल पश्चात् दर्ता भएको हुँदा त्यो घटनाको सत्यता वा वास्तविकतामा आधारित नभई कसैलाई फसाउने उद्देश्यबाट सुनियोजित तवरबाट अभिप्रेरित भैदिएको भनी शंका गर्ने पर्याप्त ठाउँ देखिने ।
- अनुसन्धान र अभियोजन पक्ष आफ्नो जिम्मेवारी निर्वाह नगरी भएको त्रुटिको अदालतले सूक्ष्म रूपमा केलाएर न्याय प्रदान गर्नु नै वास्तविक न्याय हुने ।
- अदालतले न्यायकर्ताको भूमिका निर्वाह गर्दा गहनतम जिम्मेवारीबाट विचलन हुनु हुँदैन । न्यायकर्ताको एकमात्र उद्देश्य कुनै व्यक्ति विशेष अन्यायमा नपरून्, दोषिले उन्मुक्ति नपाऊन्, निर्दोष व्यक्तिको सुखमय जीवन अनाहकमा कारागारको घेरावन्दामा बन्धनकारी रूपमा विताउन नपरोस् भन्ने धारणाले अभिप्रेरित हुनु पर्दछ । वस्तुनिष्ठ आधारको धरातलभन्दा माथि उठेर कोरा कल्पनाका मनचिन्ते विचारलाई अकाट्य प्रमाणको रूप प्रदान गरी ज्यान जस्तो जघन्य अपराधको दोषी ठहर्‍याउने परिपाटीलाई प्रोत्साहन गर्ने हो भने न्यायिक मार्ग विखण्डन हुन गै फितलो अनुसन्धानको बलीवेदीमा न्यायको बलिदान हुने ।

- वस्तुनिष्ठ प्रमाण नहुँदा नहुँदै प्रचार, हल्ला वा दवावमा अभिष्ट तथा लोकप्रियतालाई माध्यम बनाई अनुसन्धान प्रारम्भ गर्ने र अभियोजन लगाउने परम्परालाई प्रोत्साहन दिई स्वतः अंगीकार गर्ने पात्र अदालत हुन नसक्ने ।

#### १४. नेपाल सरकार वि. यज्ञबहादुर थापा (ने.का.प २०६९, अंक २, नि.नं. ८७६४)

- जाहेरी दरखास्तमा लेखिएका कुराहरूलाई आधार बनाई अनुसन्धानकर्ताले अपराधको सम्बन्धमा महत्वपूर्ण सूचना संकलन गरी सम्भाव्य अपराधीको पहिचान गर्न र अपराध पुष्टि गर्नसक्ने ।
- जाहेरी दरखास्तलाई अदालतले अन्य संकलित प्रमाणको रोहमा परीक्षण नगरेसम्म वा अन्य प्रमाणहरूले समर्थन (Corroborate) नगरेसम्म त्यस्तो जाहेरी दरखास्त आफैँमा स्वतन्त्र प्रमाण हुन सक्तैन । अन्य प्रमाणबाट समर्थित नगरेसम्म जाहेरी दरखास्त केवल अपराध अनुसन्धानको क्रममा मात्र सहयोगी हुन सक्तछ । त्यसैले जाहेरी दरखास्तलाई अभियोग लगाइएको कुनै पनि व्यक्तिका विरुद्ध प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपूर्व सो जाहेरी दरखास्तको न्यायिक परीक्षण त्यत्तिकै आवश्यक हुने ।
- जाहेरी दरखास्तको मूल्याङ्कन गर्ने महत्वपूर्ण आधारको रूपमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ बमोजिम त्यस्तो जाहेरी दिने व्यक्ति अर्थात् जाहेरवाला स्वयं साक्षीका रूपमा अदालतमा उपस्थित भई आफूले जाहेरी दरखास्तमा लेखाएको कुरालाई अदालतमा बकपत्र गरी समर्थन गरेको स्थिति विद्यमान हुनु पर्दछ । अन्यथा कुनै पनि जाहेरीको व्यहोराले अपराध पुष्टि गर्ने प्रामाणिक महत्व ग्रहण गर्न नसक्ने ।
- लाशजाँच मुचुल्का र शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट कसैको मृत्यु कर्तव्यबाटै भएको देखिए तापनि त्यस्ता प्रमाणहरूले कुनै अमुक व्यक्ति नै कसूरदार हो भन्ने कुरा निर्धारण गर्न सक्तैनन् । अनुसन्धानको क्रममा संकलन भएका अन्य प्रमाणहरूले सिलसिलेवार रूपमा आरोपित व्यक्तिउपरको कसूरलाई स्थापित गरेको अवस्थामा मात्रै शव परीक्षण प्रतिवेदन तथा लाशजाँच मुचुल्काले त्यस्तो आरोपित व्यक्तिउपर कसूर कायम गर्ने प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्ने ।
- लाशजाँच मुचुल्का र शव परीक्षण प्रतिवेदनलाई मात्रै पनि आरोपित व्यक्तिका विरुद्ध स्वयंमा अकाट्य प्रमाण मान्न नसकिने ।
- न्याय निरोपण गर्ने निकायबाट परीक्षण गरिएका प्रमाणहरूबाट वारदातमा प्रतिवादीहरूको संलग्नता पुष्टि नभएको स्थितिमा आफूले परीक्षण नगरेको प्रमाणको आधारमा मात्रै कसैलाई दोषी करार गर्नु फौजदारी न्याय व्यवस्थाको प्रतिकूल हुन जाने ।
- कुनै पनि फौजदारी कसूरलाई शंकारहित तवरले पुष्टि गर्नुपर्ने दायित्व अभियोजन पक्षको हुने, अदालतले प्राप्त प्रमाणहरूको परीक्षण एवं मूल्याङ्कन गरी ती प्रमाणहरूले ठहरेबमोजिम मात्र न्याय निरोपण गर्नुपर्ने भन्ने नै हुन्छ । तर अदालत स्वयंले कुनै प्रमाणको सिर्जना गरी कुनै कसूर स्थापित गर्ने वा कसै उपरको अभियोग पुष्टि गर्न नहुने ।
- संकलित भएका प्रमाणहरूबाट कसैउपरको अभियोग पुष्टि हुने अर्थात् त्यस्तो अभियोग शंकारहित देखिँदैन भन्ने अदालतले वादी वा अभियोजन पक्षको हैसियत ग्रहण गरी विना आधार कसैलाई दोषी करार गर्न नसक्ने ।

- अनुसन्धानको क्रममा भएको प्रतिवादीहरूको सावित्री बयान अन्य प्रमाणहरूबाट स्वतन्त्ररूपमा समर्थित नभएसम्म अदालतले त्यस्तो सावित्री बयान मात्रैलाई आधार मानी कसूर कायम गर्नु न्यायसंगत हुन नसक्ने ।
- प्रमाणहरूले परस्पर पोलापोल गरिएका बयान पुष्टि हुन् र त्यसको प्रामाणिकता स्थापित हुन नसकेको स्थितिमा सो पोल मात्रै निजहरू उपरको आरोप पुष्टि हुने निरपेक्ष प्रमाण हुन नसक्ने ।

#### १५. सीता कैनी वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय तनहुँ (ने.का.प २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८३७)

- सैनिक ऐनअन्तर्गतको कसूर बाहेक अन्य प्रचलित कानून बमोजिम अपराध मानिने कुनै कसूर गरेमा वा सो विषयमा सम्बन्धित निकायमा कसैको जाहेरी परेमा त्यस्तो जाहेरीमा नाम किटिएको वा सो अपराधमा संलग्न रहेको देखिएको जुनसुकै सैनिक कर्मचारीलाई अपराध अनुसन्धान गर्न प्रचलित कानून बमोजिम अधिकारप्राप्त निकायसमक्ष उपस्थित गर्नु गराउनु सम्बन्धित प्रहरी कार्यालय र सैनिक कार्यालय समेतको दायित्व हुने ।
- जाहेरी दरखास्तमा नाम किटिएका व्यक्तिहरू नेपाली सेनामा कार्यरत् रहेको भन्ने एक मात्र कारणले लामो समयसम्म सो जाहेरीको विषयमा प्रभावकारी अनुसन्धान नहुनुलाई सामान्य मान्न नसकिने ।
- नेपाल सरकारको मातहतमा रहेको सेनामा कार्यरत् व्यक्तिलाई फरार रहेको व्यक्ति वा अनुसन्धान गर्ने निकायको पहुँच बाहिरको व्यक्ति भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- प्रत्येक मुद्दाको स्थिति एक समान हुँदैन । अनुसन्धान गर्न सबै मुद्दामा समान समय लाग्ने पनि होइन । घटनाको प्रकृति र अन्य परिस्थितिजन्य कुराहरूले अनुसन्धानको प्रक्रिया र समय निर्धारित गर्ने हुन्छ । त्यसैले प्रत्येक मुद्दाको अनुसन्धान यो यति समयभित्र सम्पन्न गर्नु भनी अदालतले प्रत्येकमा समान समयवाधि तोक्नु वा निर्धारण गर्नु उपयुक्त नहुने ।

#### १६. विक्रम महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७ अंक ९, नि.नं. ८४६९)

- अभियोगपत्र बमोजिमको दुपाट बस्ने विक्रम महर्जन म होइन उक्त वडामा धेरै विक्रम महर्जन छन् म त्यागल बस्ने विक्रम महर्जन हुँ भनी पुनरावेदक को पुनरावेदन जिकिर रहेको सन्दर्भमा वास्तविक रूपमा वारदातमा संलग्न विक्रम महर्जन यी पक्राउ परी आएका पुनरावेदक विक्रम महर्जन हुन होइनन् भनी यकिन गर्नुपर्ने अवस्था भएवाट सोको निराकरणको लागि यस अदालतबाट पुनरावेदक विक्रम महर्जनलाई वादीको चश्मदित साक्षी मनोज महर्जन र जाहेरवालाबाट मुलुकी ऐन अ.व. १७३ नं. बमोजिम ३० दिनभित्र सनाखत गराइ पठाउनु भन्ने आदेशानुसार जिल्ला अदालतमा लेखी पठाएकोमा निज मनोज महर्जन र चन्द्र अवालेका नाउँमा जिल्ला अदालतमा सनाखत गराउन ७ दिनभित्र उपस्थित हुन आउनु होला भनी पठाएको म्याद दुई पटक आफैले बुझी लिएकोमा पनि निजहरू दुवै पटक अदालत समक्ष उपस्थित भई सनाखत गरेको अवस्था नभएवाट अभियोगपत्रमा उल्लिखित विक्रम महर्जन यिनै पुनरावेदक हुन् भनी यकिन गर्न नसक्ने ।

- प्रत्यक्षदर्शी मनोज महर्जन र जाहेरवाला चन्द्र अवाले समेतले अदालतको आदेशानुसार



पुनरावेदक विक्रम महर्जन नै अभियोगपत्रमा उल्लिखित विक्रम महर्जन हुन् भनी यकिन गर्न नसकेको र सहअभियुक्त लेकमान महर्जनले दुपाट बस्ने विक्रम महर्जन वारदातमा संलग्न रहेको भनी किटानी रूपमा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष बयान गरेको तथा अभियोगपत्रमा उल्लिखित विक्रम महर्जन यिनै पक्राउ गरी ल्याएका पुनरावेदक विक्रम महर्जन हुन् भन्ने पुष्टि हुने कुनै तथ्ययुक्त ठोस सबुद प्रमाण वादी पक्षले पेश दाखेल गर्न सकेको नदेखिएको अवस्थामा केवल जाहेरवालाको जाहेरीलाई मात्र आधार मानी ज्यान जस्तो गम्भीर प्रकृतिको फौजदारी अभियोगमा विना आधार प्रमाण यी पुनरावेदक को मृतकलाई मार्नमा संलग्नता थियो भन्न नसकिने ।

**१७. नारायण सिंह वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४७)**

- मिसिल संलग्न प्रमाणबाट कुनै पनि अपराधमा प्रतिवादीले सो अपराध गर्नमा निर्वाह गरेको भूमिका र निजको संलग्नतासमेतलाई विचार गरी अदालतले कानूनले दिएको तजविजी अधिकारको प्रयोग गरी कसूर कायम गर्ने र सजाय निर्धारण हुने ।
- सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई अपराध बोध गराउनु हो, बदला लिनु होइन । सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई भविष्यमा आफूलाई सुधारने अवसर दिनु हो, निजलाई समाप्त नै गरिदिने होइन । कसूरको प्रकृति र अपराध गर्नेको प्रवृत्ति तथा अवस्थाका आधारमा सजायको हद तोकिने हो । न्यायकर्ताले सजायको तल्लो हद तोक्दा कानूनको उल्लंघन नै भएको मान्न नमिल्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा दण्ड निर्धारण गर्दा विधायिकी कानूनले तोकिएको सीमाभित्र रही कसूरको प्रकृति र अपराधमा रहेको दोषको मात्रानुसार सजाय निर्धारण गरिन्छ । यो विशुद्ध न्यायिक स्वविवेकको विषय पनि हुने ।

**१८. ओमप्रकाश अर्याल वि. राष्ट्रिय मानवअधिकार आयोग (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०२९)**

- नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निणय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको हुने हो । तर मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन गर्ने व्यक्तिउपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिश गरी पठाएपछि महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने होइन । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्ने आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी धारा १३५ को उपधारा (२) द्वारा महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्ने अधिकारको प्रयोग हुन सक्छ भनी व्याख्या गर्ने हो भने धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) अन्तर्गत मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त अधिकारको औचित्य नै नरहने ।
- प्रधानमन्त्रीले महान्यायाधिवक्ताको काम कारवाही वा निर्णयबाट असजिलो महसूस गरेमा निजलाई जुनसुकै बखत पनि पदमुक्त गर्न सक्ने भएकोले आफ्नो पदलाई खतरामा राखी महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिशलाई स्वतः

कार्यान्वयन गर्न सक्तछन् भनी अनुमान गर्न पनि नमिल्ने ।

- मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्तिउपर आयोगले प्रचलित कानून बमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गरेपछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकील कार्यालयले अन्य अपराधमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ, वा छैन भनी आयोगको सिफारिसको औचित्यमाथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः नदेखिने ।
- आयोगले विना आधार र कारण हचुवाको भरमा कसैका विरुद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिश गर्ने पनि होइन । त्यसैले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिशलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिश प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो स्वविवेक प्रदान गर्ने खालका कानूनी व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र त्यसको मनसायअनुकूल हुन्छन् भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।
- राज्यको प्रतीक चिन्हको रूपमा रहेको निशाना छापले सार्वभौम राज्यको पहिचान गराउने हुँदा सो निशाना छापलाई कुनै अङ्ग विशेषको वा नेपाल सरकारको मात्र प्रतीक चिन्हको रूपमा अर्थ गर्न मिल्दैन । राज्यको पहिचानका लागि निर्धारण भएको निशाना छापलाई राज्यका सबै निकाय वा अङ्गले प्रयोग गर्नु पर्ने नै हुन्छ । सो निशाना छाप प्रयोग गरेको कारणले मात्र संविधान र कानून बमोजिम स्थापित भएका राज्यका अङ्गले आफूलाई प्राप्त काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोगमा प्रतिकूल असर पर्ने पनि होइन । बरू सो निशाना छापबाट सो अङ्ग राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय जगतमा नेपाल राज्यको अङ्गको रूपमा परिचित हुन मद्दत पुग्ने ।

#### १९. शेखर प्रसाद सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. १२०२)

- प्रतिवादीलाई भएको सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय सर्वस्व र जन्मकैद दुई अलग अलग सजायको संयुक्त रूप हो । सर्वस्वहरणतर्फको सजायमा आर्थिक विषयवस्तुको प्राधान्यता रहने र प्रतिवादीको साम्पत्तिक अधिकारमा राज्यले कानूनतः प्रतिबन्ध गरी निजको सम्पत्ति राज्यकोषमा दाखिल गराइने कार्य गरिन्छ भने जन्मकैदमा व्यक्तिगत स्वतन्त्रतालाई कानून बमोजिम वञ्चित गरिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकलाई कैद मिन्हा गरिएकोमा प्रतिवादीको वैयक्तिक स्वतन्त्रता वञ्चित गरिएको जन्मकैदको सजायबाट मात्र छुट दिएको मान्नुपर्छ । जसबाट आर्थिक दण्डको स्वरूपमा रहेको सर्वस्वको सजायबाट पनि स्वतः मिन्हा पाउने भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५१ मा मन्त्रपरिषद्को सिफारिसमा राष्ट्रपतिले सजाय माफी गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था छ । प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादीलाई सर्वस्वसहित जन्मकैद हुनेगरी सर्वोच्च अदालतबाट अन्तिम फैसला भएकोमा विवाद छैन । उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्थाको कार्यान्वयन स्वरूप मन्त्रपरिषद् को सिफारिसबमोजिम निज निवेदकको बाँकी रहेको कैद मिन्हा हुने निर्णय हुनुले सर्वोच्च अदालतबाट भएको अन्तिम फैसलाउपरको पुनरावेदनको स्तर ग्रहण गरेको वा उक्त फैसला सच्याएको वा उल्ट्याएको अर्थमा लिन मिल्दैन, न त निज

निवेदकलाई अदालतले निर्धारण गरेको दायित्वको औपचारिकतामा परिवर्तन नै गरेको मान्न मिल्ने ।

- कैद मिन्हा दिनुले केवल दण्ड कार्यान्वयनको सिलसिलामा सुधारात्मक पद्धतिलाई अनुशरण गर्नका लागि कैदीको आचरणमा सकारात्मक परिवर्तन आएको देखिँदा र भविष्यमा राम्रो आचरणमा बस्ने भन्ने अर्थमा प्रतिवादीलाई निर्धारण भइसकेको सजायमा केही छुट दिएको अवस्थासम्म हो र निवेदकलाई भएको सम्पूर्ण सजायबाट उन्मुक्ति दिइएको भन्न नमिल्ने ।
- फौजदारी कसूरमा अदालतबाट कानून बमोजिम सजाय गर्नु वा उन्मुक्ति दिनु र सो सजायमा राष्ट्र प्रमुखबाट केही रियायत दिनु अलग अलग अवस्था हुन् । सर्वस्व गर्नेतर्फ कारवाही अगाडि नबढाउने वा सो सर्वस्व हरणको फैसला कार्यान्वयन नगर्ने हो भने सजाय नै नभए सरह वा अपराधै नगरे सरह अपराधीलाई उन्मुक्ति दिएको ठहर्ने ।
- जन्मकैदमा राज्यबाट छुट पाएको भरमा अर्को प्रकृतिको सर्वस्वको सजायबाट पनि उन्मुक्ति पाउने भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कैदको सजाय माफी पाएकोमा सर्वस्व पनि माफी पाएको भन्ने निवेदकको जिकिर तर्कसङ्गत नभएको हुँदा जन्मकैद माफी पाउनुले सर्वस्व पनि माफी पाएको मान्न नमिल्ने ।
- मन्त्रपरिषद्को सिफारिसबमोजिम निजलाई उक्त सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय भएको अवस्थामा जन्मकैदको सजायबाट मात्र माफी दिने निर्णय भएको हुँदा सर्वस्वहरण गर्नेतर्फको कारवाहीलाई कानूनविपरीत भयो भनी भन्न नमिल्ने ।

## २०. सरीता श्रेष्ठ खत्री वि. महानगरीय प्रहरी परिसर काठमाडौं (ने.का.प २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४७)

- कुनै खास उद्देश्यका लागि बनेको ऐनले गरेको व्यवस्थाबमोजिम भए गरेका कार्यलाई त्यसै ऐनको व्यवस्थाबमोजिम हेरिनुपर्ने हुन्छ । केही सार्वजनिक अपराधजन्य कार्य भएकोमा कानूनले ७ दिनभित्र मुद्दा दर्ता गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हुँदाहुँदै पटकपटक म्याद थप गरी थुनामा राखी व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतालाई कुण्ठित पार्ने अधिकार कुनै पनि सार्वजनिक अधिकारीलाई नहुने ।
- विशेष कानूनले कुनै अपराधको सम्बन्धमा खास व्यवस्था गर्दागर्दै त्यसको अवलम्बन नगरी अर्को कानूनको व्यवस्था उल्लेख गरी कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राख्ने कार्यबाट कानूनको उचित प्रयोग र पालना नगरिनुको साथै त्यस्तो थुनामा राख्ने सार्वजनिक पदाधिकारीको कानूनको त्रुटि एवम् प्रवृत्त भावनाबाट प्रेरित रहेको देखिन आउने ।

## २१. भलनाथ न्यौपाने वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ९, नि.नं. ९२५१)

- सरकार वादी फौजदारी मुद्दा भनेको वादी नेपाल सरकारको मात्र सरोकार नभई पीडित, पूरा समाज तथा अदालतलगायत मुलुकको न्याय प्रणालीसँग सम्बद्ध रहन्छ । कुनै प्रतिवादीलाई मोलाहिजा गर्ने हिसाबले वादीले अनुसन्धानमा लापरवाही गर्दैमा त्यस्तो प्रत्येक लापरवाहीको सीधा परिणाम प्रतिवादीको सफाई हुन नसक्ने ।
- व्यापार व्यवसायमा संलग्न अति व्यस्त स्वभावका जाहेरवालाले आफ्नो व्यापार व्यवसाय छोडी यो यस्तो रिसइवि साधनका लागि प्रतिवादीका विरूद्ध मनगढन्ते

प्रमाण बनाउनुपरेको हो सो कुरालाई प्रतिवादीले स्पष्ट गर्न सकेको नदेखिने ।

- जाहेरवालाले मोबाइल गर्ने र पाउने एउटा दुइटा होइन अनेकौं नम्बर, सो भएको समय, मिति र अवधि जस्ता यावत् कुरा कृत्रिम निर्माण गरे होलान् भन्ने कुराको अनुमान घटनाक्रम र त्यसको सिलसिलाको स्वाभाविकतालाई विचार गर्दा गर्ने नमिल्ने ।

## २२. नेपाल सरकार वि. साबुद्धिन मिया (ने.का.प.२०७२, अंक ५, नि.नं. ९३३३)

- फौजदारी कसूरमा संलग्न हुने कसूरदारले एउटै व्यक्तिउपर एकै बखत विभिन्न प्रकारका कसूर गरेको खण्डमा सो प्रतिवादीउपर एउटै वारदातबाट सृजित परिणामलाई लिएर कसूर अनुसारको सजाय माग गरी एउटै मुद्दा चलाउन सक्ने भए पनि प्रस्तुत वारदात फरक फरक मितिमा भै फरक फरक नाबालिकाउपर जबरजस्ती करणी भएको भनी स्वयम् अभियोजन गर्ने निकायले अभियोग दाबीमा माग गरेको देखिँदा अलग अलग रूपमा अभियोजन गरी मुद्दा दायर गर्नुपर्नेमा सो नगरी एउटै वारदात जस्तो रूपमा बुझी अभियोगपत्र दायर भएको देखिएको र यस्तो संवेदनशील विषयमा अभियोजनको जिम्मेवारी निर्वहन गर्ने निकायको रूपमा रहेको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले मातहतका कार्यालयलाई थप निर्देशन दिई अभियोजनको विषयलाई थप प्रभावकारी बनाउनुपर्ने हुँदा अब आइन्दा यस्तो प्रकारको त्रुटि हुन नदिन र अभियोजनको प्रभावकारितामा जोड दिन तालुक कार्यालयले विशेष ध्यान दिनु भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका नाउँमा ध्यानाकर्षण गराउने ।

## २३. पुकारनरसिंह राणासमेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४)

- निवेदकहरू उपर परेको पहिलो उजुरीमा अनुसन्धानको क्रममा रिट निवेदकहरूलाई कानून बमोजिम बयान गराई प्रमाण सङ्कलन गर्ने समेतका काम सम्पन्न भएको अवस्थामा कसूरदार नदेखिएको आधारमा एक पटक निवेदकहरूलाई मुद्दा नै नचलाउने भनी निर्णय गरि सकेपछि पुनः सोही अभियोगमा मुद्दा चलाउने भनी गरेको निर्णय कानूनतः मिल्ने नदेखिने ।
- सुरू कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार भित्र अभियोग पत्र पेश गर्ने गरी आदेश गर्न पाउने अधिकार समावेश भएको मान्न नमिल्ने ।
- अमुक व्यक्तिलाई कुनै अमुक मुद्दामा सजायको मागदाबी लिई अभियोजन गर्नु भनी मुद्दाको रोहमा आदेश गर्नु संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थाको विपरीत हुनुको साथै स्वतन्त्र न्यायपालिका सम्बन्धी अवधारणा र मूल्य मान्यता को विपरीत हुने देखिने ।
- यी रिट निवेदकहरू कसूरदार नदेखिएको भन्ने आधारमा मुद्दा नचल्ने गरी सरकारी वकील कार्यालयबाट निर्णय भई सोही निर्णयको आधारमा निजहरूको हकमा अभियोगपत्र पेश नभए पछि निजहरूलाई सोही कसूरमा पुनः अनुसन्धान तर्किकतात गरी पूरक अभियोजन गर्ने गरेको विपक्षी निकायहरूको कार्यलाई प्रचलित संविधान एवम् कानून र न्यायिक मूल्य मान्यता अनुरूपको मान्न मिल्ने नदेखिने ।

## २४. संजिभ गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५६७)

- आजभोलि कुनै कारण वादी नेपाल सरकारले वतनको र जिल्ला अदालतले

जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम १९क लाई निहूँ बनाई कसूरदार प्रतिवादीहरूको हकमा पछि मुद्दा चलाउने वा फैसला हुने भनी उल्लेख गर्ने गरेको पाइन्छ। तर पछिबाट ती कसूरदार विरूद्ध अभियोगपत्र दायर वा फैसला हुने कुनै कामकुरा नहुदा कसूरदारले व्यापकरूपमा कसूरबाट उन्मुक्ति पाएको देखिन्छ। ती सब कुरामा पुनरावेदन परेको पनि पाइँदैन। वतन स्पष्ट नभएको वा फरार भएको प्रतिवादीउपर अभियोगपत्र दायर हुन कुनै कानूनी बाधा नदेखिने।

- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम २२क अनुसार उल्लिखित मोवाइल नम्बरमा वा राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकामा पनि म्याद सूचना प्रकाशित गर्ने भन्ने कानून पनि रहेभएकै छ। इमानदार प्रयासका बावजूद प्रतिवादीको अतोपत्तो नलागेको अवस्थाको लागि जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम १९क को निर्माण भएको कुराको हेक्का रहनु आवश्यक हुने।
- अभियोजनकर्ताले प्रतिवादीको बाबु बाजेको नाम थर र प्रतिवादीहरूको वतन खुली आएमा अभियोगपत्र दायर हुने भन्ने कुरा उल्लेख गरी अभियोगपत्र दायर गर्ने गरी कामकारवाही गर्न पाउने कुराको कानूनी वा नजिरगत आधार देखिँदैन। कानूनी निकायले कानूनले तोकेको कुराबाहेक आफुखुशी जथाभावी गर्दा दण्डहीनता र स्वेच्छाचारिता मौलाउने कुराको हेक्का रहनु आवश्यक भएकोले यो फैसलाको जानकारी यस अदालतको अनुगमन शाखालाई र नेपाल सरकारको महान्यायाधिवक्ता र प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेतलाई उपलब्ध गराउने।

#### २५. नन्दकली बुढामगर वि. प्र.जि.अ. माधवप्रसाद ओझा (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४८)

- मानिसको हत्या हुँदा पनि अनिश्चित कालसम्म अनुसन्धानका नाममा अनुसन्धान नटुङ्ग्याउने हो वा अभियोजन नगर्ने हो भने संविधान प्रदत्त मानव अधिकारको संरक्षण र सम्मानको कुरा निरर्थक हुन पुग्दछ। आफ्नो परिवारका मानिसहरू गुमाएर पीडित भएको अवस्थामा उजुर गर्दा पनि दोषी पत्तालगाई कारवाही गर्न राज्यका तर्फबाट अनुसन्धान गरिएन वा कमजोर तथा फितलो अनुसन्धान गरियो वा लामो समयसम्म अनुसन्धानमा ढिलासुस्ती गरियो वा लापरवाही देखाइयो वा अनुसन्धान गर्ने नाममा अभियोजन नै नगर्ने अभिप्रायः राखियो भने कानूनी शासनमा मानिसहरूको आस्था र विश्वास डगमगाउन सक्दछ। संविधान तथा विधिबाट शासित हुने मुलुकमा त्यस्तो कुरा स्वीकार्य हुन नसक्ने।
- दोषी पत्ता लगाएर कारवाही गर्ने कुरा राज्यको कर्तव्य र दायित्वभित्रका कुरा हुन्। यस निमित्त राज्यसँग सक्षम संयन्त्र रहेको हुने र ती संयन्त्रको प्रभावकारी परिचालन गर्ने क्रममा कानूनले निर्दिष्ट गरेको दायित्वबाट राज्य पन्छिन पाउने अवस्था नहुने।
- आफ्नो दायित्व र कर्तव्य पूरा नगर्ने पदाधिकारीलाई राज्यले कारवाही गरी सो स्थानमा अन्य पदाधिकारीलाई जिम्मेवारी सुम्पिएर भए पनि कार्य सुचारू गराउनु पर्ने पनि हुन सक्ने।
- समयमै अनुसन्धान कार्य पूरा गरी मुद्दा चल्ने, नचल्ने सम्बन्धमा निर्णयमा पुग्नु पर्नेमा लामो समय तथा अनिश्चितकालसम्म अनुसन्धानको टुङ्गो नलगाई रहेको

देखिँदा अविलम्ब अनुसन्धान कार्य टुङ्ग्याउनु र तत्सम्बन्धमा मुद्दा चल्ने नचल्ने कुराको निक्कै गर्न अधिकार नेपालको संविधानबमोजिम महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको देखिए पनि लामो समयसम्म अनुसन्धान समाप्त नभएको कारणले अभियोजन नभएको हो कि भन्ने आशंका र अन्यौलको अवस्था सृजना भएको देखिँदा यसतर्फ समेत महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसँग आपसी समन्वय तथा ध्यानाकर्षण गराई प्रस्तुत घटनाको मुद्दा अभियोजन गर्ने, नगर्ने कुराको अन्तिम टुङ्गो अविलम्ब लगाउनु वा यकिन गर्नु भनी नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयका नाममा निर्देशनात्मक आदेशसमेत जारी हुने ।

#### २६. भीमबहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४८)

- न्याय सम्पादनमा अनुसन्धानकर्ताको अत्यन्तै महत्वपूर्ण भूमिका हुन्छ । तथ्य र प्रमाणको स्वतन्त्र रूपमा अनुसन्धान तथा विश्लेषण गरी कानूनको प्रत्येक रीत पुऱ्याई अकाट्य वा तथ्यहरूको मालाकार रूपमा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरू ग्रहण गरी ती प्रमाणहरूका साथ अभियोगपत्र कानूनले तोकिएको समयावधिभित्र वा त्यस्तो समय नतोकिएको अवस्थामा यथासम्भव चाँडो मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा निकायसमक्ष प्रस्तुत गर्नु अभियोजन पक्षको प्रमुख दायित्व हुने ।
- आफ्नो अधिकारको प्रयोग अत्यन्त जिम्मेवार ढंगले गर्नुपर्ने हुन्छ, अधिकार छ भन्दैमा असीमित अवधिसम्म वा अन्य परिस्थिति वा मौका हेरी मुद्दा दायर गर्ने प्रवृत्तिलाई विकसित गर्नु न्यायको रोहमा मान्य नहुने ।

#### २७. धनकुमारी बस्नेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०११४)

- अभियोजनको जिम्मेवारी संविधानले महान्यायाधिवक्तालाई सुम्पेको निजले अधिकार प्रत्यायोजन गरी मातहतका अधिकृतहरूलाई दिन सक्ने गरी संविधानले नै जिम्मेवारी सुम्पेको हुँदा त्यसो गर्नु सामान्यतया उसको अन्तिम जिम्मेवारी भएपनि संविधान र कानून बमोजिम गर्नुपर्ने अभियोजन नगरेको, भेदभावपूर्ण व्यवहार गरी न्यायको स्वच्छताको उल्लङ्घन भएको वा दण्डहीनताको पक्षपोषण भएको अभियोजन सम्बन्धी अधिकारको सदुपयोग नभएको र निर्णय गर्ने अधिकारीले गरेको निर्णय प्रवृत्त भावनावाट गरेको हो, होइन भनी न्यायिक पुनरावलोकनको रोहमा अभियोजनसम्बन्धी निर्णयउपर नै प्रश्न उठेमा अदालतले त्यसको पुनरावलोकन हुनै नसक्ने भन्न संविधानले अङ्गीकार गरेको न्यायिक पुनरावलोकनको सिद्धान्तले नमिल्ने । प्रस्तुत मुद्दामा मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णय गर्ने अधिकारीले तत्काल संकलित सबुत प्रमाणको विवेचना गरी मुद्दा नचल्ने निर्णय गरेकोलाई अन्यथा भन्नुपर्ने देखिन नआउने ।
- महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त संवैधानिक अधिकार उक्त संविधानको धारा १३५(६) बमोजिम प्रत्यायोजन गरी जिल्ला न्यायाधिवक्तालाई दिएको देखिन्छ । सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७(२) र १८ बमोजिम व्यावसायिक उन्मुक्तिको अधिकार अन्तर्गत निर्णय गरेको देखिन्छ । सरकारी वकिललाई संकलित सबुत प्रमाणको आधारमा मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णय गर्ने अधिकार रहेको देखिन्छ । सो अधिकारअन्तर्गत मुद्दा नचल्ने भनी जिल्ला न्यायाधिवक्ताले गरेको निर्णय अन्यथा भनिरहनु पर्ने नदेखिने ।

**२८. नेपाल सरकार वि. कुलबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२४४)**

- प्रचलित दुईवटा कानूनले अपराध घोषित गरी फरकफरक सजायको व्यवस्था गरेको अवस्थामा कून कानूनअन्तर्गत उपचार माग्ने भन्ने कुरा वादी पक्षको स्वविवेक र अभियोक्ताको व्यावसायिक स्वतन्त्रतासँग सम्बन्धित विषय बन्न जान्छ । त्यस्तो दुईवटा समानान्तर कानूनी बाटो रहेको अवस्थामा वादीलाई यो बाटो आउनु पथ्यो भन्न अदालतले नमिल्ने ।

**२९. कुलबहादुर डाँगी वि. जिल्ला प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५०)**

- मुद्दाको कारवाहीका क्रममा आधारभूत रूपमा पालना गर्नुपर्ने कार्यविधिको पालना नगरी कुनै निकायबाट गरिएको निर्णयबाट व्यक्तिउपर घोर अन्याय भएको देखिएको अवस्थामा रिट क्षेत्रबाट त्यस्ता निर्णयउपर न्यायिक परीक्षण गर्न सकिने ।
- व्यक्तिलाई राज्यको निकायले कुनै फौजदारी कसूर गरेको अभियोगमा न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायमा मुद्दा दायर गर्छ भने सो व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने, उक्त अपराधको अनुसन्धान गर्ने, अदालतमा मुद्दाको सुनुवाइ गर्ने तथा फैसला कार्यान्वयनसम्मको चरणहरूमा फौजदारी न्यायका आधारभूत सिद्धान्तहरूको अनिवार्य पालना गर्नुपर्ने ।
- निर्दोष हुँदाहुँदै पनि राज्यका निकायहरूको लापरवाहीपूर्ण काम कारवाहीको परिणाम स्वरूप अनाहकमा कैदमा बस्नुपरेको दुर्भाग्यपूर्ण अवस्थामा निवेदकलाई राज्यले क्षतिपूर्ति दिनु पर्ने ।

**३०. तिर्थराज दाहाल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२८)**

- फरक फरक कसूरमा फरक फरक अनुसन्धान अधिकारीले अनुसन्धान गर्ने अवधिसमेत फरक फरक तोकिएको विषयमा एउटै अभियोगपत्रबाट एकै पटक अभियोजन हुनु पर्ने भन्ने तर्क उपयुक्त देखिन नआउने ।

**३१. नेपाल सरकार वि. सफिउर रहमान मुसलमान (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३५०)**

- घटना परिस्थितिसँग जोडिएका साक्षी प्रमाणहरूले जाहेरी बेहोरालाई पुष्टि गर्ने अवस्था भएमा मात्र जाहेरी दरखास्तले प्रमाणिक मूल्य प्राप्त गर्ने ।
- जाहेरी दरखास्तले आफैँमा प्रमाणको रूप ग्रहण नगर्ने र यसले अन्य साक्षी प्रमाणको सापेक्षतामा प्रमाणको रूप ग्रहण गर्ने भएको हुँदा दोस्रो वा पुरक जाहेरी दिन नहुने वा दोस्रो जाहेरीको कुनै मूल्य नहुने भन्ने अवस्था नरहने ।

**३२. तेजिन्द्र न्यौपाने वि. भ्रूपा जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४३६)**

- कुनै अपराध भएको भन्ने सूचनाको आधारमा अनुसन्धान प्रक्रियाको थालनी भएपछि सोही कसूरमा मात्रै अभियोजन हुनुपर्दछ भन्ने मान्यता स्थापित हुने हो भने अनुसन्धान र अभियोजन कार्यको परिभाषा नै सीमित हुन पुग्ने ।
- कानून बमोजिम अनुसन्धान वा अभियोजन गर्ने जिम्मेवारी पाएको कुनै पदाधिकारीले निर्दोष व्यक्तिलाई फसाउने वा वास्तविक कसूरदारलाई जोगाउने मनसायले बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गर्न वा अभियोग लगाउन नहुने ।

- अनुसन्धानकै क्रममा असल नियतबाट अनुसन्धान गर्दै जाँदा कसूर गरेको भन्ने देखिन नआएमा अदालतबाट म्याद थप गरी अनुसन्धान गरेको कार्य गैरकानूनी मान्न नमिल्ने ।
- अपराधको अनुसन्धान गरी अभियोजन गर्न अख्तियारप्राप्त गरेको निकायका पदाधिकारीले बदनियतपूर्वक अनुसन्धान गरी थुनामा राखी अभियोग लगाएको होला भनी केवल अनुमानका आधारमा मात्र मान्न नमिल्ने ।

### ३३. गोविन्द उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१४)

- अनुसन्धानको सिलसिलामा कुनै एक कसूरमा तहकिकात आरम्भ भएको तर अनुसन्धान तहकिकात गर्दै जाँदा अर्को कसूर हो भन्ने देखिएको अवस्थामा सफाइको मौका दिई आवश्यकताअनुसार थप प्रमाण सङ्कलन गरी सुरूमा आरम्भ गरेको अनुसन्धान तहकिकातभन्दा फरक कसूरमा अभियोजन गर्न प्रचलित नेपाल कानूनले बन्देज लगाएको नदेखिएकोले चोरीको रोहबाट अनुसन्धान आरम्भ भई वैङ्गुड कसूरतर्फ थप अनुसन्धान गरी सोही विषयमा अभियोग लगाउने कार्यलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

### ३४. भीमबहादुर तामाङ वि. सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५२८)

- अभियोजन पक्षले आवश्यक प्रमाण सङ्कलन गरी प्रमाणको आधारमा अभियुक्तको पहिचान स्पष्ट गरी मुद्दा दर्ता गर्नुपर्दछ । अवस्था र परिस्थितिअनुसार पछि पक्राउ परेको व्यक्ति नै आरोपित व्यक्ति हो भनेर खुल्ने ठोस सबुत प्रमाण पेश गर्नु अनुसन्धान एवं अभियोजनकर्ताको कानूनी दायित्व हो । कसैलाई आरोप लगाउनु र पक्राउ गर्नु कुनै औपचारिकतासम्म पूरा गर्ने विषय होइन । अभियुक्तको बाबुको नाम र वतन नै फरक परिरहेको व्यक्ति एउटै हो भन्ने आधिकारिक प्रमाण बेगर हचुवा ढङ्गबाट व्यक्ति एउटै हो भन्नु कानूनसम्मत नहुने ।
- व्यक्तिको पहिचान नै स्पष्ट नगरी र सो सम्बन्धमा तथ्यपूर्ण अनुसन्धान नै नगरी एउटै व्यक्ति हो भनी निष्कर्ष निकाल्नु कानूनसम्मत नहुने ।

### ३५. सहन्यायाधिवक्ता टेकबहादुर घिमिरे वि. नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद् (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५८४)

- निजामती सेवा ऐन, २०४९ बमोजिम निलम्बनको प्रक्रियालाई विभागीय कारवाहीबाट अलग गरेर हेर्ने विषय नभएकाले संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम त्यसरी निलम्बन गर्दा न्याय सेवा आयोगको सिफारिस अनिवार्य हुने ।
- कुनै मुद्दामा आफुलाई प्राप्त अधिकारको प्रयोग गरी कसैउपर मुद्दा चलाइएको वा नचलाइएको, कुनै कुराको दावी लिएको नलिएको भन्ने मात्र आधारमा बदनियतको पुष्टि हुँदैन । सरकारी वकीललाई प्राप्त अधिकार स्वतन्त्र तथा विवेकपूर्ण रूपमा प्रयोग गर्नमा स्वतन्त्र छोडिदिनुपर्छ, अंकुश लगाउनु हुँदैन । हस्तक्षेप वा अंकुश लगाउँदा वास्तविक न्याय मर्न सक्दछ तर स्वतन्त्रताको अर्थ स्वच्छन्दता अवश्य होइन, कानूनको दायराभित्र रहेर प्रयोग हुने स्वतन्त्रता हो । मुद्दा चलाउनु वा नचलाउनुबाट मात्र बदनियतको मापदण्ड निर्धारण गर्न नमिल्ने ।



**३६. रामकुमार कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५९३)**

- गलत अनुसन्धान र अनुचित अभियोगका कारण थुनामा बसेको र मुद्दाको अन्तिम निर्णय हुँदा सफाई पाएको विषयमा कानून र न्यायका जानकार, सम्बन्धित विषय विज्ञ, अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा अन्य प्रजातान्त्रिक मुलुकहरूले यस सम्बन्धमा गरेका कानूनी व्यवस्थासमेत अध्ययन मनन गरी यस अदालतको पूर्वआदेशानुसार उपर्युक्त कानून निर्माण गरी न्यायोचित तथा मानवोचित रूपले क्षतिपूर्ति प्रदान गर्नेतर्फ आवश्यक कारवाही गर्नु भनी निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ।

**३७. नेपाल सरकार वि. सक्वा साह तेली (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६०७)**

- फौजदारी कसूरमा आरोपित व्यक्तिउपरको जिकिर अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गर्नुपर्नेमा प्रतिवादी फरार रहेको भन्ने आधारमा मात्र आरोपित व्यक्तिउपरको अभियोग स्थापित हुन सक्दैन । फरार रहेकै आधारमा मात्र अभियोग पुष्टि हुने हो भन्ने न्यायको मर्म खण्डित हुने र अनुसन्धान प्रक्रियामा नै गम्भीर असर पर्न जाने ।

**३८. नेपाल सरकार वि. विशाल घर्ती मगर (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६१६)**

- अभियुक्तलाई चुप लाग्ने तथा आफुउपरको अभियोगउपर आधार र कारणसहित प्रतिवाद गर्ने दुवै अधिकार रहने भएको हुँदा न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग नगरेको आधारमा मात्र अभियोग दावीअनुसार कसूरदार ठहर गर्दा न्यायको मर्म तथा प्रचलित कानून प्रणाली प्रतिकूल निर्णय हुन जाने ।
- मौकामै दिएको जाहेरीमा किटानी रूपमा नाम उल्लेख नभई त्यसपछिको जाहेरीमा थप प्रतिवादीको नाम उल्लेख भएकोमा त्यसलाई सावधानीका साथ हेर्नुपर्छ । प्रतिवादी मौकामा फरारी रहेको कारणले मात्र उसलाई आरोपित कसूरमा दोषी करार गर्नु फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्त अनुकूल नहुने ।

**३९. रमेश साह वि. नेपाल सरकार (मुद्दा नं. ०७२-CR-१०४३) फैसला मिति २०७८ साल कार्तिक ४ गते**

- अनुसन्धान गर्दा शक्ति व्यक्तिका विरुद्ध यथार्थ र वास्तविक प्रमाण संकलन गरिनुपर्छ । भुट्टा प्रमाण सृजना गरिनु हुँदैन । भुट्टा प्रमाणको सृजना गरी गरिएको अभियोजन तथा कारवाही प्रकृयाबाट व्यक्तिको स्वच्छ सुनुवाईको हक निष्प्रभावी हुन पुग्छ । वस्तुतः भुट्टा प्रमाणको सृजना गरी गरिएको अभियोजनबाट वादी पक्ष वा राज्यले मुद्दा जित्ने पनि अन्ततः फौजदारी न्याय प्रणाली हारेको हुन्छ । तर, स्वच्छ प्रक्रिया अवलम्बन गरी चलाइएको मुद्दामा अभियुक्त उपर सफलता प्राप्त भए वा नभए तापनि न्याय प्रणालीको हार हुने अवस्था रहँदैन । हामीले अवलम्बन गरिएको फौजदारी न्याय प्रणालीमा मुद्दा जित्ने तर न्यायले हार्नु पर्ने अनपेक्षित अवस्थाको कल्पनासम्म पनि गर्न सकिदैन ।
- कुनै पनि व्यक्तिका विरुद्ध राज्यका निकायले काल्पनिक वारदात खडा गरी भुट्टा मुद्दामा अभियोजन लगाउने कार्य सभ्य समाजमा कल्पनासम्म गर्न नसकिने विषय हो । यो प्रहरीलाई प्राप्त अनुसन्धान गर्ने अधिकारको गम्भीर दुरुपयोग हो । यस्तो दुरासायपूर्ण अभियोजनबाट व्यक्तिका वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण, मानवअधिकारको गम्भीर उल्लंघन तथा कानूनी राज्यको अवधारणाको उपहास हुन जान्छ । राज्यका जिम्मेवार निकाय वा अधिकारीबाट सर्वसाधारण व्यक्तिलाई

काल्पनिक वारदात खडा गरी भुट्टा मुद्दा लगाउनु सम्बन्धित निकाय एवम् समग्र राज्य व्यवस्थाका लागि नै एक अत्यन्त लज्जास्पद अवस्था हो ।

- प्रतिवादीहरु ठगीको कसूरमा सम्म संलग्न भएको तर प्रस्तुत मुद्दामा दुराशययुक्त अभियोजन भै सोको परिणामस्वरूप लामो समयसम्म निरन्तर थुनामा बस्नु परेको देखियो । वस्तुतः यस मुद्दाको अभियोगपत्रमा दावी गरिएको वारदात नै भुट्टा र काल्पनिक देखियो । तथापि निजहरु विरुद्धको दुराशययुक्त अभियोजनको परिणामस्वरूप नौ वर्षभन्दा लामो अवधिसम्म आफू संलग्न नै नभएको कसूरमा थुनामा बस्नुपर्ने अवस्थाको सृजना हुनु निजहरुको सम्मानपूर्वक बाँचन पाउने हक र व्यक्तिगत स्वतन्त्रताको गम्भीर उल्लंघन हो । यसबाट प्रतिवादीहरुलाई अपरणीय शारीरिक एवम् मानसिक पीडा पुगेको र निजहरुको सामाजिक इज्जत प्रतिष्ठामा गम्भीर क्षति पुगेको तथ्य विवाद छैन । यस स्थितिमा राज्यको उत्तरदायित्वको सुनिश्चितताका लागि सम्बन्धित अधिकारीलाई जिम्मेवार बनाउन र भुट्टा अभियोजनबाट पीडित हुन पुगेका व्यक्तिलाई न्यायोचित क्षतिपूर्ति समेत दिलाउन आवश्यक हुन्छ ।
- व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको संरक्षण र आधारभूत मानवअधिकारको उल्लंघनमा राज्यको उत्तरदायित्व प्रवर्द्धन गर्नका लागि समेत क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने पूर्वावस्थालाई संकुचित तुल्याउन उपयुक्त नदेखिँदा दुराशयपूर्ण अभियोजनको परिणामस्वरूप थुनामा बस्नु परेका व्यक्तिलाई समेत राज्यबाट न्यायोचित क्षतिपूर्ति दिलाउन आवश्यक देखिन्छ । तसर्थ, यी प्रतिवादीहरुको हकमा भुट्टा मुद्दाका कारण थुनामा बस्नु परेको अवधिको न्यूनतम ज्यालालाई आधार लिई क्षतिपूर्ति प्रक्रिया अगाडि बढाउने सम्बन्धमा नेपालको महान्यायाधिवक्ताबाट आवश्यक पहल हुनेछ भन्ने यो इजलासले विश्वास लिएको छ ।
- अन्य देहायका विषयमा देहाय बमोजिम गर्नु भनी नेपाल राज्यका महान्यायाधिवक्तालाई लेखी पठाउनु ।
  - क. काल्पनिक वारदात खडा गरी यी प्रतिवादीहरुबाट लागू औषध बरामद भएको भनी भुट्टा व्यहोराको बरामदी मुचुल्का समेतका प्रमाण खडा गर्ने प्रस्तुत मुद्दाका अनुसन्धान अधिकारीलाई विभागीय कारवाही गर्न प्रहरी महानिरीक्षकलाई लेखी पठाउन,
  - ख. लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ११, ११क र ११ख मा लागू औषध फेला परेमा वा बरामद भएमा नष्ट गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोमा प्रस्तुत मुद्दामा बरामद भएको देखाउन प्रयोग भएको लागू औषध प्रहरीको साथमा कहाँबाट के कसरी प्राप्त भएको हो सो समेत छानविन गरी यस प्रक्रियाबाट भुट्टा दशी प्रमाण सृजना गर्ने कार्यलाई प्रवृत्तिको रूपमा दोहोरिन नदिन प्रहरी महानिरीक्षकलाई आवश्यक निर्देशन दिन र
  - ग. भविष्यमा निर्दोष व्यक्ति उपर भुट्टा मुद्दा खडा गरी अभियोजन हुन नसक्ने र भएमा भुट्टा अभियोजनबाट पीडित प्रतिवादीहरुले क्षतिपूर्ति पाउने अवस्थाको सुनिश्चितताको लागि आवश्यक पहल गर्न ।

## थुनछेक/धरौट/निवेदन

१. गणेशप्रसाद कोइराला वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४५, अंक ५, नि.नं. ३४७४) २९७
२. सेवक दास तत्मा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्सा (ने.का.प. २०४९, अंक ७, नि.नं. ४५९२). २९७
३. मोफि युद्धिन खाँ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५८, अंक ७, नि.नं. ७०१५) २९७
४. नितुकुमारी खत्री वि. पुनरावेदन अदालत नेपालगञ्ज (ने.का.प. २०६२, अंक ९, नि.नं. ७५८९) २९८
५. ठाकुर गैरे वि. श्री ५ को सरकार, गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं. ७६७२) २९८
६. भलकलाल श्रेष्ठ वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल काठमाडौं (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२) २९९
७. राजीव बास्तोला वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२) ३००
८. प्रेमचन्द्र दुवे वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६७, अंक १०, नि.नं. ८४८६).. ३०१
९. कमल बजगाईं वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८४९३) ३०१
१०. गोविन्दबहादुर वटाला "जीवित" वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६३८) ३०२
११. रामविलाश राउत वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५०) ३०३
१२. रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६५) ३०३
१३. प्रेमकाजी शाक्य वि. पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ९, नि.नं. ९०५३) ३०४
१४. आनन्द ग्वाला वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२४) ३०४
१५. ताजश्री सिंह वि. ललितपुर जिल्ला प्रशासन कार्यालय (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२७२) ३०५

१६. सुनिता अग्रवाल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहलसमेत  
(ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२९५) ३०५
१७. कमल प्रसाद इटनी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय  
(ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०२) ३०६
१८. सरोज लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३०) ३०७
१९. प्रति भान्जली पराजुली वि. जिल्ला न्यायाधिश श्रीकृष्ण भट्टराई  
भक्तपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८०५) ३०७
२०. रेखाकुमारी साह वि. उच्च अदालत जनकपुरसमेत (ने.का.प २०७५, अंक  
९, नि.नं १००९२) ३०८
२१. मंगल सिंह लिम्बु वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय गौचर  
काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०४) ३०९
२२. कृष्णमाया डंगोल वि. ज्ञानबहादुर प्रजापति (ने.का.प. २०७५, अंक १२,  
नि.नं. १०१५६) ३०९
२३. महेन्द्र खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं.  
१०२५३) ३०९
२४. भेषराज खत्री वि. उच्च अदालत पाटन (फैसला ०७७-WF-००१४)  
फैसला मिति २०७८ साल वैशाख १३ गते ३०९

## थुनछेक/धरौट/निवेदन

१. गणेशप्रसाद कोइराला वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४५, अंक ५, नि.नं. ३४७४)
  - अ.वं. ११८ को देहाय (५) मा तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार हो भन्ने देखिएमा धरौट वा जमानी लिनु पर्ने व्यवस्था भएको, यदी सो कसूर जरिवाना मात्र हुने रहेछ भने सो जरिवाना बापत पनि धरौट वा जमानी लिनु पर्ने हुँदा जरिवानाको धरौट वा जमानी लिन नमिल्ने भन्ने कानून निर्माताको मनसाय भएको भन्न नमिल्ने ।
२. सेवक दास तत्मा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय पर्सा (ने.का.प. २०४९, अंक ७, नि.नं. ४५९२)
  - आरोपित कसूर गरेको प्रमाण तत्काल विद्यमान भए नभएको आधारमा थुनामा राखी मुद्दाको पूर्पक्ष गर्नु पर्ने ।
  - थुनछेकको आदेश गर्दा प्रत्येक अभियुक्तहरुले यो यस्तो अपराधजन्य कार्य गरेको भन्ने कुराको प्रतिव्यक्ति प्रमाण हुनु पर्ने यी निवेदक समेतका प्रतिवादीहरुका सम्बन्धमा केवल गोश्वारा रुपमा कसूरदार हो भन्ने मनासिव प्रमाण भएको हुँदा थुनामा राखी पूर्पक्ष गर्नु भन्ने आदेश भएको समेत अ.वं. ११८(२) नं.को मनसाय अनुकूल नदेखिने ।
  - निवेदकलाई अभियोगसँग प्रत्यक्ष रुपले सम्बन्धित तत्काल प्राप्त प्रमाणहरुको अभावमा अ.वं. ११८(२) नं.अन्तर्गत थुनामा राखी मुद्दाको पूर्पक्ष गर्ने गरेको जिल्ला अदालतको आदेश र सो लाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको आदेश समेत त्रुटिपूर्ण भई त्यस्तो त्रुटिपूर्ण आदेशको आधारमा निवेदकलाई थुनामा राख्ने गरेको गैरकानुनी देखिँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।
३. मोफि युद्धिन खाँ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५८, अंक ७, नि.नं. ७०१५)
  - फौजदारी मुद्दाका अभियुक्तले अदालतबाट भएको आदेशलाई स्वीकार गरी समर्पण गरेपछि मात्र निजको सुनुवाई हुने “First Surrender then hear” भन्ने सिद्धान्तलाई कानूनले अंगीकार गरेको देखिन आउंछ । त्यस्तै अ.वं. १९४ नं. मा फैसला गर्ने अड्डाले फौजदारी मुद्दामा फैसला हुँदा कैदको सजाय पाउने कसूरदार ठहरिएकोलाई सो फैसला उपर पुनरावेदन गर्न बढीमा तीन वर्ष सम्म कैदको सजाय भएकोमा र पूर्पक्षलाई थुनामा वस्नु नपर्ने मुद्दामा भएमा वा नवसेको भएमा पुनरावेदन गर्ने म्याद सम्मलाई सो अड्डाले धरौट वा जमानीमा छाड्न सक्ने व्यवस्था भए अनुसार कानूनद्वारा व्यवस्थित सो सुविधा उपभोग गरी धरौटीमा रहन चाहने प्रतिवादी स्वयंले नै आवेदन गर्नुपर्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । त्यस्तै अ.वं. ६५ नं. अनुसार पूर्पक्षको लागि थुनामा वस्नु पर्ने व्यक्तिलाई वारेश मुकरर गर्ने अधिकार समेत भएको पाइँदैन ।
  - मुद्दाको पूर्पक्षको सिलसिलामा कानून बमोजिम थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश अनुसार थुनामा रहनु पर्ने अवस्था र बन्दिप्रत्यक्षीकरणको अवस्था तथा प्रकृति अलग अलग हुन्छ । बन्दिप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा बन्दी वा थुनुवाको हकमा

अन्य व्यक्तिले उजुर गर्न सक्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भए जस्तै थुनछेकको आदेशको सम्बन्धमा आदेशानुसार थुनामा वस्तु पर्ने व्यक्तिको हकमा अरु कसैले उजुरी गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था नभएकोबाट समेत थुनामा वस्तु पर्ने व्यक्तिले नै थुनछेकको आदेश उपर उजुर गर्नुपर्ने कुरा अब पुष्ट्याई हुन आउँछ ।

- मातहत अदालतले फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको मूल्यांकन गरी प्रतिवादीलाई थुनामा राख्ने गरी गरेको आदेश कार्यान्वयन नभई सो आदेश वेरीतको भएको भनि अ.वं. १७ नं. बमोजिम पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा जोसुकैले निवेदन गर्न पाउँछ भन्नु स्पष्टतः कानून विपरीत हुनुका साथै कानून व्याख्या सम्बन्धी सिद्धान्त तथा विधायिकी मनसाय समेतको प्रतिकूल हुन जान्छ । यसर्थ मातहतको अदालतबाट थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश कार्यान्वयन भएपछि मात्र चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले सो आदेश उपर पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा उजुर गर्न सक्ने वा अ.वं. १२१ नं. को अवस्थामा पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट जाँचबुझ गर्न सकिने हुँदा पुनरावेदन अदालत, नेपालगंगाबाट प्रतिवादी दिनवा भन्ने अहमुद्दिन खालाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी भएको मिति २०५५।८।११ को आदेशलाई पालना गरेर थुनामा वस्तुपर्ने व्यक्ति आफै नआई निज प्रतिवादीको हकमा निजको दाजु मोफी युद्दिन खाले उक्त आदेश वेरीतको भएकोले बदर गरी पाउँ भनि दिएको निवेदन हेर्न नमिल्ने ।

#### ४. नितुकुमारी खत्री वि. पुनरावेदन अदालत नेपालगञ्ज (ने.का.प. २०६२, अंक ९, नि.नं. ७५८९)

- मुद्दाको कामकारवाही भन्नाले मुद्दालाई अंग पुऱ्याउने वा निरूपणयोग्य बनाउने रोहमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट आवश्यकता अनुसार गरिने आदेश, अपनाइने कार्यविधि वा प्रक्रियालाई नै बुझ्नुपर्ने ।
- मुद्दाको कामकारवाई सच्याउने निहुँमा मुद्दाको निष्कर्षलाई नै प्रभावित गर्ने वा असर पुऱ्याउने ढंगले अ.वं. १७ नं. को प्रयोग हुनु वाञ्छनीय नहुने ।
- अ.वं. १७ नं. बमोजिम परेको निवेदनमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले मातहत अदालतको विचाराधीन मुद्दाको प्रत्यक्ष असर पर्ने गरी मुद्दाको तथ्यभिन्न प्रवेश गरी उक्त अदालतबाट भएको आदेश सदर वा बदर गर्ने गरी आदेश गर्न नमिल्ने ।
- अ.वं. १७ नं.को अधिकारक्षेत्र ज्यादै सीमित क्षेत्र हो जस्ले मुद्दाको कामकारवाईमा वेरीत भएमा वा म्याद नाघेको देखिएमा त्यस्तो कारवाईलाई बदर गरी कानून बमोजिम गर्न लगाउनेसम्म सक्ने तर मातहत अदालत वा अड्डाको विचाराधीन मुद्दामा प्रत्यक्ष वा परोक्ष असर पुऱ्याउने गरी पुनरावेदन तहबाट आदेश गर्न नमिल्ने ।
- तायदाती माग गर्ने आदेश बदर गर्दा वादीको अंश पाउने हक नै निरर्थक हुने र अंश मुद्दा नै निष्प्रयोजित हुने हुँदा पुनरावेदन अदालतबाट भएको आदेशले जिल्ला अदालतमा विचाराधीन अंश मुद्दालाई प्रत्यक्ष असर पर्ने ।

#### ५. ठाकुर गैरे वि. श्री ५ को सरकार, गृह मनत्रालय (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं. ७६७२)

- सम्बन्धित अधिकारीले कानून बमोजिम आदेश गरी थुनामा राखेको मुद्दाको

विषयवस्तु भित्र प्रवेश गरी चलि रहेको मुद्दालाई असर पर्ने गरी रिटक्षेत्रबाट हेर्न नमिल्ने भएपनि चलाइएको मुद्दा कानून अनुरूपको हो, होइन, कानूनको अख्तियारी अनुरूप थुनामा राखिएको हो, होइन ? थुनामा राख्दा कानूनको जालसाजीपूर्ण प्रयोग गरिएको छ, छैन ? थुनामा राख्दा अनिवार्य रूपमा पालन गर्नुपर्ने आधारभूत कानूनी प्रक्रियाको अवलम्बन गरिएको छ, छैन ? जस्ता कानूनी तथा सैद्धान्तिक दृष्टिकोणले कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राखिएको कार्यको न्यायिक परीक्षण रिटक्षेत्रबाट गर्न मिल्ने ।

- थुनामा राखिएको कार्य गैरकानूनी देखिन आउँछ भने अन्य प्रश्नहरू तर्फ विचार नगरी त्यस्तो गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्ने ।
- अ.व. ११८ को देहाय (५) मा कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मनासिव आधार भएमा भन्ने उल्लिखित वाक्य संरचनाबाट नै धरौट वा जमानत लिन सक्ने अधिकार निःशर्त र निरपेक्ष रहेको नभई सशर्त र सापेक्षक रहेको मान्नु पर्ने ।
- यस्तो विश्वास गर्न सक्ने आधार आदेश गर्ने अधिकारीको आत्मगत सन्तुष्टीको विषय मात्र नभई आदेशबाट असर पर्ने पक्षले आदेश अध्ययन गर्दा समेत बुझ्न र सन्तुष्ट हुन सक्ने गरी बोलिएको आदेश (Speaking Order) को रूपमा रहनु आवश्यक हुने ।
- आधार र कारण सहितको आदेश एवं निर्णयनै निष्पक्ष स्वतन्त्र एवं अपेक्षित न्यायको सिद्धान्तको प्रमुख शर्त हो भन्नेमा दुईमत नरहने ।
- कानूनी एवं तथ्यगत आधार र कारण नखुलेको आदेशलाई कानून अनुरूपको आदेशको संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- विपक्षीबाट रिट निवेदकहरूसंग रु.५०० । वरावरको नगद वा जेथा धरौटी माग गर्ने गरी भएको आदेश नै गैरकानूनी देखिएकोले उक्त आदेश कार्यान्वयनको सिलसिलामा धरौटी दिन नसकेको भनी निजहरूलाई थुनामा राख्न पठाइएको कार्य समेत गैरकानूनी हुने ।

**६. भलकलाल श्रेष्ठ वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल काठमाडौं (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२)**

- भ्रष्टाचार सम्बन्धी कसूरको अनुसन्धानको क्रममा त्यस्तो आरोपमा कारवाही चलाएको व्यक्ति फरार भै वेपत्ता हुन सक्दछ भन्ने मनासिव कारण भएमा वा विगो हानी नोक्सानी भएको देखिएमा त्यस्तो व्यक्तिसँग धरौट वा जमानत माग्न सकिने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधानको आशय सम्बन्धित व्यक्तिलाई थुनामा नै राख्ने नभै यथासम्भव थुनामा नराख्ने भन्ने देखिदा त्यस्तो सुविधायुक्त प्रावधान मुद्दाको अनुसन्धान, अभियोजन वा सुनुवाई मध्ये कुनै पनि चरणमा र अनुसन्धान अधिकारी, अभियोक्ता वा न्यायिक अधिकारी मध्ये जो सुकैलाई पनि प्रयोग गर्न दिँदा त्यसले कसैलाई व्यक्तिगत हानी नोक्सानी पुऱ्याउने नदेखिने ।
- कसूरको प्रकृति, त्यसको गम्भिरता र त्यसको विभिन्न चरणमा अवलम्बन गरिने कार्यविधि समेतलाई दृष्टिगत गरी कानून निर्माताले त्यस्तो अधिकार कसलाई

सुम्पन उपयुक्त देख्दछ, त्यसै आधारमा अधिकार प्रदान गरिने हुँदा त्यसलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

- धरौटी वा जमानत माग्ने जस्तो सुविधाको विषयलाई समेत प्रचलित कानूनको अधिनमा राखिएको अवस्थामा धरौट वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा प्रचलित कानूनको पालना गर्नु नपर्ने गरी निरपेक्ष रूपमा त्यसको अर्थ लगाउनु न्यायोचित हुँदैन । त्यसमाथि पनि ऐनको दफा १६ ले अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने गरी आयोगलाई प्रदान गरेको अधिकारको प्रयोगलाई समेत न्यायिक अनुमतिको विषय बनाएको स्थितिमा यथासम्भव व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता नखोसियोस् भनी धरौटी वा जमानत माग्ने वैकल्पिक उपायको अवलम्बनका क्रममा उत्पन्न भएको थुनाको अवस्थालाई भनै कडा र निरपेक्ष रूपमा रहेको भनी मान्न र सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो थुनाको विषय स्वतः न्यायिक परीक्षणको विषय बन्ने ।
- व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरणको विषयलाई न्यायिक परीक्षण बिना प्रयोगमा ल्याउन नहुने कुरालाई अन्यथा सोच्नु र अन्यथा व्याख्या गर्नु हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था, गर्दै आएको अभ्यास, व्यक्त गरेको अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिवद्धता र कानूनी राज्यको अवधारणा र त्यसको मूल्य मान्यता समेतको प्रतिकूल हुन जाने हुँदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत दिन नसकेको वा नदिएको कारणबाट थुनामा राख्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ (३) ले तोकेको समयवधि (वाटाको म्याद बाहेक चौविस घण्टा) भित्र सम्बन्धित मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो अधिकारीको आदेश बमोजिम गर्नुपर्ने हुन्छ । यदि त्यसो नगर्ने हो भने त्यस्तो थुनाका सम्बन्धमा कहिल्यै पनि न्यायिक परीक्षण नहुने र अनन्तकाल सम्म थुनामा नै रहनु पर्ने अवस्थाको सिर्जना हुन जान्छ, जुन विधिकर्ताको मनसाय हुनै सक्दैन र त्यस्तो स्वेच्छाचारितालाई संविधानले प्रश्रय दिएको पनि छैन । यसरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधानलाई निरपेक्ष रूपमा नभै संविधान, उक्त ऐनका अन्य प्रावधान र प्रचलित नेपाल कानून समेतको सापेक्षतामा हेर्नु पर्ने र सो प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा संविधानको धारा २४(३) को प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने ।

#### ७. राजीव बास्तोला वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२)

- कुनै अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नको लागि तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार देखिएको वा कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्न सक्ने मनासिब आधार भएको हुनुपर्ने भन्ने थुनछेकसम्बन्धी आदेशको पूर्वशर्तका रूपमा रहेको कानूनी व्यवस्थाबाटै वस्तुनिष्ठ र प्रमाणित आधारबेगर कसैलाई पनि आरोप लाग्नासाथ थुनामा राख्नुपर्ने वा मिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- कसूरको प्रकृति र तत्काल प्राप्त प्रमाणको प्राचुर्यता जस्ता आधारबाट धरौट वा जमानत लिने, तारेखमा राख्ने अन्य विकल्प प्रयोग भैसकेपछि अन्तिम उपायका रूपमा थुनामा समेत राख्न सकिने गरी भए गरिएको कानूनी व्यवस्थाहरूलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।



- पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने विषयले कसैलाई पनि पूर्ण वा अन्तिम रूपमा कसूरदारको रूपमा चित्रण गरेको हुँदैन । त्यो एउटा पूर्वावस्थासम्म हो । यस्तो तर्क गर्दै जाने हो भने अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा रहने अवधिलाई पनि गैरकानूनी भन्नुपर्ने ।
  - थुनछेकलाई निषेध गर्ने हो भने कुनै पनि फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रिया नै सञ्चालन गर्न सकिँदैन । त्यसरी नै शक्ति आरोपित समाजमा खुल्ला रूपमा हिड्न सक्ने भै समाजले नै असुरक्षित महसूस गर्नुपर्ने तथा प्रमाण नष्ट गर्न सक्ने उच्च सम्भावना रहन जानुका साथै कतिपय अवस्थामा त्यस्ता अभियुक्तहरूको जीउ ज्यान नै खतरामा पर्न सक्ने ।
  - समाज र राष्ट्रलाई गम्भीर असर पार्ने फौजदारी कसूर गरेको आरोप लागी अदालतसमक्ष पेश गरिएका र तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट सो अवस्था पुष्टि भएका अभियुक्तहरूलाई निर्दोषिताको अनुमानको आडमा छाड्दै जाने हो भने फौजदारी न्याय प्रशासनले कार्य गर्न नसक्ने ।
- ८. प्रेमचन्द्र दुवे वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६७, अंक १०, नि.नं. ८४८६)**
- एउटै अदालतबाट भएको आदेशलाई नयाँ घटनाक्रम विकास भएर थप तथ्य सिर्जना नभएसम्म सोही अदालत र समान अधिकारक्षेत्र भएको इजलासले बदर गर्नसक्ने अवस्था नहुने ।
  - समान इजलासले गरेको प्रक्रियागत आदेश अर्को इजलासले मान्नु नपर्ने वा पहिलेको आफ्नो आदेश आफैले वा समानस्तरको अर्को इजलासले बदर गरी अर्को आदेश गर्दै जाने अधिकार सो अदालत वा इजलासलाई प्राप्त नहुने र त्यसो गरेमा सो कानूनविपरीतको र न्यायिक अनुशासनविपरीतको कार्य भै त्यस्तो आदेश न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८, १७ र १९ समेतको विपरीत हुने ।
  - अ.वं. १७ नं. अन्तर्गतको सुनुवाई गर्दा तल्लो निकाय वा अदालतबाट भएको आदेश वा निर्णयलाई सच्याउने र तथ्य एवं प्रमाणको जाँच गर्नसक्ने पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी इन्साफ गर्ने जस्तो गरी बोल्न नमिल्ने ।
- ९. कमल बजगाईं वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८४९३)**
- समुचित सुनुवाईको मौका नदिई कानूनले कसूर घोषित नगरेको आरोपमा सबूद प्रमाणको अभावमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको लहडमा पूर्वाग्रहका साथ कसैको पनि वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण गर्न नसकिने ।
  - सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायले दिएको आदेश वा निर्णयउपर पक्षले नै नचाहेमा वा हक गुमाएको स्थितिमा बाहेक पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारमा पहुँचको कानूनी प्रावधान स्वच्छ सुनुवाईको आधारभूत नियम मानिने ।
  - तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधारमा आरोपित कसूर गरेको देखिन आएको अवस्थामा मात्र थुनामा राखी मुद्दाको कारवाही गर्नुपर्ने भएवाट हातहतियार खरखजाना मुद्दाको अभियोग लाग्ने वित्तिकै अभियुक्तलाई थुनामै राखी कारवाही गर्ने भन्ने अर्थ लाग्न नसक्ने ।

- मुद्दा हेर्ने अधिकारीले शुनछेकको क्रममा न्यायिक मन वा विवेक प्रयोग गरी थुनामा राख्न वा थुनामुक्त समेत गर्नसक्ने ।
- आरोप लाग्ने वित्तिकै थुनामा राख्नै पर्ने व्यवस्था हातहतियार तथा खरखजाना ऐन, २०१९ को दफा २४क ले गरेको नभई तत्काल प्राप्त प्रमाणको आधारमा थुनामा राख्ने वा नराख्ने निर्णयकर्ताले न्यायिक मन प्रयोग गरी निक्क्यौल हुनसक्ने ।

**१०. गोविन्दबहादुर वटाला “जीवित” वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६३८)**

- एउटा व्यक्तिलाई निजको घरबाट लगेर अन्यत्र कतै कुटपिट र हत्या गरेको छ भने त्यो एउटै वारदातको निरन्तरमा गरिएको कार्य हुन्छ । अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको कानूनी व्यवस्था हेर्दा अपहरण गरिएको वा बन्धक बनाइएको व्यक्तिको हत्या गरिएको छ भने त्यो हत्याको कसूरमा परिणत हुने र ज्यानसम्बन्धीको महल आकर्षित हुने देखिन्छ । यस्तोमा नियतका साथै कार्यको परिणाम र परिणामको अपेक्षा (Result of action and expectation of the result) अत्यन्त महत्वपूर्ण तत्वहरू हुन् । यसअनुसार एउटै परिणामको अपेक्षा गरिएको र एउटै परिणाम निष्कर्ष गरी गरिएको कार्य वा कार्यहरू प्रारम्भदेखि अन्तसम्म एउटै वारदातको विभिन्न चरणमा गरिए तापनि तिनलाई अलग-अलग वारदातको रूपमा (Part-Part) नभई परिणाममूलक एउटै कार्यको समग्रतामा सम्पन्न गरिएको एउटै वारदात मान्नु पर्ने ।
- क्रमबद्ध रूपमा भएका घटनाहरूको एउटै वारदातउपर ज्यानसम्बन्धीको १ र १३(३) नं. बमोजिम अभियोगपत्र दायर गरी सजाय भई सो भुक्तान समेत भइसकेपछि कर्तव्य मुद्दा दायर भएपछि ३ वर्षको अन्तरालमा पुनः सोही वारदातलाई आधार बनाई मानिस अपहरण र बन्धकतर्फ पुनः अनुसन्धान गरी अभियोगपत्र दायर गर्न र मुद्दा चलाउन मुलुकी ऐन अ.व. ७३ नं. ले नमिल्ने ।
- अभियोग लागिसकेको व्यक्तिले र अभियोग दायर गर्ने पक्षले दायर भएको अभियोगमा हुने न्यायिक निर्णयको सम्मान र पालना गर्नुपर्ने हुन्छ । ठहरे ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. अनुसार सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय होस् अन्यथा अभियुक्तउपर अर्कै मुद्दा चलाउने भन्न नमिल्ने ।
- एउटा मुख्य वारदातलाई लिएर एक पटक अभियोग लगाइसकेपछि सोसँग सम्बन्धित सहायक घटनाहरूको आधारमा पटकपटक गरी दोस्रो वा तेस्रो मुद्दा चलाउन नमिल्ने ।
- कर्तव्य ज्यान मुद्दामा लागेको कैद भुक्तान गरिसकेपछि कर्तव्य ज्यान मुद्दामा दिएकै जाहेरी दरखास्तमा अपहरण भन्ने शब्द परेको आधारमा पुनः शरीर अपहरणतर्फ मुद्दा दायर गर्नु र त्यसमा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्नेलगायतका कामकारवाहीहरू अदालती बन्दोबस्तको ७३ नं. र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(६) समेतको विपरीत हुने ।

**११. रामविलाश राउत वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५०)**

- असाधारण उपचार छनौट वा सुविधाको कुरा नभई मौलिक तथा कानूनी हकको गम्भीर उल्लंघन भएको अवस्थाको कुरा हो । असाधारण उपचार अवलम्बन गर्न विशेष अवस्था र परिस्थिति उत्पन्न भएको हुनुपर्दछ । कानूनको ठाडो उल्लंघन, मौलिक अधिकारको प्रत्यक्ष अपहरण र मानव अधिकारको उपहास भएको देखिएमा साधारण अधिकारक्षेत्र उपभोग गरिसकेको अवस्थामा पनि कुनै पनि बन्दी असाधारण अधिकारक्षेत्रमा प्रवेश गर्न सक्दछ । यस्तो अवस्थामा अदालतले आफ्नो न्यायिक भूमिका निभाउनु पर्ने ।
- तल्लो अदालतले थुनछेकलाई लिएको तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधार पुनरावेदन अदालत समेतले मनासिव मानेको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले ती आदेशहरू प्रतिकूल बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा न्यायिक संयम र मर्यादाको उल्लंघन हुन पुग्ने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि गरी कानूनले अधिकार नै नदिइएको व्यक्ति वा निकायले थुनामा राखेको अवस्था, कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रियाप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्था र प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्राङ्गन्याय एवं दोहोरो खतराको सिद्धान्त जस्ता न्यायका आधारभूत मान्यताप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्थामा अदालतले न्यायिक हिरासतमा रहेको अवस्थामा समेत बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्न सक्ने । तर, तत्काल प्राप्त प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीले राखेको न्यायिक हिरासतका हकमा बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा मुद्दाको निर्णय हुन बाँकी नै रहेबाट न्यायिक हस्तक्षेप त हुन पुग्दैन भन्ने कुरामा सतकर्ता अपनाउनु पर्ने ।

**१२. रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६५)**

- साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकार समानान्तर क्षेत्राधिकार पनि होइनन् र असाधारण क्षेत्राधिकारले साधारण क्षेत्राधिकारलाई अनादर गर्ने, सीमित तुल्याउने, नियन्त्रण गर्ने, प्रतिस्थापन गर्ने वा कुनै किसिमबाट निस्तेज तुल्याउने समेत असाधारण क्षेत्राधिकारको मकसद हुन नसक्ने ।
- नियमित वा सामान्य क्षेत्राधिकारको विकल्प असाधारण क्षेत्राधिकार होइन । असाधारण क्षेत्राधिकार सामान्य क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकार पनि होइन । यसरी असाधारण क्षेत्राधिकारलाई साधारण क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारको रूपमा लिने हो भने साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकार बीचको अन्तर नै मेटिन पुग्दछ र साधारण क्षेत्राधिकारको औचित्य नै समाप्त हुन जाने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटबाट विवादको तथ्यभिन्न प्रवेश गरी थुनाको औचित्यको खोजी गर्ने कार्य गरिँदैन । बन्दीलाई थुनामा राखिएको कार्यको वैधतासम्म परीक्षण गरी गैरकानूनी तवरबाट थुनामा राखिएको देखिएमा बन्दीलाई त्यस्तो थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।

- आफू उपर लगाइएको अभियोग र आफूसँग धरौट माग गरिएको अ.वं. ११८ नं. को कानूनी व्यवस्था असंवैधानिक छ भनी चुनौती दिन नसकेको अवस्थामा उक्त कानून बमोजिम धरौट माग गरेको र माग गरेको धरौटी दिन नसकेको कारणबाट थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी मातहत अदालतबाट भएको आदेश असंवैधानिक तथा गैरकानूनी रहेको भन्ने देखिन नआउने ।
- मातहत दुई तह अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निरोपण भई टुंगो लागिसकेको विषयवस्तुमा यस अदालतले रिट क्षेत्राधिकारबाट पुनरावेदन सुनेसरह गरी हस्तक्षेप गर्दै जाने हो भने विवादको कहिल्यै पनि अन्त्य हुन नसक्ने र अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारसम्बन्धी संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थासमेत अर्थहीन हुन जाने हुन्छ । तसर्थ क्षेत्राधिकारसम्पन्न अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत निवेदकसँग माग भएको धरौटीको रकम कानूनसम्मत रहेको भनी पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर भई धरौटीको अंकसम्बन्धी विवाद निरोपण भइसकेको देखिएको अवस्थामा यस अदालतले विवादको तथ्यभित्र प्रवेश गरी धरौटीको अंक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने ।

**१३. प्रेमकाजी शाक्य वि. पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ९, नि.नं. १०५३)**

- अ.वं. १७ नं. को व्यवस्था कार्यविधि सम्बन्धी विषय हो । कार्यविधि कानून अन्तर्गतको कानूनी व्यवस्थाबाट कसैको हक अधिकारमा असर पर्ने गरी मूलभूत विषयमा कुनै आदेश गर्न नमिल्ने ।
- मानो छुट्टिएको मिति अंश मुद्दामा सारवान् विषय भई अंशियारहरूको लागि निष्पत्तिको विषयवस्तु हो । सो मितिलाई परिवर्तन गर्दा अंश सम्पत्तिको मात्रामा मात्र होइन कतिपय सम्पत्तिमा अंश पाउने र कतिपय सम्पत्तिमा अंश नपाउने अवस्थासमेत हुने अवस्था भएकोले मानो छुट्टिएको मिति अंश मुद्दामा सारवानरूपमा प्रयोग हुने विषय हुने ।
- अ.वं. १७ नं. को रोहमा परिवर्तन गर्ने अधिकारक्षेत्र माथिल्लो अदालतले सैद्धान्तिक विचलन वा कानूनको घोर उल्लङ्घन भएको अवस्थामा बाहेक प्रयोग गर्नु उपयुक्त हुँदैन । मातहत अदालतमा परेका मुद्दाको काम कारवाहीमा म्याद नाघेको वा बेरीत भएको अर्थात् कार्यविधि कानूनको प्रयोगमा स्पष्ट त्रुटि भएको अवस्थामा मात्र अ.वं. १७ नं. प्रयोग गरी त्यसमा उपयुक्त आदेश गर्नुपर्दछ । न्यायिक मनको प्रयोग गरी निर्धारण गरिएको सो मितिलाई अ.वं. १७ नं. को रोहमा परिवर्तन गर्न नहुने र परिवर्तन गर्नुअघि फैसला गर्दा पर्ने स्पष्ट प्रभावलाई माथिल्लो अदालतले सदैव ध्यान राख्नुपर्ने ।

**१४. आनन्द ग्वाला वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२४)**

- रिट निवेदकहरू भारतीय नागरिक रहेको भन्ने आधारमा निजहरूलाई अ.वं. ११८ को देहाय ३ नं.बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१/५/२ मा आदेश भएको देखिए तापनि अ.वं. ११८ को देहाय ३ नं. को कानूनी व्यवस्थामा “नेपालमा स्थायी बसोबास नभएको कुनै अभियुक्त तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट ६ महिना वा सो भन्दा बढी कैदको सजाय हुन

सक्ने अपराधको कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मनासिव आधार भएमा अड्डाले निजलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्छ” भन्ने रहेको छ । रिट निवेदकहरू नेपालमा स्थायी बसोबास नभएका भारतीय नागरिकहरू भए पनि निजहरूउपर लगाइएको चोरीको अभियोग दावीमा निजहरू चोरीको पटक कसूरदार हुन् भन्ने नदेखिने ।

- कानूनी व्यवस्थाअनुसार पहिलो पटक साधारण चोरी गर्नेउपर चोरीको १२ नं. बमोजिमको अभियोग दावी भएको मुद्दामा अ.वं. ११८(३) को कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुने अवस्था देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा रहेको अभियुक्तको सम्बन्धमा मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने सम्बन्धमा अ.वं. ११८ को देहाय ५ नं. समेतलाई विचार गरी कानून बमोजिम गर्नुपर्ने ।
- थुनामा राख्ने अख्तियारी भएकै भए पनि कुनै पनि व्यक्तिलाई पुर्पक्षको लागि नै किन नहोस् थुनामा राख्दा कानूनसङ्गत आधार र कारण हुनैपर्छ । कानूनको जथाभावी प्रयोगले न्यायलाई पराजित गर्छ, भन्नेतर्फ सचेत रही न्यायकर्ताले न्यायिक विवेक पुऱ्याएर कार्य गर्नुपर्ने ।

**१५. ताजश्री सिंह वि. ललितपुर जिल्ला प्रशासन कार्यालय (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. १२७२)**

- निवेदक प्रतिवादीलाई पक्राउ गर्ने र हातहतियार तथा आखेटोपहार बरामद गर्ने कार्य सम्पन्न भएपछि पनि पटकपटक फरकफरक मुद्दाहरूमा एकबाट छुटी जाने देखेमा अर्को मुद्दामा अनुसन्धानको लागि भनी म्याद थप गर्दै थुनामा राखिराख्ने मानसिकता पाल्नु प्रचलित सारवान् कानून, कार्यविधि कानून र त्यसका मान्य सिद्धान्तहरूको समेत प्रत्यक्ष उलङ्घन भएको देखिन आउने ।
- निवेदक प्रतिवादीलाई पक्राउ गरिसकेपछि सोही मितिबाटै उल्लिखित मुद्दामा कानूनले निर्धारण गरेको कार्यविधि अपनाई अनुसन्धान गरिसक्नुपर्नेमा सो बमोजिम नगरी शरीर बन्धक तथा अपहरणसमेत मुद्दाबाट सफाई पाएपछि पुनः वन्यजन्तु आखेटोपहार लगायतका मुद्दाहरूमा अनुसन्धानको लागि भनी मिति २०७१ १२ १२७ मा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ बमोजिम थुनामा राख्ने गरेको आदेश कार्यविधिसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तसमेत विपरीत भई रिट निवेदकलाई थुनामै राखिराख्नु पर्छ भन्ने प्रवृत्त भावना पूर्वाग्रहबाट ग्रसित भई गैरकानूनीरूपमा थुनामै राखिराखेको कार्य संविधान प्रदत्त स्वतन्त्रताको हक र राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा सोको मान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुन गएको देखिएकाले निवेदक महेशबहादुर सिंहलाई तुरुन्त थुना मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।

**१६. सुनिता अग्रवाल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहलसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. १२९५)**

- कार्यविधिगत व्यवस्थाले तल्लो तहबाट भएको आदेशका सन्दर्भमा सारवान् विषयवस्तुलाई तलमाथि हुने गरी आदेश जारी गर्नु मिल्दैन । अंश मुद्दाको सन्दर्भमा मानो छुट्टिएको मिति निर्धारण गर्ने विषय कार्यविधिगत विषय नभई सारवान् विषय हो भन्ने प्रष्टरूपमा देखिन आउने ।

- मानो छुट्टिएको मितिको निर्धारणबाट अंशियारहरूबीचमा कतिपय सम्पत्तिमा अंश लाग्ने र कतिपय सम्पत्तिमा अंशबन्डा नलाग्ने हुनसक्दछ । यस्तो सारवान् प्रकृतिको विषयमा माथिल्लो तहको अदालतले आदेश गर्दा कानूनको स्पष्ट उल्लङ्घन भएको अवस्थामा मात्र आदेश दिन सक्ने हो । अ.वं. १७ नं. को व्यवस्थाले कार्यविधिगत त्रुटि भएको अवस्थामा उक्त त्रुटि सच्याउन आदेश दिन सक्ने ।
- न्यायिक मन प्रयोग गरिएको सारवान् प्रकृतिको आदेशमा पुनरावेदनको रोहबाट माथिल्लो तहको अदालतबाट Correction हुन सक्ने नै भएबाट केवल कार्यविधिगत त्रुटि सच्याउने प्रयोजनका लागि व्यवस्था भएको मुलुकी ऐन, अ.वं. १७ नं. को व्यवस्थालाई सोहीरूपमा लिनु र बुझ्नुपर्ने ।

**१७. कमल प्रसाद इटनी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०२)**

- मुलुकी ऐन, अ.वं. ११८(३) को व्यवस्थालाई उपेक्षा गरेर स्वदेशी नागरिक वा नेपालमा स्थायी बसोवास भएका व्यक्ति र विदेशी वा नेपालमा स्थायी बसोवास नभएका व्यक्तिका हकमा समान व्यवस्था अनिवार्य गर्न नमिल्ने भएबाट नै स्थायी बसोवास नभएको व्यक्तिको हकमा कानून र फैसला कार्यान्वयनको प्रभावकारिताको लागि “तर्कसङ्गत वर्गीकरण” र “फरक व्यवहार” को सिद्धान्तको आधारमा गरिएको व्यवस्था हुँदा स्थायी बसोवास भएको र नभएको दुई भिन्न हैसियतमा रहेका व्यक्तिलाई पनि एकसमान अवस्थाका मानी समान व्यवहार गरिनुपर्ने भन्ने जिकिर तर्कसङ्गत नदेखिने ।
- स्वच्छ सुनुवाइमा कुनै पक्षपाति प्रावधान नगरी नागरिक र व्यक्तिबीच विभेद नगरिएको तर थुनामा राख्ने वैध आधारहरूलाई स्वीकार गरिएको भए पनि आरोपित कसूरदारको नेपालमा स्थायी बसोवास नभएको कारण अदालतले खोजेको बखत त्यस्तो आरोपित व्यक्ति अदालतमा उपस्थित हुने कुराको निश्चितता नभएको कारणबाट नै औचित्यताको आधारमा दुई भिन्न हैसियतका व्यक्तिहरूबीच गरिने न्यायिक प्रक्रियाको कार्यविधिमा विधायिकाले गरेको व्यवस्थालाई संवैधानिक कसीको दायरामा ल्याई अवैध कानून भनी बदर गर्दै जानु पनि न्यायिक दृष्टिले उचित मान्न नसकिने ।
- फौजदारी अभियोग लागेको व्यक्ति मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा अदालतले खोजेको बखत निज उपस्थित हुनसक्छ वा सक्तैन भन्ने कुराको निष्कर्ष गर्ने एवम् मुद्दा पुर्पक्ष गर्दा प्रयोग हुने कार्यविधि अवलम्बन गर्ने कुरामा गहनतम विशेष जिम्मेवारीका साथ स्वविवेकीय अधिकार विधायिकाले न्यायिक निकायलाई प्रदान गरेको अवस्थामा जमानत वा धरौटीमा रिहाई गर्ने भन्ने कुरा अभियोग लागेको व्यक्तिको विशेष अधिकारको रूपमा नभई न्यायिक निकायले खोजेका बखत उपस्थित हुने सर्तमा त्यस्ता व्यक्तिलाई प्रदान गर्न सकिने सुविधा हुँदा सुविधालाई अधिकारको पर्यायवाची अर्थमा लिन नमिल्ने ।
- अभियोग लागेको व्यक्ति राज्यको क्षेत्राधिकारबाट भागी जाने वा फैसला आदेश कार्यान्वयन गर्न असुविधा हुने सम्भावना भएबाट फैसला कार्यान्वयनको प्रभावकारिताको लागि राज्यले लिएको नीतिगत व्यवस्थाबमोजिम व्यवस्था गरेको

विधायिकी कानूनको औचित्यमा प्रवेश गर्न मिल्ने अवस्था नहुँदा दुई भिन्न हैसियतका व्यक्तिहरूबीच धरौटी तथा थुनाका विकल्पमा फरक नभई एकुरूपता हुनुपर्ने भन्ने मागका विषयमा कानून परिमार्जनको सिलसिलामा विधायिकाले कानून बनाई नियमन गर्न नसक्ने हुँदा निवेदकले कानून बदर माग गरेको अ.वं. ११८ को देहाय ३ को व्यवस्था तत्काल बदर गरिरहनु नपर्ने ।

**१८. सरोज लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३०)**

- हातहतियार खरखजाना मुद्दामा पुर्पक्षको लागि थुनामा बसेको अवधिमध्ये मिति २०६९।३।१८ देखि २०६९।७।३ सम्मको अवधि कैद लगत ठेक्का गणना गरेको देखिएन । फैसलाबमोजिम कैद ठेक्का थुनामा बसेको अवधिसमेत त्यसमा समायोजन गरिनु पर्दछ । निवेदकलाई हातहतियार खरखजाना मुद्दामा पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको अवधिलाई डाँका उद्योग मुद्दामा लागेको कैद ठेकिँदा सो थुनामा बसेको अवधि समायोजन भएको देखिएन । एउटै व्यक्ति विरुद्ध एउटै वारदातबाट दुई छुट्टाछुट्टै न्यायिक र अर्धन्यायिक निकायमा मुद्दा चली सजाय भएकोमा ती दुईमध्ये कुनै मुद्दाबाट भएको कैदको लगत ठेक्का तीमध्ये जुनसुकै मुद्दामा पुर्पक्षको लागि थुनामा बसेको रहेछ भने पनि सो थुनामा बसेको अवधिसमेत समायोजन गरिनु पर्दछ । निवेदकलाई डाँका उद्योग मुद्दाबाट कैद ठेकिँदा हातहतियार मुद्दामा पुर्पक्षको लागि थुनामा बसेको अवधि समायोजन नगरेको देखिँदा उक्त ठेकिएको कैद लगत त्रुटिपूर्ण भएको देखियो । यसर्थ काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट डाँका उद्योग मुद्दामा भएको फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख गरेबमोजिम मिति २०६९/३/१८ देखि मिति २०६९/१०/२१ सम्मको करिब ७ महिना ४ दिन बढी कैदमा बस्नु पर्नेगरी भएको कैद हिसाब एवम् ठेकिएको कैद लगतसमेत त्रुटिपूर्ण रहेको देखिन आउने ।
- निवेदक उपर एउटै वारदातमा भएको दुई छुट्टाछुट्टै घटनालाई आधार बनाई डाँका उद्योग र हातहतियार खरखजाना मुद्दा दायर भएको हो । कानून बमोजिम डाँका उद्योग मुद्दा जिल्ला अदालतमा र हातहतियार खरखजानाको मुद्दा जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा दायर हुनुपर्ने भएकोले सो अनुरूप फरकफरक निकायमा मुद्दा दायर भई फैसला भएको अवस्था हो । एउटै वारदात भए तापनि दुई विषयको मुद्दा हेरिने निकाय जिल्ला अदालत र जिल्ला प्रशासन कार्यालय फरक दुई निकाय भएकाले ती दुई फरक निकायमा कानून बमोजिम मुद्दा परेकोसम्म हो । डाँका उद्योग मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मागिएको धरौटी बुझाए तापनि निवेदकले तारेखमा रही मुद्दाको पुर्पक्ष गरेको अवस्था नभई हातहतियार खरखजाना मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्ने आदेश भएबाट थुनामा नै रहेको देखिन्छ । ती दुवै मुद्दा एकै वारदातबाट सिर्जित भएको अवस्था रहेको हुँदा उक्त अवधिमा हातहतियार खरखजाना मुद्दामा थुनामा बस्नुपरेको अवस्थालाई डाँका उद्योग मुद्दामा समेत थुनामा नै रहेको मान्नु पर्ने ।

**१९. प्रति भान्जली पराजुली वि. जिल्ला न्यायाधिश श्रीकृष्ण भट्टराई भक्तपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८०५)**

- नागरिक अधिकार एवं मानव अधिकारको संरक्षण गर्न न्यायपालिका सक्षम र स्वतन्त्र हुनुपर्छ भन्ने विश्वव्यापी मान्यता रहेको छ । स्वतन्त्र न्यायपालिकालाई

कानूनी शासन र लोकतन्त्रको आधारशीलाको रूपमा लिइन्छ। समग्र न्यायप्रणाली मानव अधिकार, कानूनी शासन, न्यायका विश्वव्यापी मूल्य र मान्यतामा आधारित रहेको हुन्छ। निष्पक्ष, सहज, प्रभावकारी र छिटो छरितो, गुणस्तरीय न्याय जस्ता पक्षहरू न्यायालयप्रतिको जनविश्वास अभिवृद्धि गर्ने एवं न्यायिक स्वतन्त्रता तथा स्वतन्त्र र सक्षम न्याय प्रणालीका आधारभूत तत्व हुन्। न्यायपालिकाको प्रमुख कार्य नागरिक एवं मानव अधिकारको रक्षा गर्दै विवादित विषयमा संविधान, कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम निष्पक्षरूपमा न्याय निरूपण गर्नु र कानूनको शासनको प्रत्याभूति गर्नु नै हुने।

- अदालतमा दर्ता भई पेश हुन आएका मुद्दा एवं निवेदनमा सुनुवाई गरी संविधान, कानून एवं न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम आदेश वा फैसला गर्नु न्यायाधीशको न्यायिक कार्य एवं जिम्मेवारी हो। मुद्दाको कुनै पक्षले आफूले चाहेबमोजिम आदेश वा फैसला इजलासबाट नभएकै आधारमा अदालत र न्यायाधीशलाई विपक्षी बनाई रिट निवेदन दिने र अदालतले पनि त्यस्तो निवेदनलाई दर्ता गरी इजलासमा पेश गरी न्यायाधीशलाई मुद्दाको पक्षको रूपमा प्रतिउत्तर वा लिखित जवाफ दिनुपर्ने वा मुद्दा खेप्नुपर्ने अवस्था आउनु न्यायिक स्वतन्त्रताको मर्म र मान्यताविपरीत हुने।
- न्यायाधीशले सम्पादन गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा नेपालको संविधान एवं न्याय परिषद् ऐन एवं अन्य प्रचलित कानूनअनुसार माथिल्लो तहको अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने एवं न्याय परिषद्ले अनुशासनमा कारवाही गर्नेबाहेक न्यायाधीशउपर निजले गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा कुनै अड्डा अदालतमा उजुरी वा मुद्दा दायर गर्ने कार्य स्वतन्त्र न्यायपालिकाको सिद्धान्त, अवधारणा, विश्वव्यापी मान्यता एवं मर्मको समेत प्रतिकूल हुने हुँदा न्यायाधीशले गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा निजउपर विपक्षी बनाई कुनै अड्डा अदालतमा उजुरी, निवेदन वा मुद्दा दायर गर्न मिल्ने देखिन नआउने।
- अदालतमा अभियोगपत्र दायर भई शुनछेकको प्रयोजनको लागि भएको आदेशमा चित्त नबुझेको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको रूपमा रहेको मुलुकी ऐन अ.वं. १७ नं. को कानूनी मार्ग अवलम्बन गरी माथिल्लो अदालतमा निवेदन दिनसक्ने उपचारको मार्ग निवेदकसँग रहेकोमा सो उपचारको अवलम्बन नगरी आदेश गर्ने न्यायाधीश एवं अदालतसमेतलाई विपक्षी बनाई यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रान्तर्गत अदालत प्रवेश गर्नु र रिट दर्ता गर्ने अधिकारीले समेत यस्तो गम्भीर विषयमा उदासिन रही निवेदन दर्ता गर्नु रिट विधिशास्त्रीय मान्यता, स्वतन्त्र न्यायपालिकाको मर्म एवं नेपालको संविधानको धारा १३३(२) एवं मुलुकी ऐन अ.वं. १७ नं.समेतको प्रतिकूल रहेको देखिने।

## २०. रेखाकुमारी साह वि. उच्च अदालत जनकपुरसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ९, नि.नं १०० ९२)

- जिल्ला अदालतले अन्तिम निर्णय नसुनाउँदै अ.ब. १७ नं. बमोजिम परेको निवेदनका आधारमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले शुरु मुद्दा हेर्ने अदालतको न्याय सम्पादनको काममा प्रत्यक्ष प्रभाव पर्ने गरी आदेश गर्दा शुरु जिल्ला अदालतको अन्तिम निर्णय गर्न पाउने क्षेत्राधिकार प्रत्यक्ष प्रभाव पर्न जाने।



**२१. मंगल सिंह लिम्बु वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय गौचर काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०४)**

- भन्सार कार्यालयले अदालतलाई भएसरहको अधिकार प्रयोग गर्न सक्ने भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ मनासिब आधार र कानूनविना कसैलाई पनि पक्राउ गर्ने र थुनामा राखी अनुसन्धान गर्न पाउने भन्ने कदापि होइन । आरोपित व्यक्तिले कुनै प्रमाण लोप वा नास गर्न सक्ने अवस्थाको विद्यमानता भएको स्थितिमा वा कानूनले थुनामै राख्नुपर्ने व्यवस्था गरेमा मात्र थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा थुनामा राख्नु अन्तिम विकल्पको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्ने ।

**२२. कृष्णमाया डंगोल वि. ज्ञानबहादुर प्रजापति (ने.का.प. २०७५, अंक १२, नि.नं. १०१५६)**

- पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट मुलुकी ऐन, अ.व. १७ नं. बमोजिमको निवेदनमा आदेश हुँदा सो आदेशले तलको अदालतमा चलिरहेको मुद्दामा के कस्तो असर पर्छ भन्ने विषयमा सचेत रही आदेश गर्नु पर्ने ।
- अ.व. १७ नं. को निवेदनको रोहमा हुने आदेशबाट कुनै पक्षको हक स्थापित हुने नभई तल्लो अदालतमा मुद्दाको कारबाही हुँदा म्याद नाघेको वा रीत बेरीतसम्म हेरिने हो । यस प्रकृतिको सीमित अधिकार अ.व. १७ नं. बमोजिमको निवेदनमा रहने हुनाले तल्लो अदालतमा विचाराधीन रहेको मुद्दामा अदालतसँग भएको न्यायिक अधिकारमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने उक्त कानूनी व्यवस्थाको अवधारणा नहुने ।

**२३. महेन्द्र खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५३)**

- कुनै पनि नागरिकलाई पटकपटक बन्दी बनाई धरौटी माग भएकोमा धरौटी दाखिला भएपछि पनि निरन्तर थुनामा राख्नु अनुचित, अतार्किक र जवाफदेहिताहीन कार्य हुने ।

**२४. भेषराज खत्री वि. उच्च अदालत पाटन (फैसला ०७७-WF-००१४) फैसला मिति २०७८ साल बैशाख १३ गते**

- स्वच्छ सुनुवाईको सिद्धान्तको अनुशरण गरी नेपालको संविधानको धारा १८ को उपधारा (१), धारा २० को उपधारा (२), (८), (९) र (१०), धारा १२६ को उपधारा (१) मा रहेका प्रावधान तथा न्यायका मान्य सिद्धान्त र प्रचलन अनुकूल हुने गरी सुनुवाई प्रक्रिया व्यवस्थित हुनु वाञ्छनीय देखिएकाले नेपालको संविधानको धारा १३३ को उपधारा (२) बमोजिम आवश्यक र उपयुक्त आदेशको रूपमा यस अदालतको प्रशासन/मुद्दा व्यवस्थापन तथा मातहतका सबै अदालतहरुका नाउँमा देहाय बमोजिमको निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ठहर्छ :

क. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७४ तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १५ बमोजिम दायर हुन आएका निवेदनका सन्दर्भमा सुनुवाई गर्दा तल्लो अदालतबाट भएको आदेश/निर्णय फरक पर्न सक्ने देखिएमा उल्लिखित निवेदन/प्रतिवेदन उपर सुनुवाई गर्ने अदालतले सुनुवाईको लागि प्रत्यर्थी (अवस्थानुसार वादी वा प्रतिवादी) पक्षलाई सुनुवाईमा उपस्थित हुन सूचना दिई प्रतिवादीको अवसर प्रदान गरेर मात्र मातहतका अदालतबाट भएका आदेशमा कानून बमोजिम परिवर्तन गर्ने गर्नु र यसरी

सूचना दिँदा सो निवेदन सम्बन्धी मुद्दा दायर रहेको अदालत मार्फत जनाउ दिने गर्नु भनी मातहतका सबै अदालतहरूका नाउँमा यो निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ ।

- ख. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७३ तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १५ बमोजिम दायर हुन आएका निवेदन/प्रतिवेदनका सन्दर्भमा सुनुवाई गर्दा अपनाउने कार्यविधि कानूनद्वारा निर्धारण गर्नु वाञ्छनीय देखिएकाले सबै तहका अदालत सम्बन्धी नियमावलीहरूमा आवश्यक प्रक्रियागत प्रावधान समावेश गर्न नियमावलीहरूमा आवश्यक संशोधनका लागि मसौदा-प्रस्ताव तयार गरी यथाशिघ्र यस सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठकमा विचारार्थ पेश गर्नु भनी यस अदालतका मुख्य रजिष्ट्रारको नाउँमा यो निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ ।
- ग. मुद्दाको प्रकृति, रिट निवेदक भेषराज खत्री सरहका प्रतिवादीबाट धरौट लिई तारिखमा राख्ने गरी आदेश भएको स्थिति, मुद्दा दायर भएको दुई वर्ष नाघिसकेको अवस्था समेतका समग्र पक्षमा विचार गर्दा निवेदक उपर चलेको ०७६-CB-०५७२ को बैकिङ्ग कसूर मुद्दा छिटो छरितो रूपमा किनारा हुन आवश्यक देखिएको हुँदा उक्त मुद्दालाई विशेष प्राथमिकताका साथ अग्राधिकार दिई यथाशिघ्र किनारा गर्नु भनी प्रत्यर्थी मध्येको उच्च अदालत पाटनका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ ।

## पुनरावेदन/पुनरावलोकन/दोहो-याई पाउने निवेदन

१.	श्री ५ को सरकार वि. ऋषिकेश शाह समेत (ने.का.प. २०४५, अंक १, नि.नं. ३३२२)	३१२
२.	ज्ञानबहादुर राई वि. दिल बहादुर राई (ने.का.प. २०५२, अंक ३, नि.नं. ५०६४)	३१२
३.	श्री ५ को सरकार (विशेष प्रहरी विभाग) वि. दिलबहादुर लामा समेत (ने.का.प. २०५२, अंक ९, नि.नं. ६०६४)	३१३
४.	अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट श्री ५ को सरकार वि. लोकमासिंह कार्की (ने.का.प. २०५६, अंक ८, नि.नं. ६७६४)	३१३
५.	श्री ५ को सरकार वि. पन्द्र घले समेत (ने.का.प. २०५८, अंक ३, नि.नं. ६९९९)	३१४
६.	प्र.ना.उ.धीरेन्द्रकुमार देवानको प्रतिवेदनले श्री ५ को सरकार वि. किर्तिबहादुर चन्द्र (ने.का.प. २०५९, अंक ३, नि.नं. ७०७०)	३१४
७.	नरेन्द्रप्रसाद पाठक वि. अविलम्ब नजिर (ने.का.प. २०६०, अंक ५, नि.नं. ७२२०)	३१५
८.	गुणाकर खरेल वि. चितवन जिल्ला अदालत, भरतपुर (ने.का.प. २०६०, अंक ११, नि.नं. ७३०३)	३१६
९.	रामजीप्रसाद गुप्ता समेत वि. प्रकाशकुमार अधिकारी (ने.का.प. २०६१, अंक ६, नि.नं. ७३९१)	३१६
१०.	श्री ५ को सरकार वि. कलावती सुवेदी (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६८)	३१७
११.	किशोरी महतो सुडी वि. रामसरोवर देवी (ने.का.प. २०६४, अंक ५, नि.नं. ७८४३)	३१७
१२.	धनकुमारी हुंगेल वि. उमादेवी हुंगेल (ने.का.प. २०६८, अंक ९, नि.नं. ८६७८)	३१८
१३.	नेपाल सरकार वि. ज्योति राई (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८५८)	३१८
१४.	नेपाल सरकार वि. लेखराज डाँगीसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३२८)	३१९
१५.	रंजित कामैत वि. पूर्वक्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, रानी (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८२)	३१९
१६.	नेपाल सरकार वि. रत्नबहादुर के.सी. (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२०)	३२०
१७.	कमल प्रसाद इटनी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०२)	३२०

## पुनरावेदन/पुनरावलोकन/दोहो-न्याई पाउने निवेदन

### १. श्री ५ को सरकार वि. ऋषिकेश शाह समेत (ने.का.प. २०४५, अंक १, नि.नं. ३३२२)

- सरकार वादी भई चलेको मुद्दा निर्णय हुने अवस्थामा वादी पक्षको प्रतिरक्षा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय अन्तर्गतका न्यायाधिवक्ताहरूद्वारा हुन्छ, तापनि अन्य पक्ष सरह मुद्दामा रोहवरमा रही निर्णय सुन्ने र निर्णय सुनि पाएँ भनी राय किताबमा सही नगरिने र तारिखमा नरहेपछि नियम १२ (४) ले त्यसो गरिरहनु पर्ने प्रयोजन समेत नहुँदा मुद्दा मामिलामा निर्णय भएको सूचना प्राप्त गरेपछि मात्र जानकारीमा आउने भएबाट निर्णय हुँदाकै मितिमा श्री ५ को सरकारलाई थाहा भएको मान्न मिलेन ।
- सरकार वादी हुने मुद्दामा वादी पक्षको तर्फबाट कोही पनि तारिखमा नरहने तथा मुद्दाका अन्य पक्ष सरह निर्णय सुनि पाएको भनी राय किताबमा कसैको सहिछाप परेको नहुने तथा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी नियमावली, २०१८ को नियम १२ (४) ले निर्णयको सूचना दिनुपर्ने समेत बाध्यात्मक कानुनी व्यवस्था रहेको हुँदा त्यस्तो श्री ५ को सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा निर्णय भएको मितिबाटै सो म्याद शुरु हुन्छ भन्न नमिल्ने ।
- निर्णय हुँदा पक्ष रोहवरमा छैन भने निर्णयको जानकारी पाएको मितिबाट वा दण्ड सजाय तिरेको मितिबाट पुनरावेदनको म्याद शुरु हुने ।
- कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा निर्णयको सूचना दिनुपर्छ भन्ने व्यवस्था गरिरहेको स्थितिमा निर्णयको सूचना पाएको मितिबाट ३५ दिनभित्र परेको निवेदनलाई म्याद नाघी परेको भन्न मिल्ने अवस्था नदेखिने ।

### २. ज्ञानबहादुर राई वि. दिल बहादुर राई (ने.का.प. २०५२, अंक ३, नि.नं. ५०६४)

- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) मा भएको व्यवस्थालाई हेर्दा शुरु अदालत, निकाय वा अधिकारीले गरेको निर्णय र सो निर्णय उपर पुनरावेदन सुनी पुनरावेदन अदालतले गरेको निर्णयमा तात्त्विक भिन्नता भएकोमा यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालत विराटनगरले शुरु इलाम जिल्ला अदालतको निर्णय उपर पुनरावेदन सुनेको नभै शुरु अदालतले गरेको फैसलालाई तत्कालिन मेची अञ्चल अदालतले उल्टाई फैसला गरे उपर तत्कालिन पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा सो पुनरावेदन न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा २६ को उपदफा (१) अनुसार पुनरावेदन अदालत विराटनगरमा सरी सो अदालतबाट निर्णय भएको देखिन्छ । सो बमोजिम प्रस्तुत मुद्दामा पहिलो पुनरावेदन तत्कालिन मेची अञ्चलबाट हेरिएको र पुनरावेदन अदालतले मेची अञ्चल अदालतको निर्णय उपर दोस्रो पुनरावेदन हेरी निर्णय गरेकोमा उपर्युक्त दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) आकर्षित हुने अथवा पुनरावेदकले पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला उपर यस अदालतमा फेरि पुनरावेदन गर्न पाउने अवस्था देखिन्छ । माथि उल्लेख भए अनुसार पुनरावेदन अदालतले गरेको पुनरावेदन फैसला उपर उक्त दफा ९

अन्तर्गत यस अदालतमा पुनरावेदन नलाग्ने मुद्दाहरु खास खास आधारहरुमा यस अदालतले दोहो-च्याई हेर्न सक्ने व्यवस्था दफा १२ मा भएकै देखिन आउंछ । तर सो अनुसार यो मुद्दामा पुनरावेदन अदालतले गरेको निर्णय दोहो-च्याई पाउं भनी यस अदालतमा निवेदन दर्ता भएको नभै सो निर्णय उपरको पुनरावेदनको रुपमा मुद्दा दर्ता हुन आएको र उक्त दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) अन्तर्गतको पुनरावेदन र दफा १२ अन्तर्गतको मुद्दा दोहो-च्याउने निवेदन लाग्ने अवस्था र आधारहरु भिन्न भिन्न भएकोले यसमा अब केही विचार गरी रहन परेन । तसर्थ प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालतले गरेको फैसला उपर पुनरावेदन नलाग्नेमा पुनरावेदन परेको देखिन आएकोले पुनरावेदनको औचित्य तर्फ विचार गरी रहन नपर्ने ।

**३. श्री ५ को सरकार (विशेष प्रहरी विभाग) वि. दिलबहादुर लामा समेत (ने.का.प. २०५२, अंक ९, नि.नं. ६०६४)**

- प्रस्तुत मुद्दामा मुख्य प्रश्न नै विशेष प्रहरी विभागबाट पुनरावेदन दायर भएकोमा मान्यता दिन मिल्ने हो होइन भन्ने रहेको छ । प्रस्तुत भ्रष्टाचार मुद्दामा पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुरबाट मिति २०४९।५।१४ मा भएको फैसला उपर ०४९।१०।८ मा विशेष प्रहरी अधिकृत विशेष प्रहरी विभागबाट पुनरावेदन दायर भई दर्ता भएको देखिन आउंछ । सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ मिति २०४९।९।८ देखि लागू भएको र उक्त सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २४(१) मा भएको व्यवस्था हेर्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको अनुसूची १ वा २ मा लेखिएका मुद्दा र कुनै ऐनमा श्री ५ को सरकार वादी हुने भनी लेखिएको मुद्दामा पुनरावेदन वा पुनरावलोकन वा तत्सम्बन्धी कुनै निवेदन दिनु पर्दा सम्बन्धित सरकारी वकीलले दिनेछ भन्ने व्यवस्था भएको र भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा २५ ले परिच्छेद २ अन्तर्गत सजाय हुने कसूरको अभियोगमा चलाइने सबै मुद्दाहरु सरकार वादी हुने भन्ने व्यवस्था भएबाट प्रस्तुत मुद्दा सरकार वादी हुने मुद्दा नै देखिएकोले प्रस्तुत मुद्दामा स.मु.स. ऐन, २०४९ को दफा २४(१) ले पुनरावेदन दिने काम कर्तव्य सरकारी वकीलको भएको देखिन्छ । तसर्थ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २४(१) मा अनुसूची १ वा २ मा लेखिएको मुद्दा र कुनै ऐनमा श्री ५ को सरकार वादी हुने भनी लेखिएको मुद्दामा पुनरावेदन वा पुनरावलोकन वा तत्सम्बन्धी कुनै निवेदन दिनु पर्दा सम्बन्धित सरकारी वकीलले दिनेछ भनेको र भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा २५ बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा श्री ५ को सरकार वादी हुने देखिएकोले प्रस्तुत मुद्दामा सरकारी वकीलले पुनरावेदन गर्नु पर्नेमा विशेष प्रहरी विभागबाट परेको पुनरावेदनबाट कारवाही गर्न नमिल्ने हुँदा पुनरावेदन खारेज हुने ।

**४. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट श्री ५ को सरकार वि. लोकमासिंह कार्की समेत (ने.का.प. २०५६, अंक ८, नि.नं. ६७६४)**

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले चलाएको भ्रष्टाकचार मुद्दा श्री ५ को सरकार वादी हुनेछ भन्ने अ.द.नि.आ ऐन, २०४८ को दफा ३४(२) मा व्यवस्था भएको पाइन्छ । सरकारी मुद्दा समबन्धी ऐन ०४९ को दफा २४(१) मा कुनै ऐनमा श्री ५ को सरकार वादी हुने भन्ने मुद्दामा पुनरावेदन गर्ने अधिकारीमा सरकारी वकील भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । यसरी श्री ५ को सरकार वादी हुने मुद्दाको

खास ऐनमा सरकारी वकिल मार्फत पुनरावेदन आउनु पर्नेमा सो बमोजिम आएको देखिन आएन । उसमा पनि अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन भन्दा पछि आएको सो सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको व्यवस्थालाई असर गर्ने गरी व्याख्या गर्न पनि मनासिव हुन नआउने ।

#### ५. श्री ५ को सरकार वि. पन्द घले समेत (ने.का.प. २०५८, अंक ३, नि.नं. ६९९९)

- ७० दिन भित्र पुनरावेदन गर्न नसकेको कारण देखाई अ.व. ५९ नं. अन्तर्गत उक्त ७० दिन गुज्रेको मितिले ३० दिन भित्र थमाइ पाउन निवेदन दिई म्याद थमाइ २०५१।५।९ मा मात्र प्रतिवादीहरूले पुनरावेदन दर्ता गराएको देखिन्छ । राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ दफा ३१(३) मा त्यस्तो फैसला उपर ३५ दिन भित्र पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भइरहेको पाइन्छ । तर ७० दिनको पुनरावेदन म्याद दिएकोले ७० दिन भित्र पुनरावेदन लाग्ने हो कि भन्नेतर्फ विचार गर्दा कानूनद्वारा तोकिएको म्याद भन्दा घटि बढी हुने गरि पुनरावेदन गर्ने म्याद दिँदा त्यसरी दिएको म्याद भित्र पुनरावेदन लाग्ने नभई कानूनद्वारा निर्दिष्ट गरिएको म्याद भित्रै पुनरावेदन गर्नु पर्ने हुन्छ । विधायिकाबाट ऐनमा नै प्रष्टरूपले तोकिएको पुनरावेदन गर्ने म्याद अन्यथा हुने गरी घटी बढी उल्लेख गर्दा त्यस्तो घटी बढी कायम रहन सक्ने नभई कानूनद्वारा निर्दिष्ट म्याद नै कायम हुने हुँदा सम्बन्धित मुद्दाका पक्ष विपक्षले पनि कानूनद्वारा निर्दिष्ट म्यादलाई नै अनुशरण गरी सोही म्याद भित्रै पुनरावेदन गर्नुपर्ने हुन्छ ।
- प्रस्तुत मुद्दामा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ दफा ३१(३) द्वारा निर्दिष्ट ३५ दिन म्याद भित्र प्रतिवादीहरूले पुनरावेदन नगरी २०५१।२।२ मा तामेल भएको पुनरावेदन गर्ने म्यादबाट ३५ दिन र अ.व. ५९ नं. ले थमाउन पाउने म्याद ३० दिन नघाई २०५१।५।९ मा आयर मात्र दायर भएको देखिँदा त्यस्तो पुनरावेदन ग्रहण गरी इन्साफ गर्न नमिल्ने भई पुनरावेदनै खारेज गर्नुपर्नेमा सो नगरी इन्साफ गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला मिलेको नदेखिएकोले उल्टी हुने ।

#### ६. श्री ५ को सरकार वि. किर्तिबहादुर चन्द समेत (ने.का.प. २०५९, अंक ३, नि.नं. ७०७०)

- ऐन कानूनको व्याख्या गर्दा समन्वयात्मक किसिमबाट गर्नुपर्ने भन्ने व्याख्याको मान्य सिद्धान्त हुनाले ऐनको व्याख्या गर्दा कार्यविधिगत पक्षलाई जटिल बनाउने र असामञ्जस्यपूर्ण हुने हिसावबाट व्याख्या गर्न नहुने ।
- ऐनको शब्दले स्पष्ट नबोलेको अवस्थामा पक्षको सुविधामा प्रतिकूल असर पर्ने ढंगले समेत व्याख्या गर्नु नहुने ।
- न्याय प्रशासन ऐनको दफा ९(१)(ख) को “दश वर्ष भन्दा बढी कैदको सजाय भएको” मुद्दा भन्ने वाक्यांशलाई व्यक्तिलाई दश वर्ष कैद भएको अवस्थामा यस्तो व्यक्तिको हकमा मात्र पुनरावेदन लाग्ने हो भनी व्यक्तिलाई भएको कैदलाई पुनरावेदनको मापदण्ड बनाउने हो भने कुनै मुद्दामा धेरै प्रतिवादीहरू भई कसैलाई १० वर्ष भन्दा बढी कैद सजाय ठहर भएको र कसैलाई १० वर्ष भन्दा कम कैद सजाय ठहर भएकोमा एकै मुद्दामा प्रतिवादीहरूले आफूलाई भएको सजायलाई हेरी १० वर्ष वा बढी कैद भएकाले पुनरावेदन गर्नुपर्ने र सो भन्दा मुनि कैद भएको प्रतिवादीले दोहो-याई पाउं भन्ने निवेदन दिनुपर्ने ।

- अतः एउटा मुद्दामा कुनै प्रतिवादीलाई १० वर्ष भन्दा बढी कैदको सजाय भएको अवस्थामा १० वर्ष भन्दा कम कैद सजाय भएका प्रतिवादीहरूले समेत दफा ९(१)(ख) बमोजिम पुनरावेदन गर्नु पर्दछ भन्ने निष्कर्ष नै न्यायोचित तर्कसंगत र सुविधाजनक समेत हुने ।
- आफुले बोकी ल्याएको ब्यागमा लागू औषध भएको तथ्य थाहा थिएन भनी निजले आफ्नो अज्ञानता देखाए पनि कानून बमोजिम कसूर ठहरिने कार्यको अज्ञानताबाट सजायमा छुट हुन्छ भन्न नमिल्ने ।
- लागू औषध सम्बन्धी अपराध ठहरिने कार्यमा सरिक भएको देखिएकै मात्र आधारमा ऐनमा व्यवस्था भएको माथिल्लो हदको कसूर कायम गरी सजाय गर्नु पर्दछ भन्ने दावी न्यायोचित हुन नसक्ने ।
- एउटै कसूरमा संलग्न देखिएका ब्यक्तिहरूको पनि कसूरमा संलग्नताको रूप फरक फरक हुन सक्नाले कसूरमा संलग्नताको रूप र त्यस सम्बन्धी भएको कानूनी व्यवस्थालाई मध्यनजर राखेर नै सजाय गर्नुपर्ने ।

#### ७. नरेन्द्र प्रसाद पाठक वि. अविलम्ब नजिर (ने.का.प. २०६०, अंक ५, नि.नं. ७२२०)

- विशेष अदालत ऐन २०५९ को दफा ११ मा विशेष अदालतले हेर्ने वा हेरेको मुद्दामा म्याद तारेख थाम्ने सम्बन्धमा छुट्टै व्यवस्था गरिएको र त्यसमा विशेष अदालतमा परेको मुद्दामा र सो अदालतको फैसला उपर परेको पुनरावेदनमा म्याद तारेख थाम्न काबु बाहिरको परिस्थिति परेको कारण र आधार खुलाई निवेदन परेमा सो व्यहोरा मनासीव ठहरिएमा एक पटक बढीमा १५ दिन सम्मको म्याद तारेख थाम्न सकिनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको देखिई ऐ ऐनको दफा १२ मा मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्दा यस ऐनमा लेखिए जतिमा यसै ऐन बमोजिम र सो बाहेकका अन्य कुरामा विशेष अदालतले प्रचलित कानून बमोजिम जिल्ला अदालतलाई भए सरहको अधिकार र कार्यविधि प्रयोग गर्न सक्ने व्यवस्था पाइदा विशेष अदालत ऐन, २०५९ मा व्यवस्था नगरिएको विषयमा मात्र अन्य प्रचलित कानूनमा भएको व्यवस्था लागू हुन सक्ने ।
- विधायिकाले विशेष अदालतले हेरे छिनेका मुद्दामा पुनरावेदनको म्याद र सो म्याद गुज्रेमा थमाउने समेतको छुट्टै व्यवस्था गर्न खोजेको मनसाय प्रष्ट भै विशेष अदालत ऐन, २०५९ को प्रस्तावनामा खास किसिमका मुद्दाहरूको कारवाही र किनारा छिटो,छरितो तथा प्रभावकारी ढंगले गराउन सो कानूनी व्यवस्था गरिएको भन्ने उल्लेख भएबाट पनि ऐनको उद्देश्य र भावना अनुरूप कानूनको प्रयोग र व्याख्या हुनु आवश्यक हुने ।
- विशेष अदालत ऐन २०५९ मा पुनरावेदनको म्याद दिने र सो गुज्रेमा थमाउने छुट्टै व्यवस्था गरिएको, प्रस्तुत विशेष अदालत ऐन २०५९ सालमा वनी लागू भएको र सरकारी मुद्दा संवन्धी ऐन, २०४९ सालमा वनी लागू भएको अवस्थाबाट पनि पछि वनेको ऐनको भिन्न व्यवस्थाले अधिको ऐनको व्यवस्थालाई प्रतिस्थापन गरेको मान्नु पर्ने हुन्छ । यस स्थितिबाट विचार गर्दा पनि सरकारी मुद्दा संवन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(२) प्रस्तुत विषयमा आकर्षित हुने अवस्था नदेखिने ।
- मुलुकी ऐनको प्रारम्भिक कथनको ४ नं ले छुट्टाछुट्टै वनेका कानूनमा लेखिए

जतिमा सोही कानून बमोजिम हुने भन्ने सिध्दान्तलाई अर्गीकार गरेको समेतबाट पुनरावेदनको म्याद थमाउने प्रसंगमा विशेष अदालत ऐन २०५९ ले यस ऐन बमोजिम र अरु प्रचलित कानून बमोजिमको सुविधा समेत पाउन सक्ने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको देखिन नआएको स्थितिमा विशेष अदालतले हेरे छिनेका मुद्दाहरुमा खास मुद्दाहरुको काम कार्यवाही छिटोछरितो किसिमले टुङ्ग्याउने प्रयोजन र उद्देश्यबाट वनेको विशेष अदालत ऐन २०५९ को दफा ११ को व्यवस्था बाहेक अरु प्रचलित ऐन कानूनको कार्यविधि समेत आकर्षित हुने भन्न नमिल्ने ।

**८. गुणाकर खरेल वि. चितवन जिल्ला अदालत, भरतपुर समेत (ने.का.प. २०६०, अंक ११, नि.नं. ७३०३)**

- वन ऐन, २०४९ अन्तर्गतको कसूर सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची भित्र पनि परेको अबस्था नहुँदा केवल श्री ५ को सरकार वादी भएकै आधारमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(१) आकर्षित हुन्छ भन्न नमिल्ने ।
- कानूनले नै अनुसूचीमा परेको मुद्दामा मात्र ७० दिनको पुनरावेदनको म्याद पाउने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरेको अबस्थामा सो कानूनी व्यवस्था विपरीत अनुसूचीमा नपरेको मुद्दामा समेत अदालतले ७० दिनको म्याद दिँदा सो म्याद कायम हुनुपर्ने भन्ने जिकिर मनासिव नदेखिने ।
- जिल्ला अदालत र पुनरावेदन अदालतको आदेश गैरकानूनी नदेखिदा ३५ दिन भित्र पुनरावेदनको म्याद पाउने भनी बोली सकेको अबस्थामा उपरोक्त निर्णय आदेशहरु समेतलाई निस्क्रय पार्ने गरी निवेदकले पुनरावेदनको म्याद पाउने भन्न नमिल्ने हुँदा कानून बमोजिमको पुनरावेदन गर्ने म्याद नघाई दायर गर्न ल्याएको पुनरावेदन दर्ता गर्न नमिल्ने भनि दरपीठ गरेको आदेशमा कुनै कानूनी त्रुटी नदेखिँदा प्रस्तुत रिट खारेज हुने ।

**९. रामजीप्रसाद गुप्ता समेत वि. प्रकाशकुमार अधिकारी समेत (ने.का.प. २०६१, अंक ६, नि.नं. ७३९१)**

- पुनरावेदकीय अधिकार कानूनी अधिकार (Legal Right) हो । त्यस्तो अधिकार कानूनद्वारा नै व्यवस्थित गरिएको हुन्छ । कानूनद्वारा व्यवस्थित गरिएकोले नै यस अधिकारलाई कानूनी अधिकारको रूपमा ग्रहण गरिने ।
- ऐनले नै पुनरावेदन सम्बन्धी विषेश व्यवस्था गरी सो ऐन अन्तर्गतका कुन दफा अन्तर्गतको के कस्तो निर्णय उपर पुनरावेदन लाग्ने भनी विधायिकाले प्रष्ट सीमा रेखा कोरिदिएको अवस्थामा सो ऐनमा पुनरावेदन लाग्न सक्ने भनी छुट्याएको विषयवस्तु भन्दा वढी कुरामा पुनरावेदन लाग्न नसक्ने ।
- सम्बन्धित ऐनले नै कति कुरामा पुनरावेदन कहाँ लाग्ने हो भनी किटानी व्यवस्था गरिरहेको अवस्थामा सो भन्दा बाहेकका पुनरावेदन लाग्ने नभनिएको कुरामा समेत न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ पकडी पुनरावेदन लाग्न सक्छ भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- मालपोत ऐन, २०३४ को पाँचौँ सशोधन पूर्वको दफा २४(४) बमोजिम मालपोत कार्यालय मोरङले दर्ता वदर गर्ने गरेको निर्णय उपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन



लाग्न सक्ने कानूनी व्यवस्थाको अभावमा पनि पुनरावेदन सुनी पुनरावेदन अदालतले गरेको निर्णय कानून अनुरूपको देखिन नआउने ।

#### १०. श्री ५ को सरकार वि. कलावती सुवेदी समेत (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६८)

- फौजदारी मुद्दाका वादीले पहिलो कुरा अपराधै भयो भएन सो कुरा अपराध भएको भन्ने शंकारहित तवरबाट प्रमाणित भएपछि कसै उपर अभियोग लगाई मुद्दा चलाइन्छ भने त्यसरी मुद्दा चलाईएको व्यक्ति उपर संकारहित तवरबाट अभियोग प्रमाणित गर्नु पर्ने ।
- शंकाको भरमा वा अपराध भएको सुनेको भन्ने Hear Say Evidence को भरमा वा अदालतलाई ग्राह्य नहुने प्रमाणको भरमा मात्र राज्यले कसै उपर अभियोग लगाई मुद्दा चलाउन नहुने ।
- वारदात प्रतिवादीहरूको संलग्नतामा भएको भन्ने प्रत्यक्ष प्रमाण वा परिस्थितीजन्य वा कुनै अन्य प्रमाण पनि नभएको अवस्थामा मुद्दानै चल्न नसक्ने अवस्थाको प्रतिवादीहरूलाई मुद्दा चलाई पुनरावेदन सुन्ने अदालतबाट समेत सफाई दिए उपर वादी नेपाल सरकारले चित्त बुझाई बस्नु पर्नेमा अफ सजाय हुनुपर्छ भनी वादीले गरेको पुनरावेदन जिकिर उपर सहमती हुन नसकिने ।
- फौजदारी मुद्दामा वादी राज्य पक्ष हुने हुनाले राज्यले पुनरावेदन गर्ने अधिकारका सम्बन्धमा हाम्रो कानूनले वादी र प्रतिवादीलाई समान पुनरावेदन गर्ने अधिकार दिएको छ । पुनरावेदन गर्ने अधिकार कानूनले प्रदान गरेको छ भन्दैमा प्रमाण सुन्य मुद्दामा समेत पुनरावेदन गर्ने वर्तमान परिपाटी राज्यले अन्त्य गर्ने तर्फ ध्यान दिनुपर्ने ।
- पुनरावेदन गरी मुद्दा लम्ब्याउने भन्दा कहाँ के किन र कस्तो त्रुटिले गर्दा राज्यले मुद्दा हार्न गयो भन्ने तर्फ सुधार गरेपछि यस अदालत एवं राज्य दुवैको अमुल्य समय खेर नजाने ।
- सजायको माग गरी पुनरावेदन दावी लिएका यी प्रतिवादीहरूलाई अभियोगमा सजाय गर्न तथ्य प्रमाणको अभाव देखिएको र सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन फैसलालाई यस अदालतबाट फौ.पु.नं. ३०७९ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा मिति २०६०।२।१९ मा सदर ठहरी फैसला समेत भैसकेको देखिदा यी प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिदा सदर हुने ।

#### ११. किशोरीमहतो सुडी वि. रामसरोवर देवीसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक ५, नि.नं. ७८४३)

- शुरु अदालतले गरेको फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को अवस्थाका मुद्दाहरूमा बाहेक अन्य मुद्दामा एक तह मात्र पुनरावेदन अदालतबाट इन्साफ जाँचे पुग्छ, एउटै मुद्दामा पटक पटक तह तह सुनुवाई गरी इन्साफ जाँचिरहन नपर्ने ।
- दुई तहको एउटै राय भएमा इन्साफ पर्छ र मुद्दा लम्बिन हुँदैन बरू चाँडो अन्त्य हुनुपर्छ भन्ने अवधारणा र मान्यताले शुरु र पुनरावेदन तहको राय मिलेमा न्याय प्रशासन ऐनको दफा १२ को अवस्था विद्यमान भएमा मात्र Supervisory Jurisdiction अन्तर्गत यस अदालतले दोहो-याई हेर्न सक्ने ।
- पुनरावेदन सुन्ने व्यवस्था Extention of original jurisdiction भएको कारण शुरु

अदालतले सरह पुनरावेदन सुन्ने अदालतले पनि आवश्यकता अनुसार सबुद प्रमाण बुझ्ने लगायतका सम्पूर्ण कार्यविधि पूरा गरी निर्णय गर्न सक्तछ तर Supervisory jurisdiction अन्तर्गत दोहो-याई हेर्दा वा पुनरावलोकन गर्दा ऐनमा तोकिएको सीमित आधारमा मात्र हेर्नुपर्ने ।

- एक पटक अदालतले न्याय प्रशासन ऐनको दफा १२ को अवस्था विद्यमान नभएको ठहर गरी Statutory finality clause अन्तर्गत अन्तिम भैसकेको मुद्दालाई न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को अर्को दफा अन्तर्गत मुद्दा re-open हुन सक्दैन । यदि पुनरावेदन अदालतको फैसलामा त्रुटि भए न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ अन्तर्गतको कुनै निवेदनको सुनुवाई गर्ने इजलासले नै निस्सा प्रदान गर्ने थियो । अतः एउटै मुद्दामा दफा १२ अन्तर्गतको निवेदनमा यस अदालतले मुद्दा दोहो-याई हेर्न पर्ने अवस्था नदेखेर टुंगो लागिसकेपछि पुनरावलोकनलाई हतियार बनाएर मुद्दा re-open हुन नसक्ने ।

### १२. धनकुमारी ढुंगेल समेत वि. उमादेवी ढुंगेल (ने.का.प. २०६८, अंक ९, नि.नं. ८६७८)

- पुनरावेदकीय अधिकार भनेको कानूनी अधिकार हो, जुन कानूनद्वारा व्यवस्थित गरिएको हुन्छ । यो अन्तर्निहित अधिकारका रूपमा प्रयोग गर्न मिल्ने हुँदैन । कानूनले पुनरावेदन लाग्ने भनी व्यवस्था नगरेको अवस्थामा पुनरावेदन गर्ने अधिकार रहन्छ, भनी अरु कुरामा पुनरावेदकीय अधिकार भएको अदालत वा निकायले अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- कानूनमा पुनरावेदन लाग्छ भनी उल्लेख भएको विषयमा पुनरावेदन सुन्ने निकाय कुन हुने भन्ने पनि सोही कानूनमा तोकिएको हुन्छ । सोही आधारमा साधिकार निकायमा पुनरावेदन गर्ने अधिकार सम्बन्धित पक्षमा रहन्छ । विधिकर्ताले नै पुनरावेदनको आवश्यकता नदेखेको विषयमा न्यायिक व्याख्याद्वारा पुनरावेदन लाग्ने भनी अधिकारक्षेत्र विस्तारित गर्न नमिल्ने ।
- कानूनले प्रदान गरेको अधिकारअन्तर्गत पक्षको पुनरावेदन परेको अवस्थामा पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गरेमा मात्र त्यस्तो निर्णयले आफ्नो क्षेत्राधिकारको वैधता प्राप्त गर्न सक्दछ । अन्यथा अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि भई भएको निर्णय कायम रहन नसक्ने भई बदर हुने ।
- विशेष ऐनले गरेको पुनरावेदन सम्बन्धी अधिकार विशेष पुनरावेदकीय अधिकार हो । सामान्य पुनरावेदकीय अधिकार असीमित हुन्छ भने विशेष पुनरावेदकीय अधिकार सीमित हुन्छ । विशेष ऐनले जति कुरामा पुनरावेदन सुन्ने अधिकार प्रदान गर्दछ, त्यति कुरामा मात्र पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न सकिने ।

### १३. नेपाल सरकार वि. ज्योति राई (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८५८)

- सर्वोच्च अदालतको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारलाई क्रमशः हलुका गर्दै लैजाने विधायिकाको मनसाय रहेको तथ्य विधायिकी इतिहासबाट स्पष्ट देखिएको अवस्थामा विधायिकाको उक्त मनसायविपरीत हुने गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को व्यवस्थाको प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- न्याय प्रशासनसम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०६७ द्वारा संशोधित न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग)

को कानूनी व्यवस्थाअनुसार शुरु अदालत, निकाय वा अधिकारीबाट तीन वर्षभन्दा कम सजाय गरेको र पुनरावेदन अदालतले सो सजाय उल्टी वा केही उल्टी गरेको अवस्थामा पुनरावेदन अदालतको उक्त फैसलाउपर यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्न नसक्ने ।

- पुनरावेदन अदालतबाट वादी र प्रतिवादीहरूमध्ये ज-जसको हकमा एकैपटक फैसला भएको छ, सो आधारमा एकैचोटि फैसला भएकाको हकमा यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने र नलाग्ने निष्कर्ष निकाल्नु पर्दछ, भन्ने न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ९ को मनसाय भएकाले भविष्यमा के कस्तो होला भन्ने अनुमानको आधारमा अमुक प्रकारको निष्कर्ष निकाल्न नमिल्ने ।

#### १४. नेपाल सरकार वि. लेखराज डाँगीसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३२८)

- पुनरावेदन गर्न पाउने हक कानूनी हक भएकाले मुद्दाका सम्बन्धित पक्षलाई कानून बमोजिम पुनरावेदन गर्नु भनी कुनै पनि माध्यमबाट जारी गरिएको म्याद सम्बन्धित पक्षले प्राप्त गरेको छ, भने सोही मितिबाट पुनरावेदन गर्ने म्याद सुरु हुन्छ । म्याद जारी नगरिएको अवस्थामा सम्बन्धित पक्षले अर्को माध्यमद्वारा फैसलाको नक्कल लिएको छ, भने सो नक्कल लिएको मितिबाट पुनरावेदन म्याद सुरु हुने हुँदा पक्षले पहिला कुन माध्यमबाट जानकारी पाएको छ, त्यो बाट नै पुनरावेदन गर्ने दिनको गणना हुने हो । पुनरावेदन गर्ने म्याद प्राप्त भएपछि, नक्कल लिएको मितिलाई आधिकारिक मान्ने हो भने पुनरावेदनको म्याद जारी गर्नुको कुनै औचित्य नै नरहने र कानूनमा भएको पुनरावेदनसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था नै पराजित हुन जाने हुँदा पक्षले जुन माध्यमबाट पहिला जानकारी प्राप्त गरेको छ, सो मितिबाट नै पुनरावेदनको म्याद सुरु हुने हो तर फैसलाको आधिकारिक जानकारी प्राप्त गरेपश्चात् पुनः फैसलाको नक्कल लिई पुनरावेदनको म्याद कायम गरी दायर हुन आएको वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन कानूनसम्मत देखिन नआउने ।
- बरामद भएका काठहरू जिल्ला वन कार्यालय, बाँकेबाट प्राप्त छोडपुर्जीबाहेक अन्य कति कतिबाट लोड गरिएको कुनै प्रकारको टाँचा लागेको भन्ने देखिएको छैन । तसर्थ बरामद भएका काठहरू यी प्रतिवादीहरूले व.वि. टाँचासमेत लगाई पठाएका काठबाहेकको काठ हो भनी तर्क गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- ९४४.२६ क्यु. फिट काठको छोडपुर्जी अनुसार सोही परिमाणमा सिमित रही बिक्री टाँचा लगाई पठाउनुपर्नेमा १४२१ क्यु. फिट भन्दा बढी काठमा टाँचा लगाई ४७६.७४ क्यु. फिट भन्दा बढी हिसाब लुकाई नियतवश वन पैदावारको हानि नोक्सानी गरेको तथ्यमा विवाद भएन । यस्तो स्थितिमा कर्मचारी भएको नाताले वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ को कसूरमा कारवाही हुन नसक्ने भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

#### १५. रंजित कामैत वि. पूर्वक्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, रानी (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००८२)

- पुनरावेदन गर्न पाउने अधिकार ऐन, कानूनद्वारा व्यवस्थित हुन्छ । जस्तोसुकै कसूर र अपराधमा पनि सामान्यतः अधिकारप्राप्त अधिकारीले गरेको निर्णय वा फैसलामा कानूनले निर्धारण गरेको कार्याविधि पूरा गरी निर्णय गरेको छ, छैन

? कार्याविधि पूरा भएको र पर्याप्त सफाइको मौका पाएको अवस्थामा कसूर स्थापित हुनसक्ने यथेष्ट र वस्तुनिष्ठ प्रमाणहरू मिसिल संलग्न छ, छैन ? एवं निर्णय वा फैसला कानूनसम्मत छ, छैन भन्ने विभिन्न विषयहरू त्यसरी निर्णय वा फैसला गर्ने अधिकारी वा निकायभन्दा माथिल्लो अधिकारी वा निकायद्वारा खुला तवरबाट (Open Mind) विचार गरी आरोपित व्यक्तिउपर कुनै पूर्वाग्रह नराखी वा मोलाहिजा नगरी तल्लो तहबाट भएको निर्णय वा फैसला जाँच्ने गरिन्छ । कानूनद्वारा प्रदत्त पुनरावेदकीय अधिकारको प्रभावकारी प्रयोग पूर्ण न्यायको लागि अपरिहार्य हुन्छ । यस अवस्थामा कसैलाई पुनरावेदन गर्न पाउने अधिकार कानूनले दिएको छ भने जस्तोसुकै प्रकृतिको अपराध भए पनि आरोपित व्यक्तिलाई कानून प्रदत्त पुनरावेदकीय अधिकारबाट वञ्चित गर्न नहुने ।

#### १६. नेपाल सरकार वि. रत्नबहादुर के.सी. समेत (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२०)

- पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारमा प्रारम्भिक क्षेत्राधिकारको विस्तार (Extension of Original Jurisdiction) हुने भएको कारण सुरु अदालत सरह माथिल्लो तहको अदालतले पनि आवश्यकताअनुसार सबुत प्रमाण बुझ्ने लगायतका कार्यविधि पूरा गरी निर्णय गर्न सक्ने र दोहो-याई हेर्ने निवेदनमा माथिल्लो अदालतले सुपरीवेक्षकीय क्षेत्राधिकार (Supervisory Jurisdiction) अन्तर्गत ऐनमा तोकिएको सीमित आधारमा हेरिनु पर्ने ।
- एउटै मुद्दामा कुनै प्रतिवादीलाई पुनरावेदन वा उच्च अदालतबाट १० वर्षभन्दा बढी कैदको सजाय भएको अवस्थामा १० वर्षभन्दा कम कैद सजाय भएका प्रतिवादीहरूले न्याय प्रशासन ऐनको दफा ९(१)(ख) बमोजिम पुनरावेदन गर्न पाउने नै हुन्छ । उक्त बमोजिम पुनरावेदन गर्न पाउने वा नपाउने भन्ने कुरा पुनरावेदन अदालत वा उच्च अदालतको फैसलाले तोकेको सजायको आधारमा निर्धारण हुने देखिन्छ । दश वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुने ठहरिएका प्रतिवादीले पुनरावेदन गरे वा नगरेको आधारमा मात्र अन्य प्रतिवादीको पुनरावेदन गर्ने कुरा निर्धारण गर्नु उचित नदेखिने ।
- प्रतिवादीलाई १० वर्षभन्दा बढी कैद भएकोले निजको पुनरावेदन नपरेको भए पनि एउटै मुद्दामा कसैलाई १० वर्षभन्दा बढी कैद र कसैलाई १० वर्षभन्दा कम कैद भएको अवस्थामा कम कैद हुने प्रतिवादीहरूको हकमा समेत पुनरावेदन दर्ता गर्न मिल्ने ।

#### १७. शिवप्रसाद शर्मा कुँवर वि. वसन्तकुमारी राणा, (नेकाप २०७७, अंक १०, नि.नं. १०३६५)

- मुद्दा दोहो-याई हेर्ने आदेश नै प्रचलित कानून विपरित देखिन आएको परिप्रेक्ष्यमा मुद्दामा तात्त्विक महत्व राख्ने वा सान्दर्भिक देखिन नआएमा उक्त सम्बद्ध तथ्यहरू के थिए भनी हेरिरहनुको कुनै औचित्य रहन सक्दैन । दोहो-याई हेर्ने आदेश नै कानूनसम्मत नदेखिएको हुँदा निस्सा प्रदान गर्दाको आदेशमा उल्लेख गरिए देखि बाहेक निवेदनमा उल्लेख गरिएका अन्य विषयहरूमा विवेचना गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला उपर मुद्दा दोहो-याई हेरिरहनु पर्ने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत मुद्दामा निस्सा प्रदान गर्ने भएको आदेशमा वस्तुगत आधार नदेखिएको अवस्थामा अन्य सम्बद्ध विषयहरूमा प्रवेश गरिरहनु पर्ने कुनै औचित्य रहेको नदेखिने ।

## प्रमाण

१.	वैद्यनाथ मण्डल वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९, अंक ८, नि.नं. ४६०३)	३२२
२.	रामजीप्रसाद उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९५१)	३२३
३.	विष्णु भट्टराई वि. राजकुमारी बस्नेत (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ९००१)	३२३
४.	बमबहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२२)	३२५
५.	नेपाल सरकार वि. योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं. ९१२४)	३२७
६.	रामबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८८०)	३२७
७.	भाग्यनारायण बैठा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८०)	३२८
८.	कुमान गुरुड वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२१)	३२८
९.	नेपाल सरकार वि. सिताराम मुखिया (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४५)	३२८
१०.	मदननारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)	३२९
११.	किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५७)	३२९
१२.	खगेन्द्र वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७५)	३२९
१३.	रमेश मण्डल गनगाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०२)	३३०
१४.	श्याम अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२३)	३३०
१५.	प्रकाश थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१६)	३३०
१६.	नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम "ई" (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०४३१)	३३१
१७.	वैद्यनाथ यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९६)	३३१

## प्रमाण

### १. वैद्यनाथ मण्डल वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९, अंक ८, नि.नं. ४६०३)

- प्रत्यक्षदर्शीहरूको भनाई अन्य वस्तुगत आधार, मौका तहकिकात मुचुल्का, दशी बरामदी अभियुक्तको बयान आदिबाट समर्थित भएको अवस्था छैन। यस्तो मौखिक प्रमाणलाई कसूरदार कायम गर्ने आधारको रूपमा ग्रहण गर्न बहुत होसियारी बर्तनु पर्ने हुन्छ। त्यस्ता प्रत्यक्षदर्शीको हैसियतमा रहेका व्यक्तिहरूको मैले वारदात देखेको हुँ भन्ने कथन मात्र पर्याप्त हुँदैन। निजहरूको भनाइबाट निजहरूको प्रत्यक्षदर्शीताको लक्षण, गुण, विद्यमान हुन पर्दछ। साक्षीको बकाइको प्रामाणिक मूल्य निजहरूको भनाइको विश्वसनीयता युक्तिसंगतता हुने।
- आफ्नो राय व्यक्त नगरेकोबाट मान्य नहुनेमा निज स्वयंको स्वेच्छापूर्वकको घटनासँग सम्बन्ध राख्ने अभिकथनको अभावको अवस्थामा कार्य र घटनाको सम्बन्धमा अरुको अभिव्यक्तिहरूलाई समर्थन हुने गरी सहिछाप गर्नेको कथन स्वतन्त्र रूपको देखिन नआएकोले विश्वसनीय प्रमाणको रूपमा यसलाई ग्रहण गर्न नमिल्ने।
- गाउँ ठाउँका व्यक्तिहरू गाउँमै डाँका गर्न गएको भन्नु ठोस विश्वसनीय प्रमाणको आवश्यकता पर्छ, सो देखिँदैन, डाँका भएको चीज वस्तु बरामद हुन सकेको छैन, अभियुक्तहरू खोजतलाश र पक्राउ गर्ने मौकामै प्रयास पनि गरिएको मिसिलबाट देखिँदैन। यस अवस्थामा विश्वसनीय मान्न नसकिने जाहेरवाला र सरजमीनका व्यक्तिहरूको परस्पर बाँफिएको भनाइको आधारमा शंकारहित तवरबाट अभियोग प्रमाणित नभएसम्म कसूरदार कायम गर्न नमिल्ने।
- वारदात भएको धेरै समय पछि भएको सरजमीनमा ५ जनाले प्रतिवादीहरूलाई गढाउँ गरी र ५ जनाले सफाई दिने गरी लेखाई दिएको देखिँदा सरजमीनको संख्या बराबर हुन आएकोमा अदालतले गढाउँ गरी बक्ने सरजमीनलाई भिकाई बयान गराएको तर सफाई दिने सरजमीनका मानिसहरूलाई नभिकाइएको प्रतिवादीको साक्षीहरूले प्रतिवादीको समर्थन हुने गरी बकेको, अदालतमा पूर्ण इन्कारी रही बयान गरेको अवस्था समेत हुँदा ठोस वस्तुगत निश्चयात्मक आधार प्रमाणको अभावमा परस्पर बाँफिएको तथ्यमा नै फरक पर्ने गरी बकेको साक्षीको मौखिक प्रमाणलाई एक मात्र आधारमा कसूरदार ठहर्‍याउन नमिल्ने।
- एकजनाको हकमा उल्टी हुन्छ, भने पुनरावेदन नगर्ने वा दोहोर्‍याई इन्साफ जाँच गर्न नआएका हकमा पनि कानुन र न्यायको सिद्धान्तमा एकरूपता ल्याउन त्यस्ता व्यक्तिहरूका हकमा पनि इन्साफ वा सजाय उल्टाउन सकिने।
- प्रमाणहरू शंकास्पद र विश्वसनीय नभएपछि अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा पनि ती प्रमाणहरू शंकारहित र विश्वसनीय मान्न नसकिने।
- कसूरदार कायम गर्न ग्रहण गरिएको प्रमाणको अतिरिक्त अन्य प्रतिवादीहरूका हकमा गढाउँ गर्ने अन्य कुनै छुट्टै प्रमाण मिसिलबाट देखिँदैन। जाहेरवाला र सरजमीनका व्यक्तिहरूले मौकामा देखे चिन्हेको भनी अदालतमा आई व्यक्त गरेको बकपत्रलाई

नै आधार बनाइएको छ। वैद्यनाथ मण्डलका हकमा इन्साफ जाँच गर्दा ती भनाई र बकाईको तथ्यमा नै भिन्नता रहेको दशी बरामद नभएको मौकामा जाहेरी नपरेको भन्ने समेत आधारमा, वैजनाथ मण्डलले सफाई पाएको हुँदा उस्तै अवस्थाका अन्य प्रतिवादीहरूलाई कसूरदार ठहर्‍याउनु न्याय र कानूनको दृष्टिमा उचित नठहरिने।

- अन्य प्रतिवादीहरूको विरुद्ध अभियोग प्रमाणित हुने अन्य स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा जाहेरवालाका सरजमीनको व्यक्तिहरूले तथ्यमै फरक पर्ने गरी अविश्वसनीय शंकास्पद वकाइको आधारमा अभियोग प्रमाणित गर्न नमिल्ने।

## २. रामजीप्रसाद उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९५१)

- आफूले जेठी श्रीमतीलाई पनि अंशसमेत दिई मिलापत्र गरिराखेको छु सल्लाहले नै विवाह गरेको भने पनि दोस्रो विवाह गर्न पाउने अवस्थाभन्दा बाहिर गएर कसूर गरिसकेपछि त्यसलाई उन्मुक्ति दिन कानूनले नमिल्ने भएकोले निजले गरेको कसूरजन्य अपराधबाट सफाई पाउने आधार अंश मुद्दाको मिलापत्र हुन नसक्ने।
- जिल्ला अदालतबाट फैसला भइसकेपछि पुनरावेदन अदालतमा सो शुरुको फैसला विचाराधीन रहेको अवस्थामा जाहेरीको विपरीत जाहेरवालीबाट परेको निवेदन कुनै पनि मूल्यको प्रमाण होइन। अदालतमा केवल प्रमाणको महत्व हुन्छ सिफारिशको होइन। प्रमाण पनि विधिसम्मत प्रक्रियाबाट मिसिलमा प्रवेश गरेको भएमा मात्र अदालतले त्यसमा ध्यान केन्द्रित गर्नुपर्ने।
- सरकार वादी मुद्दामा जाहेरवालीको हैसियत सरकारी गवाहको भन्दा बढी केही हुँदैन। यस्तो स्थितिमा पुनरावेदन अदालतमा सरकारी गवाहको प्रतिकूल अभिव्यक्तिले कुनै प्रामाणिक हैसियत राख्न सक्दैन। यस्ता सिफारिशी कथनले न्यायिक प्रयोजनका लागि कुनै पनि महत्व र हैसियत राख्न नसक्ने।

## ३. विष्णु भट्टराई वि. राजकुमारी बस्नेत (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ९००१)

- मुद्दाको मुख्य विवाद नै लिफामा लिखत तयार भएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा केन्द्रित भएपछि प्रतिवादीको लिखत जाँचको सम्बन्धमा स्पष्ट कुनै जिकीर नलिएकाले लिखत परीक्षण हुनुपर्ने नै होइन भनी मान्न नमिल्ने।
- विवादित लिखतको परीक्षण गर्नुपर्ने भएमा न्यायाधीश आफू स्वयम् सो विषयको विशेषज्ञ नहुँदा तद् विषयका ज्ञाता विशेषज्ञको राय लिनुपर्ने नै हुन्छ। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३ को तर्जुमा यसै प्रयोजनका लागि भएको हो। अ.वं. ७८ ले पनि पक्षले लिखत अस्वीकार गरेको अवस्थामा स्वतन्त्र प्रमाणका रूपमा रहने विशेषज्ञको राय लिन बन्देज लगाएको अवस्था छैन। लिखतका विषयमा मुख नमिली रहेको अवस्थामा अदालती बन्दोवस्तको ७८ नं. को प्रक्रियापछि सोबाट उत्पन्न विवादको निरूपणको लागि विशेषज्ञबाट लिखत परीक्षण गराई लिखतको सम्बन्धमा उब्जिएका शङ्काको निवारण गर्नु अदालतको दायित्व हुन जाने।
- कतिपय अवस्थामा अदालतले पक्षहरूको लागि मात्र नभई आफ्नो न्यायिक मनको सन्तुष्टिका लागि पनि लिखत परीक्षणलगायतका आवश्यक प्रमाण सङ्कलन गर्न सक्ने।
- विशेषज्ञहरूको राय अन्तरविरोधी रहेको अवस्थामा अदालतसँग तीन विकल्प

रहन्छन् । पहिलो अन्य प्रमाणबाट कुन रायको पुष्टि हुन्छ त्यसलाई अवलम्बन गर्ने । दोस्रो, विकल्प हो कुन विशेषज्ञले कुन परीक्षण विधिबाट परीक्षण गरी के कस्तो आधारयुक्त राय दिएको छ भन्ने हेरी उपयुक्त लागेको राय आफ्नो विश्लेषणसहित अवलम्बन गर्ने । यी दुई विकल्प उपयुक्त नलागेमा तेस्रो विकल्पको रूपमा कुनै तेस्रो विशेषज्ञ वा विशेषज्ञहरूको बोर्डबाट परीक्षण गराउन सकिने ।

- लिखत परीक्षण वैज्ञानिक कार्य हो । विज्ञानले विकसित गरेका नयाँ नयाँ प्रविधि र तिनबाट निस्कने निष्कर्षले न्याय सम्पादनलाई सघाउ पुऱ्याइरहेका हुन्छन् । त्यस्ता निष्कर्षलाई अकारण अदालतले इन्कार गर्न नसक्ने ।
- विशेष अध्ययन, तालिम र अनुभवद्वारा लिखत परीक्षणमा दक्षता हासिल गरेका विशेषज्ञ न वादीका साक्षी हुन् न प्रतिवादीका साक्षी हुन् । यी स्वतन्त्र विषय विज्ञहरूको राय न्याय सम्पादनकै सहजताको लागि हो । विशेषज्ञको राय अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएमा वा विशेषज्ञको दक्षतामा प्रश्न उठी सो सत्य भएमा वा विशेषज्ञको निष्पक्षतामा सन्देह उत्पन्न भई सो स्थापित भएमा र तिनलाई विश्वास नगर्ने मनासिव आधार भएमा बाहेक विशेषज्ञको रायलाई सीधै अस्वीकार गर्न नसकिने ।
- अदालतबाट विवादको निरूपण गर्दा मुद्दामा मुख नमिलेको कुरामा प्रमाण बुझ्न सकिन्छ । पक्षहरूले भनेका, देखाएका र उल्लेख गरेका प्रमाण मात्र बुझ्नु पर्छ भन्ने बाध्यता अदालतलाई नहुने । न्याय निरोपणका लागि मुख नमिलेका कुराका हकमा उचित र आवश्यक सम्भकेका प्रमाण बुझ्न, अदालतले लिखत परीक्षण गर्न विशेषज्ञको सहयोग लिन सक्ने भएकाले यसमा पक्षहरूको स्पष्ट अनुरोध वा माग नै चाहिन्छ भन्न नमिल्ने ।
- विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न सक्कल लिखत हेर्दा के कस्तो देखिन्छ र त्यसले विशेषज्ञको रायलाई समर्थन गर्छ वा गर्दैन भन्ने कुरा पनि अदालतबाट हेरिनुपर्ने पक्ष हो । सक्कल लिखतलाई सामान्य रूपमा नाङ्गे आँखाले हेर्दा तथा संलग्न फोटोहरू खासगरी वैजनी रङ्गको फोटो हेर्दा उक्त विवादित लिखत स्वाभाविक प्रकृतिको मान्न नसकिने ।
- लिफामा पछिबाट व्यहोरा थप गरी कपाली तमसुकको कागज खडा गरिएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा यकीन गर्न विशेषज्ञ बोर्डबाट परीक्षण भै प्राप्त भएको रायले प्रतिवादीले व्यक्त गरेको लिखतप्रतिको आशङ्का पुष्टि भएको अवस्थालाई वादीले अन्यथा भन्न नसकेको र अन्य प्रमाणबाट खण्डन गर्नसमेत नसकेको अवस्था हुँदा विवादित लिखत लिफामा पछिबाट प्रिन्ट गरिएको भन्ने विशेषज्ञको रायलाई अन्यथा मान्न नमिल्ने ।
- कीर्ते जालसाजीमा छुट्टै नालिस दिनुपर्छ भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । कीर्तेमा छुट्टै नालिस नै नलिई लेनदेन मुद्दाबाटै कारवाही किनारा गर्न मिल्ने ।
- लेखक साक्षीसमेतका साक्षीहरू लाभ पाउन सक्ने व्यक्ति नहुँदा निजहरूलाई सजाय गर्न आवश्यक नसम्झी पुनरावेदन अदालतले सजाय नगर्न समेत सक्ने नै हुँदा यसतर्फ समेत पुनरावेदन अदालतले कार्यविधिगत त्रुटि गरेको मान्न नमिल्ने ।



#### ४. बमबहादुर बस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२२)

- अपराधका सम्बन्धमा खडा भएका मुचुल्काहरूमा प्रामाणिक शक्ति हुन्छ । तिनमा व्यक्त तथ्यले अपराधको वस्तुस्थिति बताउँछन् । व्यक्तिले भूठो बोल्न सक्दछ, तर वस्तुस्थितियुक्त तथ्यले कहिल्यै भूठो बोल्दैन । फोटो, भिडियो, अडियो, सीडी आदि डिजिटल सामग्री लिखत हुन् । यिनको प्रामाणिक मूल्यलाई अस्वीकार गर्नु न्यायसङ्गत हुँदैन । तथ्यका प्रत्येक गवाह प्रमाण हुन् । मुद्दाका कुनै पक्षबाट फोटो, भिडियो, अडियो, सीडी आदि डिजिटल प्रति प्रमाणका रूपमा प्रस्तुत हुन्छन् र अर्को पक्षबाट तिनमा इन्कारी जनाइदैन भने लिखित प्रमाणका रूपमा यी ग्राह्य हुन्छन् । यस्ता प्रमाणका विषयमा विवाद उठेमा तिनको सत्यता परीक्षणको विषय बन्दछ । अन्यथा लिखत प्रमाणका आधुनिक स्वरूपलाई सतर्कता साथ ग्रहण गर्दै जानुपर्ने ।
- जीवनप्रति जीजिविषा राख्ने युवतीले सहजै आत्महत्या गर्ने निर्णय लिन कुनै अपरिहार्य कारण हुनै पर्छ । आत्महत्या गर्न मानिसले तत्काल पनि निर्णय लिन सक्दछ । आत्महत्या गर्न एक्कासी मन परिवर्तन भई अठोट गरिन पनि सक्दछ । तर यसका पछाडि भरपर्दो कारण भने हुनै पर्ने ।
- आत्महत्या गर्ने व्यक्तिले आफ्नो निर्णय विनाव्यवधान कार्यान्वयन होस् र त्यसमा आफूलाई सफलता मिलोस् भन्ने ध्येय राखेको हुन्छ । यसकारण उसले आफ्नो निर्णय कार्यान्वयन गर्न भरपर्दो र सुरक्षित स्थानको चयन गर्ने ।
- दुई विपरीत खालका अभिव्यक्ति मिसिल सामेल रहेकोमा अदालतले स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि हुने कथनलाई प्रमाणमा लिनुपर्ने हुन्छ । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको साबिती र अदालत समक्षको इन्कारीमध्ये कुनलाई प्रमाणमा ग्रहण गर्ने भन्ने सन्दर्भमा कुन कथन अन्य प्रमाणबाट समर्थित हुन्छ भन्ने कुरा नै अदालतले निष्कर्ष निकाल्ने आधार हो । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष व्यक्त गरेका कुरा प्रमाण शून्य हुने होइनन् । न त प्रतिवादीहरूको अदालत समक्षको इन्कारी नै अकाट्य प्रमाण मानिने हो । अदालतसमक्ष इन्कारी गर्दा अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष के कुन कारण र कसरी साबित बनाइयो भन्ने कुराका हकमा व्यक्त गरेको कुरामा अदालतले ध्यान दिनुपर्ने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) ले व्यवस्था गरेका भय, त्रास, प्रलोभन समेतका अवस्था देखिएमा अभियुक्तको अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण नलाग्ने हुन्छ । अभियुक्तले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष कुनै कुरा व्यक्त गर्दाको अवस्थाको सचेतता, यातना, धम्की र प्रलोभन दिएको थिएन भन्ने प्रत्याभूति प्रमाणित गर्नुपर्दछ । तर, यी अवस्थाको जिकीर र आधार भने मिसिलबाट देखिनुपर्ने ।
- मुद्दाको एक पक्ष सरकारको प्रतिनिधि अनुसन्धान अधिकारीले आफ्नो विपक्षलाई कब्जामा राखी व्यक्त गराइएका अभिव्यक्तिलाई अदालतले सहजै विश्वास गरी प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नहुने भन्ने नै प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) को आशय भएकाले उक्त दफाको परिपालनकै सन्दर्भमा म्याद थपका लागि अदालतमा पेश गरिँदा अभियुक्तलाई सशरीर न्यायाधीशसमक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने, त्यस बेलासम्म खडा भएका लिखतमा अदालतले छाप लगाई दिने र अभियुक्तसँग सोधपूछ गर्दा आवश्यकता महसूस गरिएमा तत्कालै घाँ जाँच वा स्वास्थ्य परीक्षण गराउनु

अस्पताल पठाइने कार्यविधि सुनिश्चित छ । अदालतबाहेक अन्यत्र अभियुक्तले व्यक्त गरेका कुरा प्रमाणमा ग्रहण गर्दा सतर्कता अपनाउनु पर्ने ।

- अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्था र अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको आफ्नो कथन ईच्छाविरुद्धको हो भनी लिएको जिकीरलाई विश्वास गर्न सकिने आधार नदेखाइएको अवस्थामा सो कथन प्रमाण शून्य हुन्छ भन्ने नसकिने ।
- निःसन्देह फौजदारी मुद्दामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ ले प्रमाणको भार वादीमा रहने कुरा हो । प्रतिवादीहरूलाई आफूविरुद्धको कारवाहीमा चूपचाप बस्ने हक अवश्य छ । तर, चूप नबसी आफ्नो सफाइमा तथ्य व्यक्त गर्ने व्यक्तिका दायित्व पनि सोही प्रमाण ऐनको दफा २७(१) द्वारा अभिनिश्चित छन् । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको कथनलाई इन्कार गरिएको अवस्थामा त्यसका आधार र कारण पनि व्यक्त गर्नु पर्दैन भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ को मनशाय होइन ।
- साक्षीको योग्यता अदालतबाट निजलाई सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र सोको युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने हुनुपर्दछ । यस कानूनी व्यवस्थाको प्रयोजनार्थ आफूबाट के कुरा जान्न खोजिएको हो सो बुझ्न सक्ने हुनुको साथै निजले सो सोधिएको प्रश्नलाई समुचित ढङ्गले सम्बोधन गरेको छ भन्ने न्यायाधीशलाई लागेमा त्यस्तो साक्षीको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन हुन्छ । योग्य साक्षी हुन कुनै उमेरको छेकवार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ ले लगाएको छैन । कम उमेरका नाबालिगसमेत निजलाई गरिएको प्रश्नले के मागेको छ बुझ्नसक्ने हुनु र त्यस प्रश्नको जिज्ञासालाई समुचितरूपमा समाधान गर्नसक्ने क्षमता हुनु नै योग्य साक्षी हुन पर्याप्त हुने ।
- उत्तर सकारात्मक वा नकारात्मक जे जस्तो होस् त्यसले प्रश्नका माध्यमबाट अदालतले जान्न चाहेको तथ्य नाबालिग समेतबाट सहज रूपमा प्रकट हुनु नै त्यस उत्तरको युक्तियुक्तताको परिचय हो । कुनै नाबालिकाको कथन प्रमाणमा लिने वा नलिने भन्ने सन्दर्भमा यकीन गर्नु पर्दा निजलाई सोधिएका सम्पूर्ण प्रश्नहरू र तिनको उत्तरको अध्ययन गरिनु पर्ने ।
- कुनै पनि प्रमाणले पुष्टि नगर्ने विशेषज्ञको राय विचारयोग्य हुँदैन । विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न प्रत्यक्षदर्शीको कथन, लासका फोटोहरू, घटनास्थल मुचुल्का तथा स्वयम् प्रतिवादीहरूको कथनसमेतका प्रमाणले सिधै इन्कार गर्ने भीषेरा परीक्षण प्रतिवेदनबाट अदालत भ्रमित हुनुपर्ने अवस्था नहुने ।
- आत्महत्या गर्नकै लागि विषादि सेवन गर्ने व्यक्तिले भ्रुण्डनु पर्ने आवश्यकता नपर्ने ।
- कुनै पनि कुराको परीक्षण गर्न एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा पठाउँदा सो परीक्षण गर्न के कसरी पठाइयो, परीक्षण विधि के कस्तो रह्यो र लासका भीषेरा नमूना समेत सुरक्षित राख्न तथा यो नमूना परिवर्तन नहुने व्यवस्था गर्न के कस्ता प्रक्रिया अपनाइयो भन्ने समेतका आधार खुलाइएको देखिनु पर्ने ।
- कुनै पनि राय निरापद हुन सक्तैन । बिना आधारको राय अदालतको विचारवस्तु बन्दैन । प्रस्तुत विवादमा मृतकको भीषेरा परीक्षणका विषयमा यस्ता कुनै कुरा

खुलाइएको नपाइँदा विशेषज्ञ भनिएको व्यक्तिको फगत रायमा न्यायकर्ता रुमलिन आवश्यक नहुने ।

- मृतकको शरीरमा हात हाल्ने व्यक्तिलाई ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. आकर्षित हुन नहुने ।
- घरपरिवारसमेतका सबैजना मिली जेठानीलाई दिएको यातना एव कुटपिट समेतको कर्तुत आफ्नै आँखाले देखे भोगेकी बुहारीले घरपरिवारको डर, सामाजिक परिवेश र पतिको आदेश समेतका कारणले कुनै प्रतिक्रिया नजनाउनुलाई मतसल्लाहमा पसेको भनी प्रतिवादीलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने ।
- हत्या गर्ने मतसल्लाहमा पस्नु र प्रतिक्रिया नजनाउनु विष्कूल अलग कार्य हुन् । मार्ने योजनामा सहमति जनाउनु वा सो योजनाको पूर्व जानकारी राख्नु मतसल्लाहमा पसेको मान्ने आधार हुन सक्दछन् । तर, आफूबाहेक अरूले गरेको मतसल्लाहअनुसारको कार्यको दर्शक हुनु नै आरोपित कसूर गरेको प्रमाण हुन नसक्ने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं. ९१२४)

- अनजानवश सौता भई पीडित हुन पुगेको अवस्थामा सबूद प्रमाणको अभावमा कसूरदार कायम गरी सजाय गर्नुबाट भन पीडा थपिने कार्य हुन जान्छ । तसर्थ, अन्जानमा सौता हुन जाने महिलालाई उसको हुने पतिको पहिले नै विवाह भई अर्को श्रीमती भएको भन्ने तथ्यको जानकारी उसलाई थियो भन्ने स्पष्ट प्रमाणको अभावमा कसूरदार ठहर गरी सजाय गर्न नमिल्ने ।

#### ६. रामबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८८०)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ मा “अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको मात्र प्रमाण बुझ्न हुन्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ । यस व्यवस्था अनुसार ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको प्रमाण बुझ्न सकिने देखिन्छ । सम्बद्ध कुरा भन्नाले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरालाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न सहायता हुने कुरालाई सम्झनु पर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रमाणको रूपमा पेश गरिएको सि.डी.बाट देखिएको अन्य दृष्यबाट रिसवत् लिने दिने कार्य भएको तथ्य खुल्न आएको छ । आरोपित कसूर गरेको तथ्य समर्थित हुने व्यहोरा सि.डी. मा रहेको देखिएकाले यसलाई सम्बद्ध प्रमाण होइन भन्न नमिल्ने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ मा “पक्षले अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुनै कुरा निजका विरुद्ध प्रमाणमा लिन हुन्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ । पक्षले बोली वचनद्वारा, लेखेर, ईशाराद्वारा वा आचरणद्वारा पनि कुनै कुरा व्यक्त गरेको हुन सक्तछ । यसरी व्यक्त गरेको कुरा यदि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२)(क) मा व्यवस्थित प्रावधानहरूको प्रतिकूल देखिँदैन भने त्यस्तो कुरालाई प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखिने ।
- विद्युतीय माध्यमबाट संकलन गरिएका कुराहरूलाई व्यवस्थित र नियमन गर्ने सम्बन्धमा कानूनले थप प्रष्ट मार्ग निर्देशन गर्नु आवश्यक छ । यस पक्षमा खासगरी प्रमाण लिने कुरामा केही अप्रष्टता रहेको कारणबाट द्विविधा उत्पन्न

हुन सक्ने अवस्था पनि रहेको छ । तर यसको तात्पर्य सि.डी. लगायत विद्युतीय माध्यमबाट संकलित प्रमाणलाई मुद्दामा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन भन्ने अवश्य होइन । विज्ञान र प्रविधिको क्षेत्रमा भएको अभूतपूर्व विकास र थपिएका अनेकौं नवीनतम् आयामहरूलाई न्याय निरूपणका सन्दर्भमा अदालतले अनदेखा गर्न नहुने ।

#### ७. भाग्यनारायण बैठा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८०)

- पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष (Finding) लाई अनुसन्धान, तर्किकताको क्रममा संकलित प्रमाणबाट समर्थित गरेको अवस्थामा त्यस्तो पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष एवं रायलाई प्रमाणको रूपमा ग्राह्य गर्न सकिने ।
- सह-अभियुक्तको पोललाई विभिन्न कोणबाट मूल्याङ्कन गर्दा, विश्वसनीय र वास्तविकता प्रकट गरेको देखिन आउँछ भने प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।

#### ८. कुमान गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं. १००२१)

- फौजदारी मुद्दामा प्रत्यक्ष प्रमाणको महत्वपूर्ण स्थान रहने भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्तैन । तर कुनै मुद्दामा प्रत्यक्ष प्रमाण उपलब्ध नभएकै आधारमा अपराध र अपराधीको बारेमा खोजबिन नहुने भन्ने हुँदैन । प्रत्यक्ष प्रमाण उपलब्ध नभएको स्थितिमा परिस्थितिजन्य प्रमाण (Circumstantial Evidence) को सहाराबाट मिसिलमा रहेको तथ्य एवम् प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी अपराध र अपराधीको बारेमा न्यायिक निरूपण हुन आवश्यक हुने । कुनै घटनामा परिस्थितिजन्य प्रमाणले नै घटनाक्रम उजागर गरी घटनाको पुष्टि गरिरहेको छ भने प्रत्यक्ष प्रमाण प्रस्तुत हुन नसकेकै कारण निर्दोषिताको आधार बन्न नसक्ने ।
- अ.वं. १८८ नं. को व्यवस्थाले मूल रूपमा निर्णयकर्ताले इन्साफको रोहमा घटित घटना भवितव्य हो कि भन्न हुनेसम्मको शंकाको स्थितिको विद्यमानता हुनुपर्ने वा कसूरदारले अपराध गरेको अवस्था तथा परिस्थितिलाई विचार गर्दा कसूरदारलाई तोकिएको सजाय गर्दा चर्को पर्न जाने भन्ने कुराको महसुस भएको अवस्था विद्यमान हुनुपर्ने देखिन्छ । निर्णयकर्ताले यी दुई वाक्यांशलाई ध्यान दिई यी दुई वाक्यांशलाई समर्थन गर्ने आधार प्रमाण मिसिलमा भएको कुरा र ती आधार प्रमाणका आधारमा आफूले सजाय घटाउन राय प्रस्ताव गरिएको भन्ने कुरा सो रायबाट नै स्पष्ट रूपमा देखाउन सक्नु पर्ने । पुनरावलोकनको रोहमा विचाराधीन मुद्दाका सन्दर्भमा अ.वं.१८८ नं. बमोजिम व्यक्त भएको राय कायम गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित इजलासको स्वविवेकभित्र पर्ने विषयवस्तु हो । कसूरदारले कसूर गर्दाको अवस्था परिस्थितिलगायतका यावत् पक्षहरूलाई मनन गरी त्यस्तो राय कायम राख्ने वा नराख्ने निर्णय गर्न सम्बन्धित इजलास स्वतन्त्र रहन्छ तर अ.वं.१८८ नं. को राय कायम हुन पर्ने वा नपर्ने भन्ने जिकिर लिई पुनरावलोकनको निवेदनमार्फत चुनौती दिने हक मुद्दाका पक्षहरूलाई हुन नसक्ने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. सिताराम मुखिया (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००४५)

- फौजदारी मुद्दामा कसूरसँग सम्बन्धित बरामदी मुचुल्कालाई महत्वपूर्ण प्रमाणको

रूपमा लिने गरिन्छ । जुन बरामदी मुचुल्काका प्रतिवादीहरू घटनाका प्रत्यक्षदर्शी हुन् उनीहरूको भनाइले प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा महत्व राख्ने ।

- हातहतियार बरामद भएको अवस्थामा अपराध नमानिने जिकिर लिनको लागि आफूसँग हातहतियार रहनुपर्ने उचित कानूनी आधार देखाउन सक्नुपर्ने ।

#### १०. मदननारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५१)

- कुनै पनि व्यक्तिलाई यातना तथा अन्य कुरुर, अमानवीय वा अपमानजनक व्यवहार गर्नु फौजदारी कानूनको मान्य सिद्धान्तविपरीत तथा न्यायको बर्खिलाप हुन जान्छ । अनुसन्धानको क्रममा अख्तियारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको साबिती बयानलाई स्वइच्छाबाट भएको नभई शारीरिक तथा मानसिक दबावमा पारी चरम यातना दिई साबिती हुन लगाएको देखिनुका साथै साबितीलाई अन्य कुनै पनि प्रमाणहरूबाट समेत समर्थन गरी रहेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट नदेखिँदा उक्त साबितीलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।
- सुनिजान्ने प्रमाणलाई अन्य प्रमाणहरूले शंकारहित तवरले समर्थित नगरेसम्म त्यसलाई प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा गौण प्रमाणको रूपमा मात्र लिनुपर्ने हुन्छ । जाहेरी दरखास्तलाई पनि अन्य प्रमाणहरूले समर्थन तथा पुष्टि नगरेसम्म प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने अवस्थामा जाहेरी र बुझिएको व्यक्तिले गरिदिएको सनाखत कागजलाई विश्वास गरी व्यक्त गरिदिएको रायको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई आरोपित कसूर गरेको ठहर्‍याउन नमिल्ने ।

#### ११. किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ७, नि.नं. १००५७)

- कुनै प्रतिवादीले आफू संलग्न वारदातका सम्बन्धमा अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयानमा आरोपित कसूर स्वीकार गरी अदालतसमक्षको बयानमा असत्य वा भुट्टो कुरा व्यक्त गर्न सक्दछ तर परिस्थिति र तथ्यले कहिल्यै भुट्टो बोल्दैन भन्ने मान्यताको जगमा परिस्थितिजन्य प्रमाणको सिद्धान्त अडोको हुन्छ । अप्रत्यक्ष प्रमाणको आधारबाट पनि अदालतले विवादको सही निरूपण गर्नुपर्ने हुन्छ । अपराधीले सदा कसैले देख्ने गरी अपराध नगर्ने र अपराधसँग सम्बन्धित दशी प्रमाणसमेत नष्ट गर्ने प्रयास गर्ने हुँदा फौजदारी मुद्दामा परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने बाध्यता रहने ।
- कुनै पनि प्रतिवादीले प्रत्यक्ष प्रमाण (Direct Evidence) नष्ट गर्न सक्ने र प्रत्यक्षदर्शीको अभाव रहेको अवस्थामा पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने अवस्थामा परिस्थितिजन्य (Circumstantial Evidence) प्रमाणको सहारा लिनु पर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले परिस्थितिजन्य प्रमाणलाई दबाउन, लुकाउन वा तोडमोड गर्न कठिन हुने हुँदा प्रत्यक्ष प्रमाणभन्दा यो बढी विश्वासयोग्य मानिने ।

#### १२. खगेन्द्र वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७५)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ अनुसार कुनै कुरा व्यक्त गर्दा अभियुक्त आफूले भने गरेको कुरा बुझ्न सक्ने गरी सचेत अवस्थामा थियो वा निजलाई बाध्य पारी, यातना दिई वा यातना दिने धम्की दिई वा कुनै कारवाही गर्ने धम्की दिई व्यक्त गर्न नलगाएको अवस्थामा अभियुक्तले अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेका कुराहरू पनि प्रमाणमा लिनु पर्ने ।

- अनुसन्धानका क्रममा बुझिएका अदालतमा न्यायिक परीक्षण गर्दा पनि अन्यथा प्रमाणित हुन नसकेका प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूको अनुसन्धानको स्वीकारोक्ति समर्थित हुन आएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूले अदालतमा गरेको इन्कारलाई सत्य रहेछ, भन्न मिल्दैन। प्रतिवादीले अनुसन्धानमा कस्तो अवस्थामा आफ्नो कुरा व्यक्त गरेको रहेछ, र निजको अनुसन्धानको भनाइ र अदालतको भनाइ कुन सत्य हो भनेर पनि अदालतले विभिन्न आधारमा न्यायिक परीक्षण गर्ने।

### १३. रमेश मण्डल गनगाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०२)

- वारदातको लाश जाँच प्रकृति मुचुल्का हेर्दा मृतकको नाक तथा कानबाट रगत निस्केको भन्ने देखिएको र शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट मृतकको घाँटीमा रगत जमेको भन्ने देखिएबाट मृतकको लासमा hanging को कुनै पनि लक्षण नदेखिएको हुँदा मृतकको मृत्यु जबलनप्लन को कारणले नभई कतचबलनगबितप्यल कै कारणबाट भएको हो भनी मान्नु पर्ने।
- परिस्थितिजन्य प्रमाणको लागि तथ्यका प्रत्येक कडी एकआपसमा आवद्ध र अन्योन्याश्रित भएको हुनुपर्ने र तथ्यको कुनै एक कडीको पनि अनुपस्थिति भएमा सो प्रमाण खण्डित भएको मान्नु पर्ने।

### १४. श्याम अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३२३)

- विज्ञान र प्रविधिको सहायताले आफूसँग घुस रिसवत मागेको बोली बोलेको, फोन वार्तालाई रेकर्ड गरिएको र सोलाई प्रविधिको मद्दतले लिपिबद्ध गरी प्रमाणको रूपमा पेश गरेकोलाई न्याय निरूपण गर्दा महत्वपूर्ण प्रमाणकै रूपमा मूल्याङ्कन गर्नु पर्ने।
- रेकर्ड गरिएको बोली प्रतिवादीकै हो भनी निश्चित भएको हुनु पर्दछ। रेकर्डलाई कुनै परिवर्तन (Tampering) गरिएको हुनु हुँदैन। यस्तो रेकर्डलाई कुनै परिवर्तन गरेको शंका वा सम्भावना भएमा आवाज पुनः निश्चित गरिनु पर्दछ। कुनै पनि किसिमबाट आवाज परिवर्तन (Tampering) भएको हुनु हुँदैन। कुनै किसिमबाट गरिएको रेकर्डलाई परिवर्तन गर्ने सम्भावना भएमा वा निश्चित नभएमा वैज्ञानिक परीक्षण हुनु पर्ने।

### १५. प्रकाश थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१६)

- कसूर गरिरहेको अवस्थामा प्रत्यक्ष देखे र कसूरदारको पञ्जाबाट पीडितलाई बचाई प्रहरी विटसम्म ल्याउने व्यक्ति रहेको कुरा प्रत्यक्षदर्शीहरूको मौकाको कागज तथा सो कुरा पुष्टि हुने गरी अदालतमा गरेको बकपत्रबाट देखिन आएकोमा यस्तो प्रमाणलाई ग्रहण गर्नु पर्ने।
- घटना पश्चात् भएको पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनले वस्तुगत प्रमाणको स्थान लिन्छ। त्यसैगरी, स्वयम् पीडित जो घटनाको असर र प्रभावबाट पीडामा परेको हुन्छ त्यस्तो व्यक्तिको कथनलाई जबरजस्ती करणीको कसूरमा भनै महत्वपूर्ण प्रमाण मानिने।
- कानून बमोजिमको रीत पुऱ्याई सूचना दिँदासमेत अदालतमा उपस्थित नभई कुनै अभियुक्त फरार रहन्छ भने निजको उपस्थितापश्चात् अदालतबाट हुने इन्साफको अनुमान गरी उपस्थित सहप्रतिवादीको हकमा सामूहिक रूपमा गरेको आपराधिक कार्यको दायित्वलाई स्थगित गरी राख्न नमिल्ने।

**१६. नेपाल सरकार वि. परिवर्तित नाम “ई” (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०४३१)**

- भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै छेडछाड (Tamper) गरिएको छैन भने यसले कुनै कुरालाई प्रमाणित गर्न वा खण्डन गर्न विश्वसनीय आधार दिन्छ। जुन मानव साक्षीको भन्दा बढी भरपर्दो हुन्छ। प्रस्तुत वारदातमा अनुसन्धानको क्रममा सङ्कलन भएको भौतिक सबुद प्रमाणसँग कुनै किसिमको छेडछाड भएको मिसिल संलग्न कुनै कागज प्रमाणबाट नदेखिएको अवस्थामा त्यस्ता प्रमाणलाई नजरअन्दाज गर्न नसकिने।

**१७. वैद्यनाथ यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०४९६)**

- सम्बद्ध घटना परिस्थितिसँग सामञ्जस्यता राख्ने पीडितको मौकाको अभिव्यक्तिलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० अनुसार प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्ने नै हुँदा मुद्दाको कारवाही र किनाराको क्रममा गरिने प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन कानूनी व्यवस्था मात्रको निरपेक्षतामा नभई सम्बद्ध घटना र परिस्थितिको सापेक्षतामा एक विवेकयुक्त चेतद्वारा निर्दिष्ट सत्यको खोजीमा आधारित हुने।

## जेष्ठ नागरिक

१. चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय  
(ने.का.प. २०६३, अंक १, नि.नं. ७६४३) ३३३
२. रामदेव मुखिया वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को  
कार्यालय सिंहदरवारसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५५) ३३३
३. हिमालयभक्त प्रधानाङ्ग वि. कारागार कार्यालय, नख्खु ललितपुरसमेत  
(ने.का.प. २०७४, अंक १, नि.नं. ९७४५) ३३४
४. अधिवक्ता रामकृष्ण वन्जारासमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा  
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरवारसमेत (ने.का.प. २०७५,  
अंक १, नि.नं. ९९४१) ३३५
५. नरध्वज गुरुङ वि. उच्च अदालत पोखरा (ने.का.प. २०७५,  
अंक ४, नि.नं. ९९९८). ३३५
६. पेम्बा गुरुङ वि. कारागार कार्यालय नख्खु ललितपुर (ने.का.प. २०७६,  
अंक ३, नि.नं. १०२१९) ३३६
७. नित्यानन्द पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३७) ३३६
८. गोपाल शिवाकोटी (चिन्तन) वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय  
सिंहदरवार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०९) ३३६
९. नेपाल सरकार वि. मोहन शाह कानु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०८) ३३७



## जेष्ठ नागरिक

### १. चन्द्रकान्त ज्ञवाली वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६३, अंक १, नि.नं. ७६४३)

- हरेक जेष्ठ नागरिकहरू राज्य प्रति सुरक्षित जीवनका लागि आशा गरेर वसेका हुन्छन् अनि त्यस्तो सुरक्षाको आश गर्नु, राज्यसँग दावी गर्नु, माग गर्नु उनिहरूको न्यायोचित र साश्वत अधिकारको कुरा हुने ।
- जेष्ठ नागरिकहरू राज्यबाट लाभ प्राप्त गर्ने उपयुक्त अधिकारी भएको हुँदा उनिहरूप्रति राज्यले वेवास्ता गर्न, उनिहरूका जायज हक अधिकारप्रति उपेक्षा गर्न नमिल्ने ।
- धारा ११(३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले वृद्धलाई छुट्टै अस्तित्व भएको वर्गको रूपमा मान्यता दिइरहेकै छ । यस अतिरिक्त सरकारको तर्फबाट उपलब्ध गराइएका खास किसिमका सुविधा सहूलियत र व्यवहारबाट वृद्ध एक छुट्टै वर्ग हो भन्ने कुरालाई पुष्टि समेत गरि रहेको पनि देखिदा यस्ता विशिष्ट वर्गको हक, हित कल्याणका निमित्त कानून नहुनुलाई उपयुक्त भन्न नसकिने ।
- वृद्धहरू केवल दायित्व मात्र होइनन राष्ट्रका सम्पत्ति (Assets) पनि हुन् । राष्ट्र र वृद्ध वृद्धाका बीच दोहोरो सम्बन्ध हुन सक्दछ । वृद्धावृद्धिको धेरै लामो समयको अनुभवबाट प्राप्त ज्ञान, शिप, क्षमतालाई समाज एवं राष्ट्रको हितमा प्रयोग गर्न सकिन्छ भने वृद्धा वृद्धि प्रति राष्ट्रको दायित्व पुरा गरेर उनीहरूलाई आफ्नो वांकी जीवन सम्मानित सुखकर, सुरक्षित पारेर बुढेसकालको समयलाई समेत उत्पादनमूलक बनाई राष्ट्रको हितमा प्रयोग गर्नु नै हरेक विवेकी र अग्रगामी राष्ट्रको काम हुने ।
- अधिकार सिर्जना गर्ने कानूनले नै कर्तव्यको सिर्जना गर्दछ । कर्तव्य चारिटीको (Charity) विषय होइन । अर्थात मन लागे गर्ने, मन नलागे नगर्ने कुरा हुँदैन । किनकि कर्तव्य अदालतबाट प्रचलन गराउन सकिने हुनै पर्दछ । त्यसो हुँदा प्रत्यर्थीहरूको भनाइअनुसार नै पनि सरकारको कर्तव्य हो भने त्यस्ता कर्तव्य प्रचलन गराउन जेष्ठ नागरिकका लागि अधिकार सिर्जना गर्ने कानून हुन अनिवार्य नै हुने ।
- यस अदालतले जारि गरेको जेष्ठ नागरिकहरूका लागि उपयुक्त कानून बनाउनु भन्ने आदेश केवल कागजको टुक्रा बनेर मिसिलमा नथन्कियोस् भन्नाका लागि र यस्ता निर्देशनात्मक आदेशहरूको प्रभावी कार्यान्वयन हुनका लागि निम्न बमोजिमको व्यवस्थाहरू सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ मा समेत उपयुक्त प्रक्रिया पुऱ्याई समावेश गरि गराई प्रचलन गराउनु भन्ने सर्वोच्च अदालतका रजिष्ट्रारको नाउँमा यो आदेश जारि हुने ।

### २. रामदेव मुखिया वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५५)

- ज्येष्ठ नागरिक सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२ को व्यवस्था निरपेक्ष हकको

रूपमा नभई सम्बन्धित निकायको स्वविवेकको विषय देखिँदा जिल्ला अदालतबाट कैद छुट नदिने गरी भएको आदेश गैरकानूनी भन्न मिल्ने । तसर्थ निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा गैरकानूनी हस्तक्षेप गरी थुनामा राखेको भन्न सकिने मनासिब आधार नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न नमिल्ने ।

- ज्येष्ठ नागरिक ऐन, २०६३ को दफा १२(ख) सत्तरी वर्ष उमेर पुरा भई पचहत्तर वर्ष ननाघेका ज्येष्ठ नागरिकलाई पचास प्रतिशतसम्म कैद छुट दिन सकिने व्यवस्था गरेको छ भने कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) ले सत्तरी वर्ष उमेर पुरा भएका कैदीहरूको पचहत्तर प्रतिशतसम्म कैद छोड्याउन सकिने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । दुवै कानूनी व्यवस्थाको उद्देश्य निश्चित उमेरका कैदीहरूको बाँकी कैद छुट गर्नु भएपनि एउटै उमेर समूहलाई सम्बोधन गर्न ऐन र नियममा फरक फरक कानूनी प्रावधानहरू विद्यमान रहेको देखियो । यसबाट कुन कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग र पालना हुनुपर्ने हो भन्नेमा अन्यौल र द्विविधाको स्थिति रहने हुँदा यस्तो द्विविधाको अन्त्यका लागि ज्येष्ठ नागरिक ऐनमा नै आवश्यक संशोधन गरी वा ऐनको उद्देश्य पुरा गर्ने नियमावलीमार्फत ज्येष्ठ नागरिकले कैद छुट पाउने विषयमा स्पष्ट आधार र प्रक्रिया किटान गर्नुपर्ने हुँदा तदनुरूपको व्यवस्था गर्नु भनी विपक्षी नेपाल सरकारको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

### ३. हिमालय भक्त प्रधानाङ्ग वि. कारागार कार्यालय, नख्खु ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक १, नि.नं. ९७४५)

- ऐन र नियममा भएका प्रावधानअनुरूप कैद अवधि छोड्याउनु पर्ने देखिएको स्थितिमा पनि स्वतः कैद अवधि छुट हुने होइन । अपितु, त्यस सम्बन्धमा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(३) अनुरूप जेलरले कैद अवधि छुट दिनको लागि आफ्नो राय प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष पेश गर्नुपर्छ । तत्पश्चात् सोही नियमको उपनियम ४ अनुसार प्रमुख जिल्ला अधिकारीले आफ्नो रायसहित कारागार व्यवस्थापन विभागमा पठाउनु पर्ने हुन्छ । यसरी विभिन्न तहहरू हुँदै अन्ततः गृह मन्त्रालयबाट कैद अवधि छुट हुने हुन्छ । यसप्रकार स्वतः कैद अवधि छुट हुने नभई छुट हुने प्रक्रिया सुरु भई विभिन्न चरण पार गरेपछि मात्र कैद अवधि छुट हुने हुँदा ती तहहरूको रायको अभावमा स्वतः कैद अवधि छुट हुने नहुँदा निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- निवेदकलाई कैद र जरिवाना हुने भएकोमा कैदतर्फ जम्मा तीन वर्ष सजाय ठहर गरिएको पाइयो । निवेदक मिति २०६९।१०।१९ देखि थुनामा रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत निवेदनपत्र दर्ता मिति २०७३।४।९ मा हुँदा निवेदक ३ वर्ष ५ महिना २२ दिन कैद बसी सकेको देखिन्छ । यसप्रकार निवेदकलाई लागेको कैद सजाय वर्ष तीन भुक्तान भइसकेको पाइयो । बाँकी जरिवानाबापत निवेदनपत्र दर्ता हुँदा ५ महिना २२ दिन कैद बसेका र तत्पश्चातको कैद बसेको पनि सोही जरिवानाबापत देखियो । यसप्रकार जरिवाना नतिरेको हुँदा सोबापत हुने कैद हाल व्यतीत गरिरहेको देखिन्छ । कानून बमोजिम लागेको कैदमा छुट सुविधा हुनसक्ने हुन्छ । तर, जरिवाना नबुझाएबापत भोगिरहेको कैदमा छुट सुविधा प्रदान गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।

- निवेदक प्रतिवादी र वादी नेपाल सरकार भई मुद्दा चली सक्षम अदालतले प्रमाण बुझी कानून बमोजिम भएको न्यायिक फैसलाले कैद तथा जरिवाना भएको, कैदको अवधि भुक्तान भएको तथा यी निवेदकले जरिवाना लागेको रकम बुझाएमा थुनामुक्त हुन सक्ने अवस्था देखिन्छ। आफूले तिर्नु बुझाउनु पर्ने जरिवाना नबुझाई कैद बसी करोडौंको जरिवाना कट्टा गर्ने बाटो रोजेका र हाल आएर वृद्ध रोगीको बहानामा विभिन्न सुविधाको माग गर्दै फैसला कार्यान्वयन गर्ने न्यायिक निकायलाई नै विपक्षी बनाई असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत प्रस्तुत रिट दायर भएको यस परिप्रेक्ष्यमा निवेदकको माग न्यायसङ्गत देखिन नआउने।

#### ४. अधिवक्ता रामकृष्ण बन्जारासमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९४१)

- कैद कट्टीको सुविधा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१) मा उल्लेख भएअनुसारको ६० प्रतिशत अवधिमा गणना हुने सुविधा हो भन्ने कुरा प्रष्ट देखिन्छ। यसको तात्पर्य जुनसुकै अवस्था भएपनि ६० प्रतिशतभन्दा बढी कैद छोड् याउन मिल्ने हुँदैन, कम्तीमा पनि ४० प्रतिशत कैद भुक्तान गर्नु अनिवार्य छ भन्ने नै हो। त्यसैले नियम २९(२) बमोजिमको कार्यवापत गणना गरेर कैद छोड्याउने सुविधा प्रदान गर्दा पनि उपदफा (१) बमोजिम ६० प्रतिशतको हदभन्दा बढी छोड् याउन मिल्ने नदेखिने।
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ बमोजिम कैदीको असल चालचलनको मूल्याङ्कन गरे पनि हुने, नगरे पनि हुने कुरा होइन भन्ने प्रष्ट छ। नियममा “सकिनेछ” भन्ने शब्द प्रयोग भएको कारणबाट नै यसलाई स्वेच्छाचारी किसिमको स्वविवेकीय अधिकारको रूपमा हेर्न मिल्दैन। कारागारमा रहेका हरेक कैदीको चालचलनको नियमित रूपमा यथार्थपरक मूल्याङ्कन गरिनु अनिवार्य छ। यसरी मूल्याङ्कन गर्दा “असल चालचलन” देखिएका कैदीहरूलाई तोकिएको कैद सजाय छोड्याउनु पर्दछ भने “खराब चालचलन” देखिएका कैदीहरूका हकमा नियम २९ बमोजिमको सुविधा नदिने अवस्था रहन्छ। यसरी मूल्याङ्कन गर्ने कुरामा सम्म स्वविवेकको प्रयोग गरिनु पर्ने।
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२) बमोजिमको कामकाजीवापतको सुविधा दिने सन्दर्भमा “बफादारीसाथ” काम गरे नगरेको कुराको पनि मूल्याङ्कन हुनुपर्दछ। प्रत्येक कारागारले आ-आफ्नो कारागारमा रहेका हरेक कैदीका सम्बन्धमा “चालचलन” सम्बन्धी अभिलेख अनिवार्य रूपमा खडा गरी राख्नु पर्दछ र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यलाई नियमित र यथार्थपरक तुल्याउनु पर्दछ। यसरी भएको मूल्याङ्कनका आधारमा नियमद्वारा निर्धारित सीमा हद तथा प्रक्रिया अनुशरण गरी कैदीलाई ठेकिएको कैद छोड्याउनु पर्ने।

#### ५. नरध्वज गुरुङ वि. उच्च अदालत पोखरा (ने.का.प. २०७५, अंक ४, नि.नं. ९९९८)

- जेष्ठ नागरिकसम्बन्धी ऐन, २०६३ जेष्ठ नागरिकहरूको हित, सुविधा तथा कल्याणका लागि जारी गरिएको विशेष ऐन हो। विधायिकाबाट निर्मित ऐनले गरेको व्यवस्थाप्रतिकूल यदि कुनै नियममा प्रावधान छन् भने पनि त्यस्तो प्रावधानले मान्यता पाउन सक्तैन। ऐनकै व्यवस्थाको अनुशरण गरिनु पर्ने।

- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) मा उल्लिखित “असल चालचलन भएका” र “सत्तरी वर्ष उमेर पुगेका” कैदीहरूको हकमा उक्त नियम २९(१क) मा उल्लेख भएबमोजिम नकारात्मक सूचीमा परेका मुद्दामा नै कैद परेको भएपनि नियम २९(२क) बमोजिमको कैद छुट पाउन सक्ने ।
  - जेष्ठ नागरिकलाई कानूनले प्रदान गरेको सुविधालाई संकुचित अर्थमा ग्रहण गरी सुविधा दिनबाट वञ्चित गर्नु मनासिब हुँदैन । जेष्ठ नागरिकसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२ तथा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) ले गरेको व्यवस्थाअनुसारको सुविधा प्रदान गर्न ईन्कार गर्नुपर्ने कुनै कानूनी आधार तथा मनासिब कारण देखिन नआउने ।
  - निर्णय गर्ने अधिकारीले विवेकपूर्ण र तथ्यपरक तजविजको प्रयोग गरी ऐनले तोकेको दायराभित्र रहेर उचित निर्णय गर्नु नै पर्दछ । तजविजी अधिकार हो भन्ने कुराको आडमा निर्णय नै नगरी बस्न मिल्दैन । कानून बमोजिम आफूले गर्नुपर्ने निर्णय नै नगरी बस्ने र परिणामतः ऐनले गरेको व्यवस्थालाई निष्प्रभावी तुल्याउने छुट कुनै सार्वजनिक अधिकारीलाई हुन सक्तैन । जेष्ठ नागरिकलाई सजायमा छुट दिने सम्बन्धमा उचित समयमा नै तथ्यसङ्गत निर्णय गर्नु सम्बन्धित अधिकारीको कानूनी कर्तव्य देखिने ।
६. **पेम्बा गुरुङ वि. कारागार कार्यालय नख्खु ललितपुर (ने.का.प. २०७६, अंक ३, नि.नं. १०२१९)**
- कानून र नियममा जेष्ठ नागरिकको सजाय छुट दिने अधिकारी को हो भन्ने स्पष्ट व्यवस्था नभएको सन्दर्भमा कैदको सजाय छुट दिन सक्ने अधिकारी तत्कालै किटान गर्नुपर्ने ।
७. **नित्यानन्द पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३७)**
- वृद्धवृद्धा वर्तमान पुस्ताको लागि बोझ नभई एउटा महत्वपूर्ण सम्पत्ति पनि हुने भएकोले यस्ता ज्येष्ठ नागरिकको संरक्षण गर्ने दायित्व वर्तमान पुस्ताको हुने ।
  - वृद्धवृद्धाहरू आफ्नो जीवनयापन आफैँले गर्न नसक्ने भएर दया देखाएको नभई उनीहरूले विगतमा देश, समाज एवं वर्तमान पुस्ताका लागि गरेको योगदान र वर्तमान पुस्ताको जीवनयापनमा यिनीहरूको महत्वलाई गरिएको सम्मान हो र निजहरू यस्ता सम्मानका हकदार हुने ।
८. **गोपाल शिवाकोटी (चिन्तन) वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०९)**
- कैदी बन्दीहरूले कुन औषधी उपचार गर्ने, निश्चित औषधी छान्ने अधिकार नरहे तापनि चिकित्सकबाट पेसागत मापदण्डबमोजिम उपयुक्त उपचारको सुनिश्चितता गराउनुपर्ने तथा जीवनको रक्षा तथा स्वास्थ्य उपचारको पहुँच विना भेदभाव, गोपनीयताको रक्षासहित गराउनुपर्ने कर्तव्य राज्यमा रहेको देखिन्छ । यसमध्ये पनि अत्यन्त जोखिममा रहेका दीर्घकालीन रोग भएका, महिला, ज्येष्ठ नागरिक तथा गर्भवती महिलाको संरक्षणको लागि विशेष उपायको अवलम्बन गर्ने दायित्वसमेत राज्यमा रहने ।

- कारागारमा अत्यधिक भिडभाड (Overcrowding) तथा सङ्कमणको जोखिम रहेको परिप्रेक्ष्यमा कारागारको क्षमता अभिवृद्धि र भौतिक सुधार जस्ता दीर्घकालीन रणनीतिको अतिरिक्त राज्यले सङ्कमणको रोकथामका लागि तत्काल सुरक्षाका उपायहरू अपनाउन आवश्यक हुने ।
- पुनःस्थापकीय न्याय पीडितको मात्र नभई कसूरदारको पनि पुनःस्थापनामा केन्द्रित हुन्छ । यसले प्रगतिशील दृष्टिकोणबाट दण्ड निर्धारण गरिनुपर्ने कुरामा जोड दिँदै उपचारात्मक तथा सुधारात्मक सिद्धान्तको आधारमा कसूरदारलाई सुधार गरी असल नागरिकको रूपमा समाजमा पुनःस्थापित गर्ने आसय राख्दछ । सुधारात्मक दण्ड प्रणालीले कसूरदारलाई अपराध गर्ने एउटा माध्यम मात्र मान्दछ र अपराधिक कार्यले कसूरदार स्वयमलाई पनि क्षति पुऱ्याएको हुन्छ भन्ने धारणा राख्दछ । फौजदारी अपराधमा दोषीहरूलाई समेत सुधारको मौका प्रदान गरिनुपर्दछ भन्नेमा जोड दिई कारागारको वैकल्पिक प्रणालीलाई समेत प्रोत्साहित गर्ने ।

#### ९. नेपाल सरकार वि. मोहन शाह कानु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०८)

- ज्येष्ठ नागरिक सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२(१)(ख) को व्यवस्था अनुसारको कैद सजायमा छुट पाउनको निमित्त “कसूरदारले तोकिएको कैद सजाय भोगिरहेको हुनुपर्ने” भनी ऐनमा नै प्रस्ट व्यवस्था गरेकोबाट कैद सजाय पाई कैद भोगिरहेको व्यक्तिले मात्र उमेरको आधारमा कैद छुट पाउने ।
- अभियुक्त मुद्दा पुर्पक्षको लागि वा तल्लो अदालतको फैसला बमोजिम थुनामा रहेको अवस्थामा ज्येष्ठ नागरिक सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२(१)(ख) बमोजिमको व्यवस्थाको प्रयोग गर्न सकिने ।
- धरौट तारेख वा तारेखमा रहेको अवस्थामा निजले “कैद भोगिरहेको” भन्न नमिल्ने ।

## बन्दी प्रत्यक्षीकरण

४	भलकलाल श्रेष्ठ वि.अख्तियार दुरूपयोग आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२).	३४२
२.	अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२)	३४२
३.	बालकृष्ण के.सीसमेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेख (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५९)..	३४३
४.	वासुदेव शाह तुरहा वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं.८६५०)	३४३
५.	रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६५)	३४४
६.	टंकप्रसाद लुईटेल वि.महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ८, नि.नं. ८८८०).	३४५
७.	अमर नेपाली वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रिय अनुसन्धान व्यूरो (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७७)	३४५
८.	रामेश्वर चौधरी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७४)	३४५
९.	मोहम्द मजहरुलका हकमा अधिवक्ता सन्तोष बस्नेत इस्लाम वि. नेपाल सरकार गृहमन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९७)	३४६
१०.	सुर्यकान्त राउत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२९)	३४७
११.	ताजश्री सिंह वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय ललितपुर (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२७२)	३४७
१२.	मिचुङ गुरुङ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२८४)	३४७
१३.	दिलबहादुर श्रेष्ठ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक ११, नि.नं. ९५०१)	३४८
१४.	रामजी गौतम वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. ९५१६)	३४८

१५.	सरोज लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३०)	३४९
१६.	भ्रमणकुमार श्रेष्ठ वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त बौद्ध (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५४)	३४९
१७.	तेन्जिङ शेर्पा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६६१).	३५०
१८.	डेनिस नागरिक थोमस एरेन्सट्रप वि. पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुर (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७२१)	३५०
१९.	कनकमणि दीक्षित वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प २०७४, अंक १, नि.नं ९७४४)	३५१
२०.	निमेश लाखे वि.ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६८)	३५२
२१.	आस्ना पराजुली वि. जिल्ला न्यायाधिश श्रीकृष्ण भट्टराई (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं.९८०५)	३५२
२२.	कृष्ण बहादुर गोले वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा इजलाससमेत, ने.का.प २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४६)	३५३
२३.	ल्यामु तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६४)	३५५
२४.	अतुल राय वि. राजस्व न्यायाधिकरण अनामनगर (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९७)	३५५
२५.	लेखनाथप्रसाद यादव वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहा (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९०५)	३५६
२६.	उदयशंकर मण्डल वि. सुर्खेत जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३०)	३५६
२७.	सुनिल तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७५, अंक ५ नि.नं.१०००४)	३५७
२८.	खुमबहादुर तम्केल वि. सशस्त्र प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प.२०७५, अंक ५ नि.नं. १००१५)	३५७
२९.	सारदा पाण्डे वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००२०)	३५८
३०.	Fenwick Macintosh वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वर (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८०)	३५८

३१.	मंगलसिंह लिम्बूसमेत वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय, गौचर काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०४)	३५८
३२.	दीपक कार्की वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०५)	३५९
३३.	विजयराज तुलाधर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७५, अंक १०, नि.नं. १०१०८)	३५९
३४.	मोहनबहादुर कार्की वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय सिंहदरवार (ने.का.प. २०७६, अंक ३, नि.नं. १०२२२)	३५९
३५.	महेन्द्र खड्का वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५३)	३६०
३६.	तेजबहादुर मोक्तान वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८१)	३६०
३७.	भोलाराम थारू वि. उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलास (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९३)	३६१
३८.	नवराज थापा वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०९)	३६१
३९.	सिंहबहादुर शाही वि. नेपाली सेना (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३१८)	३६१
४०.	धने लामा वि. नुवाकोट जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३१)	३६१
४१.	रेखा लामा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३६०)	३६२
४२.	विष्णुप्रसाद गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि.नं. १०३६७)	३६२
४३.	कुलबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०३९६)	३६२
४४.	अजय शंकर भ्वा वि. कैलाली जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४६७)	३६२
४५.	संजिव कुमार मण्डल वि. धनुषा जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४७३)	३६३
४६.	चिरञ्जिवी ढकाल वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४७९).	३६३



४७.	बन्धुकुमारी शाह (चन्द) वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय घोराही दाड (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८४)	३६३
४८.	वसन्ता आचार्य वि. वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरण बबहरमहल (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८६)	३६४
४९.	अब्दी फहाद युशुफ वि. अध्यागमन विभाग कालिकास्थान काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०३)	३६४
५०.	भिमप्रसाद अधिकारी वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०४)	३६५
५१.	केशवराज आचार्य वि. कास्की जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०७)	३६५
५२.	भुजुड गुरुड वि. कारागार कार्यालय डिल्लीबजार काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५२७)	३६५
५३.	खिकाप्रसाद तिमिल्सिना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३३)	३६५
५४.	दिपलाल मिरिडसिड भन्ने दिपक मिरिडसिड वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त गौशाला (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३९)	३६५
५५.	मदन बहादुर कार्की वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४०)	३६६
५६.	गणेश भट्टराई वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोक (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४२)	३६६
५७.	रोहिंसा मगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ८, नि.नं. १०५६०)	३६६
५८.	सन्तोषी सुनार वि. जिल्ला अदालत दैलेख (ने.का.प. २०७७, अंक ११, नि.नं. १०६०३)	३६६
५९.	कृष्णप्रसाद ज्ञवाली वि. उच्च अदालत तुल्सीपुर, नेपालगञ्ज इजलाश (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६२२)	३६७

## बन्दी प्रत्यक्षीकरण

### १. भलकलाल श्रेष्ठ वि.अख्तियार दुरुपयोग आयोग टंगाल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२)

- धरौटी वा जमानत माग्ने जस्तो सुविधाको विषयलाईसमेत प्रचलित कानूनको अधिनमा राखिएको अवस्थामा धरौट वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा प्रचलित कानूनको पालना गर्नु नपर्ने गरी निरपेक्ष रूपमा त्यसको अर्थ लगाउनु न्यायोचित हुँदैन । त्यसमाथि पनि ऐनको दफा १६ ले अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने गरी आयोगलाई प्रदान गरेको अधिकारको प्रयोगलाईसमेत न्यायिक अनुमतिको विषय बनाएको स्थितिमा यथासम्भव व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता नखोसियोस् भनी धरौटी वा जमानत माग्ने वैकल्पिक उपायको अवलम्बनका क्रममा उत्पन्न भएको थुनाको अवस्थालाई भन्ने कडा र निरपेक्ष रूपमा रहेको भनी मान्न र सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो थुनाको विषय स्वतः न्यायिक परीक्षणको विषय बन्ने । व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरणको विषयलाई न्यायिक परीक्षण बिना प्रयोगमा ल्याउन नहुने कुरालाई अन्यथा सोच्नु र अन्यथा व्याख्या गर्नु हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था, गर्दै आएको अभ्यास, व्यक्त गरेको अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिवद्धता र कानूनी राज्यको अवधारणा र त्यसको मूल्य मान्यता समेतको प्रतिकूल हुन जाने हुँदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत दिन नसकेको वा नदिएको कारणबाट थुनामा राख्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ (३) ले तोकेको समयवधि (वाटाको म्याद बाहेक चौबिस घण्टा) भित्र सम्बन्धित मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो अधिकारीको आदेश बमोजिम गर्नुपर्ने हुन्छ । यदि त्यसो नगर्ने हो भने त्यस्तो थुनाका सम्बन्धमा कहिल्यै पनि न्यायिक परीक्षण नहुने र अनन्तकाल सम्म थुनामा नै रहनु पर्ने अवस्थाको सिर्जना हुन जान्छ, जुन विधायिकाको मनसाय हुनै सक्दैन र त्यस्तो स्वेच्छाचारितालाई संविधानले प्रश्रय दिएको पनि छैन । यसरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधानलाई निरपेक्ष रूपमा नभै संविधान, उक्त ऐनका अन्य प्रावधान र प्रचलित नेपाल कानून समेतको सापेक्षतामा हेर्नु पर्ने र सो प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा संविधानको धारा २४(३) को प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने ।

### २. अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२)

- कुनै अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नको लागि तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार देखिएको वा कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्न सक्ने मनासिब आधार भएको हुनुपर्ने भन्ने थुनछेकसम्बन्धी आदेशको पूर्वशर्तका रूपमा रहेको कानूनी व्यवस्थाबाटै वस्तुनिष्ठ र प्रमाणित आधारबेगर कसैलाई पनि आरोप लाग्नासाथ थुनामा राख्नुपर्ने वा मिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- कसूरको प्रकृति र तत्काल प्राप्त प्रमाणको प्रार्च्यता जस्ता आधारबाट धरौट वा

जमानत लिने, तारेखमा राख्ने अन्य विकल्प प्रयोग भैसकेपछि अन्तिम उपायका रूपमा थुनामा समेत राख्न सकिने गरी भए गरिएको कानूनी व्यवस्थाहरूलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

- पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने विषयले कसैलाई पनि पूर्ण वा अन्तिम रूपमा कसूरदारको रूपमा चित्रण गरेको हुँदैन । त्यो एउटा पूर्वावस्थासम्म हो । यस्तो तर्क गर्दै जाने हो भने अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा रहने अवधिलाई पनि गैरकानूनी भन्नुपर्ने ।
- थुनछेकलाई निषेध गर्ने हो भने कुनै पनि फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रिया नै सञ्चालन गर्न सकिँदैन । त्यसरी नै शक्ति आरोपित समाजमा खुल्ला रूपमा हिड्न सक्ने भै समाजले नै असुरक्षित महसूस गर्नुपर्ने तथा प्रमाण नष्ट गर्न सक्ने उच्च सम्भावना रहन जानुका साथै कतिपय अवस्थामा त्यस्ता अभियुक्तहरूको जीउ ज्यान नै खतरामा पर्न सक्ने ।
- समाज र राष्ट्रलाई गम्भीर असर पार्ने फौजदारी कसूर गरेको आरोप लागी अदालतसमक्ष पेश गरिएका र तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट सो अवस्था पुष्टि भएका अभियुक्तहरूलाई निर्दोषिताको अनुमानको आडमा छाड्दै जाने हो भने फौजदारी न्याय प्रशासनले कार्य गर्न नसक्ने ।

### ३. बालकृष्ण के.सी समेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेखसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५९)

- व्यक्ति वा सरकार जसले मुद्दा चलाए पनि कुनै व्यक्ति उपर एउटै कसूरमा पटक-पटक मुद्दा चलाउने हो भने व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा खतरा उत्पन्न भै उही व्यक्ति पटक-पटक प्रताडित हुन पुग्ने ।
- दोहोरो खतराको सिद्धान्त मुद्दा कसले चलायो भन्ने विषयवस्तुमा केन्द्रित नभै एउटा व्यक्तिमाथि एउटै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी कारवाही चलाउन र सजाय गर्न नपाओस् अर्थात् पटक-पटक जीवनमा खतरा उत्पन्न गर्न नपाउने भन्ने विषयसँग सम्बन्धित रहने विषय हुँदा मुद्दा जसले गरे पनि एक पटक मुद्दा परी सक्षम अदालतबाट विवादको टुङ्गो लागि सकेपछि सो फैसला बदर नगराएसम्म अधिको मुद्दा दुनियाँवादी भै चलेको भन्ने नाताले मात्र सरकार वादी भै पुनः सोही विषयमा मुद्दाको कारवाही (अनुसन्धान तहकीकात) गर्न र मुद्दा चलाउन मिल्छ भन्न र कानूनको अभावमा एक पटक सक्षम अदालतबाट निरोपण भैसकेको विषयमा पुनः कारवाही प्रारम्भ गर्न सरकारी पक्षले विशेष सुविधा पाउँछ भन्न कुनै कानून र सिद्धान्तले मिल्ने नदेखिने ।
- एकपटक सक्षम अदालतबाट फैसला भै अन्तिम भएको फैसला उपर उजुर परी बदर नभएको स्थितिमा निर्णय अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of the Judgement) अनुसार पूर्व फैसला परिवर्तन वा निरर्थक हुने गरी उसै विषयमा अर्का कारवाही चलाई निर्णय गर्न नमिल्ने ।

### ४. वासुदेव शाह तुरहा वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५०)

- असाधारण उपचार छनौट वा सुविधाको कुरा नभई मौलिक तथा कानूनी हकको गम्भीर उल्लंघन भएको अवस्थाको कुरा हो । असाधारण उपचार अवलम्बन गर्न

विशेष अवस्था र परिस्थिति उत्पन्न भएको हुनुपर्दछ । कानूनको ठाडो उल्लंघन, मौलिक अधिकारको प्रत्यक्ष अपहरण र मानव अधिकारको उपहास भएको देखिएमा साधारण अधिकारक्षेत्र उपभोग गरिसकेको अवस्थामा पनि कुनै पनि बन्दी असाधारण अधिकारक्षेत्रमा प्रवेश गर्न सक्दछ । यस्तो अवस्थामा अदालतले आफ्नो न्यायिक भूमिका निभाउनु पर्ने ।

- तल्लो अदालतले थुन्छेकलाई लिएको तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधार पुनरावेदन अदालत समेतले मनासिव मानेको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले ती आदेशहरू प्रतिकूल बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा न्यायिक संयम र मर्यादाको उल्लंघन हुन पुग्ने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि गरी कानूनले अधिकार नै नदिइएको व्यक्ति वा निकायले थुनामा राखेको अवस्था, कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रियाप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्था र प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्राङ्गन्याय एवं दोहोरो खतराको सिद्धान्त जस्ता न्यायका आधारभूत मान्यताप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्थामा अदालतले न्यायिक हिरासतमा रहेको अवस्थामा समेत बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्न सक्ने । तर, तत्काल प्राप्त प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीले राखेको न्यायिक हिरासतका हकमा बन्दी प्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा मुद्दाको निर्णय हुन बाँकी नै रहेबाट न्यायिक हस्तक्षेप त हुन पुग्दैन भन्ने कुरामा सतकर्ता अपनाउनु पर्ने ।

**५. रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं. ८६६५)**

- साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकार समानान्तर क्षेत्राधिकार पनि होइनन् र असाधारण क्षेत्राधिकारले साधारण क्षेत्राधिकारलाई अनादर गर्ने, सीमित तुल्याउने, नियन्त्रण गर्ने, प्रतिस्थापन गर्ने वा कुनै किसिमबाट निस्तेज तुल्याउनेसमेत असाधारण क्षेत्राधिकारको मकसद हुन नसक्ने ।
- नियमित वा सामान्य क्षेत्राधिकारको विकल्प असाधारण क्षेत्राधिकार होइन । असाधारण क्षेत्राधिकार सामान्य क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकार पनि होइन । यसरी असाधारण क्षेत्राधिकारलाई साधारण क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारको रूपमा लिने हो भने साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकारबीचको अन्तर नै मेटिन पुग्दछ र साधारण क्षेत्राधिकारको औचित्य नै समाप्त हुन जाने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटबाट विवादको तथ्यभित्र प्रवेश गरी थुनाको औचित्यको खोजी गर्ने कार्य गरिँदैन । बन्दीलाई थुनामा राखिएको कार्यको वैधतासम्म परीक्षण गरी गैरकानूनी तवरबाट थुनामा राखिएको देखिएमा बन्दीलाई त्यस्तो थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।
- आफूउपर लगाइएको अभियोग र आफूसँग धरौट माग गरिएको अ.व. ११८ नं. को कानूनी व्यवस्था असंवैधानिक छ भनी चुनौती दिन नसकेको अवस्थामा उक्त कानून बमोजिम धरौट माग गरेको र माग गरेको धरौटी दिन नसकेको कारणबाट थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी मातहत अदालतबाट भएको आदेश असंवैधानिक तथा गैरकानूनी रहेको भन्ने देखिन नआउने ।

- मातहत दुई तह अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निरोपण भई टुंगो लागिसकेको विषयवस्तुमा यस अदालतले रिट क्षेत्राधिकारबाट पुनरावेदन सुनेसरह गरी हस्तक्षेप गर्दै जाने हो भने विवादको कहिल्यै पनि अन्त्य हुन नसक्ने र अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारसम्बन्धी संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थासमेत अर्थहीन हुन जाने हुन्छ। तसर्थ क्षेत्राधिकारसम्पन्न अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निवेदकसँग माग भएको धरौटीको रकम कानूनसम्मत् रहेको भनी पुनरावेदन अदालतबाटसमेत सदर भई धरौटीको अंकसम्बन्धी विवाद निरोपण भइसकेको देखिएको अवस्थामा यस अदालतले विवादको तथ्यभिन्न प्रवेश गरी धरौटीको अंक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने।
६. **टंकप्रसाद लुईटेल वि. महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८८०)**
- पक्राउ गर्दाको अवस्थाको थुना कानून विपरीत भए पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने/नहुने सम्बन्धमा सुनुवाई भएको अवस्थामा थुनिएका व्यक्तिहरूको थुना वैध रहेको देखिएमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन नसक्ने।
  - गैरकानूनी रूपमा थुनिएको अवस्थामा यस्तो अवस्था ठहर्‍यो भने सम्बन्धित कर्मचारीलाई कारवाही हुने र क्षतिपूर्ति पाउने समेतका अवस्था बेग्लै हुन्। ती आज बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने सन्दर्भमा विचारणीय हुन नसक्ने।
  - अदालतको आदेशद्वारा थुनिएको अवस्थालाई न्यायिक हिरासत मान्नु पर्ने।
७. **अमर नेपाली वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रिय अनुसन्धान व्यूरोसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७७)**
- अदालतको फैसलाबाट कसूर कायम भई सजाय तोकिएका कसूरदारलाई फैसला बमोजिमको सजाय असूल गर्नु अदालतको कानूनी दायित्व हो। कसूर ठहर भएका कसूरदारको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने दण्डहीनता (Impunity) ले प्रश्रय पाउने मात्र होइन अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई विधिको शासन नै कायम नहुने।
८. **रामेश्वर चौधरी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७४)**
- धरौट माग गर्नु र धरौट दिन नसक्दा थुनामा पठाउनु निरोधात्मक दण्डको अवधारणालाई आत्मसात् गर्नु र सुधारात्मक अवधारणालाई इन्कार गर्नु हो। धरौट माग्नु पनि मुद्दा सुनुवाइको क्रममा ठहरेबमोजिम हुने आर्थिक दण्डको रूपमा लिइने पूर्वशर्तको एउटा रूप हो। बालकको हकमा यस्तो शर्तद्वारा बाध्यकारी नियमनभिन्न पारी दण्डद्वारा अभिप्रेरित भई धरौट माग्ने कार्य बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ को धारा ४०(१) समेतको अनुकूल नहुने।
  - बालबालिकाले गर्न पुगेको कुनै पनि कसूरजन्य कार्यमा निजको उमेरले नै दोषी मनोभावनाको कुनै भूमिका नरहने हुँदा त्यस्तो बालविज्याइप्रति तिनीहरूलाई सजायमुखीकरण गर्नुभन्दा सामाजिकीकरणमुखी गर्नु नै राज्यको प्रमुख दायित्व हुने।
  - तोकिएको सजायसमेत स्थगन हुने वा भोग्न नपर्ने गरी निर्णयाधिकारीले

निर्णय गर्न सक्ने अवस्थामा बालकलाई पूर्वशर्तको रूपमा धरौटी मागी धरौटी दिन नसकेबाट धरौटीको विकल्पको रूपमा थुनालाई लिएको कार्य नेपाल पक्ष भएको बालबालिकासम्बन्धी महासन्धि १९८९ को धारा ३(१) ३(ख) र ४०(१) र बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ र ५० समेतविपरीत देखिने ।

**९. अधिवक्ता सन्तोष बस्नेत इस्लाम वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. १०९७)**

- एउटै दफा अन्तर्गत राखिँदैमा ती कार्यहरू समान हुन र एउटा उपदफा अनुसार कारवाही टुङ्गिएपछि अर्को उपदफाअन्तर्गत कारवाही चल्नै सक्दैन भन्न मिल्दैन । नेपाल दूर सञ्चार ऐन, २०६३ को दफा ४७(५) मा बिगो शब्द भए पनि यो जरिवाना गर्ने प्रयोजनका लागि त्र हो र यो बिगो दूरसञ्चार प्रणाली वा सोसँग सम्बन्धित संरचना वा उपकरण बिगारेमा वा हानि नोक्सानी पुऱ्याउनमा सोको मात्रा हेरी निर्धारण गरिने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई एउटै अपराधमा दुईपटक खतरामा राखिने छैन भन्ने सिद्धान्तले कसैलाई पनि समान कार्यवापत दुईपटक कारवाही र सजाय गर्न हुँदैन भन्ने प्रत्याभूति हो । सोही व्यक्तिलाई एउटै विषयमा बारबार मुद्दा चलाउनु उसको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको प्रतिकूल हो भन्ने मान्यता दोहोरो खतराको सिद्धान्तले राखेको हो । एकै कसूरमा पटकपटक कारवाही र सजाय हुने व्यवस्थाको अन्त्य गरी निश्चिन्त भएर व्यक्तिको बाँच्न पाउने हक प्रत्याभूति गर्नु यस सिद्धान्तको मूल आशय हो । कुनै अपराधमा सजाय गर्न पाउने अधिकारीले कसूर स्थापित गरी सजाय गरिसकेको वा सफाइ दिइसकेको अवस्थामा पुनः सोही कारणमा पुनः सजाय गर्न नहुने ।
- कानूनले नै कल वाइपासमा कारवाही र सजाय जिल्ला अदालतले गर्ने तथा सेवा प्रदायकलाई भएको हानीवापतको बिगोवापतसमेत कारवाही दूरसञ्चार प्राधिकरणले गर्ने भन्ने कानूनी प्रबन्ध रहेको स्थितिलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तले नसमेट्ने ।
- एउटै दफाभित्र दुई वा सो भन्दा बढी कसूर र तिनमा कारवाही गर्ने अलगअलग निकायको व्यवस्था गर्न विधिकर्तालाई बन्देज छैन । विधिकर्ताको बुद्धिमत्तामा कहिल्यै प्रश्न उठाउन नमिल्ने ।
- एउटा ऐनमा विभिन्न भाग वा परिच्छेद वा दफा उपदफा वा खण्डमा उल्लेख भएको प्रबन्धको अर्थ अलगअलग हुनसक्ने हुँदा एउटै दफाले व्यवस्था गर्दैमा ती सबै एउटै कसूर हुन् भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- सेवा प्रदायकलाई भएको हानिनिर्धारण गर्न प्राविधिकरूपमा यकीन गर्नुपर्ने भएबाट त्यो बिगो निर्धारण गर्ने दायित्व कानूनले नै दूरसञ्चार प्राधिकरणलाई र कल वाइपास हो होइन र हो भने कसले गरेको हो प्रमाणको मूल्याङ्कनद्वारा ठहर गरी कैदसमेत गर्ने जिम्मेवारी जिल्ला अदालतलाई कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा दिइरहेको छ । यस्तो अवस्थामा एउटै कसूरमा दुईपटक कारवाही र सजाय भएको प्रश्न उठ्न नसक्ने ।
- विदेशी विनिमयसम्बन्धी कारणबाट निवेदक थुनामा परेको नभई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७ को उपदफा (२) र (३) नं. को कसूरमा प्रतिवादीलाई तोकिएको

धरौट रकम दाखेल गर्न नसकी थुनामा रहेको पाइन्छ । मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा निवेदक थुनामा रहेको अवस्था देखिँदा कारवाहीमा रहेको उक्त मुद्दामा माग भएको धरौटी दिन नसकी कानून बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेकोलाई गैरकानूनी थुनामा रहेको भन्न मिल्ने स्थिति नहुने ।

**१०. सुर्यकान्त राउत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२९)**

- अधिकारप्राप्त निकायले पक्राउ गरी राज्य विरुद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धानको लागि सक्षम निकायबाट पटकपटक म्याद थप भई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा रहेको हुँदा निवेदकको माग अनुसार गैरकानूनी भन्न मिल्ने नदेखिने ।
- निवेदक विरुद्ध राज्य विरुद्धको अपराधसम्बन्धी मुद्दा अनुसन्धानको क्रममा रही तत्सम्बन्धमा विशेष अदालत, काठमाडौँबाट म्याद थपसमेत भएको देखिएको र निवेदकले निवेदनमा उठाएका सबै सवालहरू र थुनाको वैधता वा अवैधता सम्बन्धमा सोही अदालतबाट सम्बोधन हुने नै देखिँदा मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने ।

**११. ताजश्री सिंह वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय ललितपुर (ने.का.प. २०७१, अंक १०, नि.नं. ९२७२)**

- निवेदक प्रतिवादीलाई पक्राउ गर्ने र हातहतियार तथा आखेटोपहार बरामद गर्ने कार्य सम्पन्न भएपछि पनि पटकपटक फरकफरक मुद्दाहरूमा एकबाट छुटी जाने देखेमा अर्को मुद्दामा अनुसन्धानको लागि भनी म्याद थप गर्दै थुनामा राखिराख्ने मानसिकता पाल्नु प्रचलित सारवान् कानून, कार्यविधि कानून र त्यसका मान्य सिद्धान्तहरूको समेत प्रत्यक्ष उलङ्घन भएको देखिन आउने ।
- निवेदक प्रतिवादीलाई पक्राउ गरिसकेपछि सोही मितिबाटै उल्लिखित मुद्दामा कानूनले निर्धारण गरेको कार्यविधि अपनाई अनुसन्धान गरिसक्नुपर्नेमा सोबमोजिम नगरी शरीर बन्धक तथा अपहरणसमेत मुद्दाबाट सफाइ पाएपछि पुनः बन्धजन्तु आखेटोपहारलगायतका मुद्दाहरूमा अनुसन्धानको लागि भनी मिति २०७१।२।२७ मा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा बन्धजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ बमोजिम थुनामा राख्ने गरेको आदेश कार्यविधिसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तसमेत विपरीत भई रिट निवेदकलाई थुनामै राखिराख्नु पर्छ भन्ने प्रवृत्त भावना पूर्वाग्रहबाट ग्रसित भई गैरकानूनीरूपमा थुनामै राखिराखेको कार्य संविधानप्रदत्त स्वतन्त्रताको हक र राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा सोको मान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुन गएको देखिएकाले निवेदक महेशबहादुर सिंहलाई तुरुन्त थुना मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।

**१२. मिचुङ गुरुङ वि. काठमाडौँ जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२८४)**

- अदालतको फैसलाले ठहरेको कैद सजाय भुक्तान गर्नु निवेदकको दायित्व हो भने फैसलाले कसूरदार ठहरिएको व्यक्तिबाट तोकिएको सजाय असुलउपर गरी कानूनी राज्यको अवधारणाबमोजिम जिम्मेवारी वहन गर्नु विपक्षी अदालतको पनि दायित्व हो । अदालतले ठहर गरेको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई दण्डहीनताले प्रश्रय पाउँछ । फैसला अन्तिमताको सिद्धान्तले पनि

सक्षम अदालतबाट एक पटक भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा कार्यान्वयन योग्य हुने ।

- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दाबाट फैसला बदर गर्न नमिल्ने भई जिल्ला अदालतबाट जबरजस्ती करणी मुद्दामा निवेदकलाई ४ वर्ष कैद सजायसमेत हुने ठहर्‍याई भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा सो फैसला कार्यान्वयनको क्रममा बेरूजु कैद लगत असुल गर्ने गराउने प्रयोजनको लागि निवेदकलाई दिइएको कैदीपुर्जामा कुनै कानूनको त्रुटि नदेखिएको अवस्थामा कानूनसम्मत कैदीपुर्जाले निवेदकको संविधानप्रदत्त स्वतन्त्रपूर्वक हिँडुल गर्न र स्वेच्छापूर्वक सुनुवाइको मौका पाउने संवैधानिक हकमा आघात पुगेको भनी मान्न र अर्थ गर्न नमिल्ने ।

**१३. दिलबहादुर श्रेष्ठ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक ११, नि.नं. १५०१)**

- विदेशी विनिमय अपचलन मुद्दामा भएको म्याद तामेली र फैसलालाई गैरकानूनी भनि निवेदकका हकमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश माग गरेको कानूनअनुरूप छ छैन भन्ने सम्बन्धमा निवेदक प्रतिवादी विदेशी विनिमय अपचलन मुद्दाको अनुसन्धान एवम् कारवाहीका क्रममा फरार रहेको देखिने ।
- निवेदकले विदेशी विनिमयको कारोबार गर्न आफ्नो नाउँमा फर्म खोलेको तथ्यलाई अन्यथा भन्न सकेको नपाइने ।
- आफ्नो नाउँमा फर्म खोलेका निवेदकले फर्ममा उल्लेख भएअनुसारको सर्तको पालना गरि कार्य गर्ने कर्तव्य पनि निजमा रहने ।
- निवेदकले फर्मको उद्देश्यअनुसार काम कारवाही नगरेको कारण नै निजमाथि अभियोग लाग्न गएको हो । फर्मको उद्देश्य र सर्तअनुसार काम नगरेमा आफूमाथि जहिले पनि कानूनी कारवाही हुन सक्छ भनि अनुमान गरि निवेदकसचेत रहन सकेको निजको व्यवहारले देखाउन सकेको नपाइने ।
- पुनरावेदन अदालतबाट विदेशी विनिमय मुद्दामा तामेल भएको म्याद र फैसलासमेत कानून बमोजिमको ठहरि अन्तिम आदेश भइरहेको अवस्थामा सोही विषयलाई लिएर निवेदनको स्वरूप परिवर्तन गरि प्रतिवादी निवेदकका हकमा प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन दर्ता गरेको पाइने ।
- एउटै विषयमा पहिले प्रतिवादी स्वयम्ले पुनरावेदन अदालतमा निवेदन गरि अदालतबाट भएको आदेश अन्तिम भइरहेको अवस्थामा पुनः त्यही कुरालाई छुट्टै बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट निवेदक यस अदालतमा प्रवेश गरेको देखिने ।
- एउटै विषयका बारेमा सक्षम अधिकारप्राप्त अदालतबाट निर्णय भई निर्णय अन्तिम भएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनबाट विदेशी विनिमय अपचलन मुद्दामा भएको तामेली म्याद तथा फैसलासमेत बदर गरि गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ।

**१४. रामजी गौतम वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. १५१६)**

- अदालतले मुद्दा फैसला गर्दा कानूनले तोकेको निश्चित कार्यविधि र प्रक्रियाको



अक्षरशः पालना गर्नुपर्दछ । कानूनले तोकेको निश्चित कार्यविधि र प्रक्रियाको अवलम्बन नगरी भएको फैसला कार्यविधिगत त्रुटि भएको मान्नु पर्दछ । निवेदक प्रतिवादी भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा मुलुकी ऐन, १९० नं. अनुरूप प्रतिवादीको अंश रोक्का गर्ने र मुद्दा मुलतवीमा राख्ने कार्य नै नभई प्रतिवादीलाई जबरजस्ती करणी मुद्दामा कसूरदार ठहर गरेको काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालतको फैसला, सो फैसलाका आधारमा रहेको कैदको लगत तथा कैदी पुर्जिसमेत कायम रहन सक्ने नदेखिने ।

- जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।३।१४ मा भएको फैसलामा कार्यविधिगत त्रुटि रहेको देखिँदा उक्त फैसला, सो फैसलाका आधारमा रहेको कैदको लगत र कैदी पुर्जिसमेत कायम रहन सक्ने अवस्था नहुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।
- प्रतिवादीलाई अदालतमा उपस्थित गराई बयानसमेतका बाँकी कार्यहरू पुरा गरी कानून बमोजिम ठहर इन्साफ वा जो चाहिने आदेश गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

#### १५. सरोज लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३०)

- निवेदकउपर एउटै वारदातमा भएको दुई छुट्टाछुट्टै घटनालाई आधार बनाई डाँका उद्योग र हातहतियार खरखजाना मुद्दा दायर भएको हो । कानून बमोजिम डाँका उद्योग मुद्दा जिल्ला अदालतमा र हातहतियार खरखजानाको मुद्दा जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा दायर हुनुपर्ने भएकोले सो अनुरूप फरकफरक निकायमा मुद्दा दायर भई फैसला भएको अवस्था हो । एउटै वारदात भए तापनि दुई विषयको मुद्दा हेरिने निकाय जिल्ला अदालत र जिल्ला प्रशासन कार्यालय फरक दुई निकाय भएकाले ती दुई फरक निकायमा कानून बमोजिम मुद्दा परेकोसम्म हो । डाँका उद्योग मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मागिएको धरौटी बुझाए तापनि निवेदकले तारेखमा रही मुद्दाको पुर्पक्ष गरेको अवस्था नभई हातहतियार खरखजाना मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्ने आदेश भएबाट थुनामा नै रहेको देखिन्छ । ती दुवै मुद्दा एकै वारदातबाट सिर्जित भएको अवस्था रहेको हुँदा उक्त अवधिमा हातहतियार खरखजाना मुद्दामा थुनामा बस्नुपरेको अवस्थालाई डाँका उद्योग मुद्दामा समेत थुनामा नै रहेको मान्नु पर्ने ।

#### १६. अधिवक्ता भ्रमणकुमार श्रेष्ठ वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त बौद्ध (ने.का.प. २०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५४)

- निवेदक संस्थाको संरक्षकत्वमा रहँदा यी बालबालिकाले विगतमा कुनै दुर्व्यवहार सहनु परेको अवस्था मिसिलबाट देखिँदैन भने यस्तो अवस्थामा यो संस्थाको सहमति वा स्वीकृतिबिना यी बालबालिकालाई उक्त संस्थाको संरक्षकत्वमा हटाउनका लागि यथेष्ट कारण वस्तुनिष्ठ आधारमा प्रमाणित हुनुपर्ने हुन्छ । प्रहरी कार्यालयले संरक्षण गर्न जिम्मा दिएकै भरमा निवेदक संस्थाले यी बालबालिकाको शिक्षादीक्षा लालन पालन गरी आएको अवस्थामा प्रहरी कार्यालयले नै त्यहाँबाट छुटाई अर्को संस्थामा निजहरूलाई पठाउँदा ती बालबालिकाको मनोदशा कस्तो हुन्छ भन्ने कुराको पनि हेक्का राख्नु जरूरी हुने ।
- अनाथ बालबालिकालाई जुनसुकै बालकल्याणकारी संस्थाले कानून बमोजिम आफ्नो संरक्षकत्वमा राख्न नसक्ने होइन तर त्यसरी राख्दा बालबालिकाको सर्वोत्तम हित

र रूचीलाई ध्यान दिनु त्यत्तिकै आवश्यक हुने ।

- बन्दी बनाइएका भनेको बाल हेल्प लाईनमा राखिएका बालबालिकाहरूलाई इजलाससमक्ष सोधपुछ गर्दा निजहरूले निवेदक संस्थासँग रहन इच्छा जाहेर गरेको र निवेदक संस्थालाई नै सामुदायिक प्रहरी सेवा चावहिलबाट जिम्मा दिएको देखिएको अवस्थामा बालबालिकाको इच्छाविरुद्ध निजहरूलाई विपक्षी संस्थामा राखी राख्न उचित नहुँदा विपक्षी बाल हेल्पलाईन नेपालको जिम्माबाट छुटाई निवेदक संस्था सहयोगी समाज नेपाललाई निज बालबालिकाहरू आवा भन्ने आभा, सुप्रिया र गौरव जिम्मा लिनका लागि बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ का सर्तहरू पालन गर्ने गरी कागज गराई निवेदक संस्थाको जिम्मामा बालबालिकाहरू पठाई दिने ।

#### १७. तेन्जिङ शेर्पा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, ने.का.प. २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६६१

- अभियुक्तको बाबुको नाम नै फरक र वतन नै फरक परिरहेको र व्यक्ति एउटै हो भन्ने आधिकारिक प्रमाण बेगर हचुवा ढंगबाट व्यक्ति एउटै हो भन्नु कानूनी राजको उपहास हुन जान्छ । आधिकारिक प्रमाणबाट पुष्टि गराउन सकेमा अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न सकिने हुन्छ । व्यक्तिको पहिचान (Identity) नै स्पष्ट नगरी र सो सम्बन्धमा तथ्यपूर्ण अनुसन्धान नै नगरी एउटै व्यक्ति हो भनी निष्कर्ष निकाल्नु कानूनसम्मत हुँदैन । कुनै पनि व्यक्तिउपर अभियोग दाबी गर्दा उसको व्यक्तिगत विवरण स्पष्टसँग उल्लेख गर्ने जिम्मेवारी अभियोगकर्तामा रहन्छ । अभियोगमा उल्लिखित विवरणमा अस्पष्टता भएमा स्वभावतः त्यसको दृढभाष्य या मयगदत प्रतिवादीमा जाने ।
- स्वतन्त्रताको प्रश्न कुनै पनि लोकतान्त्रिक र सभ्य समाजको लागि महत्वपूर्ण सवाल हो । मानिसका आधारभूत हक अधिकारहरू हरहालतमा संरक्षण हुनुपर्छ भन्ने मान्यतालाई मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले आत्मसात् गरेको मूलभूत सिद्धान्त हो । मानव अधिकारको विभिन्न अन्तरवस्तुमध्ये वैयक्तिक स्वतन्त्रता (Personal liberty) को विषय सर्वाधिक महत्वको विषय हो र यो ज्यादै संवेदनशील विषय पनि हो । नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १७ लेसमेत स्वतन्त्रताको अधिकारलाई मौलिक हकअन्तर्गत राखी कानून बमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिने छैन भनी व्यवस्थासमेत गरेको अवस्थामा नागरिकहरूको मौलिक हकहरूको संरक्षकको रूपमा रहेको यस अदालतले असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न नसक्ने कुनै अवस्था नदेखिने ।
- दण्ड सजायको ६१ नं. को व्यवस्था फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा तहसिलदारको आदेश उपर न्यायाधीशसमक्ष उजुर गर्न सक्ने व्यवस्था हो । एउटा व्यक्तिको हकमा भएको फैसला अर्को व्यक्तिको हकमा कार्यान्वयन गरी व्यक्तिको स्वतन्त्रताको अतिक्रमण भएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन परेको अवस्था छ । यस्तो अवस्थामा सो दण्ड सजायको ६१ नं. को व्यवस्था प्रस्तुत रिट निवेदनको हकमा प्रासङ्गिक नै नदेखिने ।

#### १८. डेनिस नागरिक थोमस एरेन्सट्रप वि. पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुर (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७२१)

- कानूनको शासनमा जस्तो सुकै अपराधीलाई पनि कानून बमोजिम नै सजाय गर्ने

र कानून बमोजिम नै भएको कैद दण्ड जरिवाना असुल गर्नुपर्दछ । धेरै अपराध गरेको आधार र कारणबाट कानूनले तोकेको भन्दा बढी अवधि कैदमा रहने अवस्था सिर्जना हुनु न्यायोचित नहुने ।

- दण्ड सजायको १० नं. ले पनि एउटै मुद्दामा छुट्टा छुट्टै ऐन लगाई सजायको पटक खापी सजाय गर्नुपर्ने भएमा जुन ऐनको ठूलो सजाय छ सोही ऐनले गरेको मात्र सजाय गर्नुपर्छ । अरू ऐनको खत खाप्न हुँदैन । जरिवानाको र कैदको सजाय हुनेमा दुवै कलमको ठूलो सजायको मात्र दुवै कुराको सजाय गर्नुपर्छ । एकै कागजको मुद्दा भए पनि नभए पनि सर्वस्व भएपछि सो हुनुभन्दा अधिको कसूरमा जरिवानाको खत खापिँदैन भन्ने उक्त दण्ड सजायको १० नं. ले व्यवस्था गरेको पाइन्छ । अपराधीलाई कैदमा राखी दण्ड दिनुको उद्देश्य निजलाई पुन अपराध गर्नबाट रोक्ने, आफूबाट भएका अपराधको पश्चाताप गराउने, आफ्नो गलत कार्य स्मरण गर्दै भावी दिनमा अपराध नगर्ने सज्जन भई सभ्य समाजमा बस्न योग्य बनाउनु पनि हो । निवेदकलाई ठहर भएको कसूरमा दुई वर्ष कैदको अवधि ठूलो कैदको अवधि हुने र दुई वर्षभन्दा बढी कैदमा राख्न मिल्ने अवस्था नदेखिने ।

**१९. कनकमणि दीक्षित वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प २०७४, अंक १, नि.नं ९७४४)**

- अख्तियारको दुरुपयोगको आरोप लागेको व्यक्तिका सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकिकात गर्न सो सम्बन्धमा बनेका समग्र कानूनी व्यवस्थाको परिधिभित्र रही गरिएको कार्यले पूर्णता पाउने हुन्छ र कानूनको एउटा दफाको सम्बन्ध अर्को दफासँग निश्चितरूपमा रहने हुन्छ । एउटा दफाको प्रयोग गर्दा अन्य दफाहरूको सम्बन्धलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्दैन । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐनको दफा १९(१) को प्रयोग गर्दा १९(२) र १९(४) समेतलाई सँगसँगै हेरिनुपर्ने ।
- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) र १६(१) ले भ्रष्टाचारको अनुसन्धान र तहकिकात गर्दा अनिवार्यरूपमा थुनामा राखेर अनुसन्धान गर्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको देखिँदैन । थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने किटानी व्यवस्थाबाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई थुनामा राख्न नमिल्ने ।
- कुनै पनि निकायले अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ गर्न पाउने सो निकायको अन्तरनिहित अधिकार कदापि होइन । आफ्नो अधिकार प्रयोग गर्दा कानूनको प्रक्रियाअनुरूप गर्नुपर्ने देखिन्छ । कानून प्रदत्त स्वविवेकको अधिकार प्रयोग गर्दासमेत वस्तुनिष्ठ र मनासिब आधार र कारण खुलेको देखिनु पर्दछ । पर्याप्त र मनासिब आधार र कारण नखुलाई प्रयोग भएको स्वविवेकिय कार्यले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने ।
- अनुसन्धान अधिकृतलाई आयोगलाई भएसरहको अधिकार हुनेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ प्रारम्भिकरूपमा नै मनासिब आधार विना थुनामा राखेर अनुसन्धान गर्न पाउने भन्ने होइन । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १६(१) र दफा १९(४) को अवस्थाको विद्यमानता भएको स्थितिमा मात्र कुनै पनि व्यक्तिलाई अन्तिम विकल्पको रूपमा थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्न सकिने देखिन्छ । थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्दाको अवस्थामासमेत कानूनले निर्धारण गरेको प्रक्रिया नपुऱ्याई थुनामा राख्न नमिल्ने ।

- थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने अधिकार निःसर्त र निरपेक्ष रहेको नभई ससर्त र सापेक्षक रहेको हुन्छ। ऐनको दफा १६(१) र १९(४) को पूर्वावस्था नदेखिएसम्म वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा आँच आउने गरी थुनामा राख्न पाउने भन्न मिल्दैन। सो व्यवस्थाअनुसार कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गरी थुनामा नराखिएमा के कसरी प्रमाण लोप हुने वा अनुसन्धान तहकिकातमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने भन्ने वस्तुनिष्ठ आधार र कारण दिई थुनामा राख्नु पर्ने।
- थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने कुनै सन्तोषजनक आधार नभएको वा थुनामा नै राखी अनुसन्धान गर्ने आधार र कारण भएको प्रथमदृष्टिमा नदेखिएको अवस्थामा अनुमति माग गर्नु र यस्तो अवस्थामा अदालतले पनि थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने पर्याप्त आधारविना म्याद थपको अनुमति माग गरेकै कारणले आदेशमा तथ्यगत आधार र कारण नखुलाई थुनामा राख्ने अनुमति दिनु मनासिब एवं कानूनसङ्गत नहुने।

## २०. निमेश लाखे वि. ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७६८)

- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दा बन्दीलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने मागको आधारमा चल्ने हो। बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुख्य उद्देश्य गैरकानूनी थुनामा रहेको बन्दीलाई सो गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्नु हो। बन्दी थुनामा नरहेको वा कानून बमोजिम नै थुनामा रहेको वा थुनाबाट छुटिसकेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन। बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दामा प्रथमदृष्टिमै थुनामा रहेको देखिएमा बन्दीलाई थुनामा राख्नुको कानूनसम्मत आधार र अवस्था नदेखिएको अवस्थामा बन्दीलाई थुनामुक्त गराउन आदेश जारी हुन सक्ने।

## २१. आस्ना पराजुली वि. जिल्ला न्यायाधिश श्रीकृष्ण भट्टराई (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८०५)

- नागरिक अधिकार एवं मानव अधिकारको संरक्षण गर्न न्यायपालिका सक्षम र स्वतन्त्र हुनुपर्छ भन्ने विश्वव्यापी मान्यता रहेको छ। स्वतन्त्र न्यायपालिकालाई कानूनी शासन र लोकतन्त्रको आधारशीलाको रूपमा लिइन्छ। समग्र न्यायप्रणाली मानव अधिकार, कानूनी शासन, न्यायका विश्वव्यापी मूल्य र मान्यतामा आधारित रहेको हुन्छ। निष्पक्ष, सहज, प्रभावकारी र छिटो छरितो, गुणस्तरीय न्याय जस्ता पक्षहरू न्यायालयप्रतिको जनविश्वास अभिवृद्धि गर्ने एवं न्यायिक स्वतन्त्रता तथा स्वतन्त्र र सक्षम न्याय प्रणालीका आधारभूत तत्व हुन्। न्यायपालिकाको प्रमुख कार्य नागरिक एवं मानव अधिकारको रक्षा गर्दै विवादित विषयमा संविधान, कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम निष्पक्षरूपमा न्याय निरूपण गर्नु र कानूनको शासनको प्रत्याभूति गर्नु नै हुने।
- अदालतमा दर्ता भई पेश हुन आएका मुद्दा एवं निवेदनमा सुनुवाई गरी संविधान, कानून एवं न्यायका मान्य सिद्धान्तबमोजिम आदेश वा फैसला गर्नु न्यायाधीशको न्यायिक कार्य एवं जिम्मेवारी हो। मुद्दाको कुनै पक्षले आफूले चाहेबमोजिम आदेश वा फैसला इजलासबाट नभएकै आधारमा अदालत र न्यायाधीशलाई विपक्षी बनाई रिट निवेदन दिने र अदालतले पनि त्यस्तो निवेदनलाई दर्ता गरी इजलासमा पेश गरी न्यायाधीशलाई मुद्दाको पक्षको रूपमा प्रतिउत्तर वा लिखित जवाफ दिनुपर्ने वा मुद्दा खेप्नुपर्ने अवस्था आउनु न्यायिक स्वतन्त्रताको मर्म र मान्यताविपरीत हुने।

- न्यायाधीशले सम्पादन गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा नेपालको संविधान एवं न्याय परिषद् ऐन एवं अन्य प्रचलित कानूनअनुसार माथिल्लो तहको अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने एवं न्याय परिषद्ले अनुशासनमा कारवाही गर्नेबाहेक न्यायाधीशउपर निजले गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा कुनै अड्डा अदालतमा उजुरी वा मुद्दा दायर गर्ने कार्य स्वतन्त्र न्यायपालिकाको सिद्धान्त, अवधारणा, विश्वव्यापी मान्यता एवं मर्मको समेत प्रतिकूल हुने हुँदा न्यायाधीशले गरेको न्यायिक कार्यको सम्बन्धमा निजउपर विपक्षी बनाई कुनै अड्डा अदालतमा उजुरी, निवेदन वा मुद्दा दायर गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- अदालतमा अभियोगपत्र दायर भई थुनछेकको प्रयोजनको लागि भएको आदेशमा चित नबुझेको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको रूपमा रहेको मुलुकी ऐन अ.व. १७ नं. को कानूनी मार्ग अवलम्बन गरी माथिल्लो अदालतमा निवेदन दिनसक्ने उपचारको मार्ग निवेदकसँग रहेकोमा सो उपचारको अवलम्बन नगरी आदेश गर्ने न्यायाधीश एवं अदालतसमेतलाई विपक्षी बनाई यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत अदालत प्रवेश गर्नु र रिट दर्ता गर्ने अधिकारीले समेत यस्तो गम्भीर विषयमा उदासिन रही निवेदन दर्ता गर्नु रिट विधिशास्त्रीय मान्यता, स्वतन्त्र न्यायपालिकाको मर्म एवं नेपालको संविधानको धारा १३३(२) एवं मुलुकी ऐन अ.व. १७ नं.समेतको प्रतिकूल रहेको देखिने ।

## २२. कृष्ण बहादुर गोले वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा इजलाससमेत, ने.का.प २०७४, अंक ७, नि.नं.९८४६

- एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्नुपर्ने स्थितिमा सबैभन्दा पहिले विवादित कसूरहरूलाई एउटै कसूर वा व्यवहार (Single transaction) मान्न सकिने अवस्था छ वा छैन सो हेरिनुपर्छ । कसूरदार एउटा वारदातमा संलग्न रहेको तर भिन्नत भिन्न कानून लाग्ने अवस्था छ भने सो एउटै व्यवहार हो । उदाहरणको लागि यदि कुनै व्यक्तिले सवारी अनुमति पत्र नलिई गाडी हाँकी दुर्घटना गराएको छ, उसँग बाध्यात्मक रूपमा हुनुपर्ने विमा पनि छैन, उसले अमुक सडकमा जुन गतिमा गाडी चलाउनुपर्ने हो सो सीमासमेत नाघी हाँकेको छ र विद्यमान फौजदारी कानूनले ती सबै कार्यहरूलाई अलग अलग कसूर मानेको छ भने पनि यस्तो वारदात एउटै व्यवहार हो र यस्तोमा एउटै व्यवहार (क्लिनभि तचबलकवअतष्यल) मानी सजाय गरिनुपर्ने । यस्तो वारदातमा सबै सजाय एकैसाथ (Concurrently) भुक्तान गरिने हुँदा सामान्यतः ठूलोमा सानो सजाय गाभिन्छ । अर्को उदाहरण लागू औषध मुद्दाबाटै लिन सकिन्छ । जस्तै: एउटा मानिसले गाँजा उत्पादन, तयारी, खरिद, बिक्री वितरण, निकासी पैठारी, ओसारपसार तथा सञ्चसयसमेत गर्छ भने यस्तो कार्यलाई एउटै कारोबार मानी सजाय गर्न सकिन्छ । समान खालका कसूरहरू गर्ने र विशेषतः पीडित एउटै भएको अवस्थामा एउटै कारोबार मानी हरेक मुद्दामा अलग अलग सजाय भए पनि सामान्यतः अदालतले एकैसाथ कैद भुक्तान हुने गरी फैसला गर्न सक्ने ।
- जहाँ कसूरहरू असम्बन्धित र अलग अलग समयमा वा ठाउँमा गरिन्छन् वा जहाँ पीडितहरू अलग अलग छन् वा जहाँ अपराधको प्रकृति र गाम्भीर्यको कारण अलग अलग गणना गर्नु आवश्यक देखिएको छ वा जहाँ कसूरदार बारम्बार अपराध गर्ने व्यक्ति हो वा उसले एकपटक सजायमा छुट पाई कैदबाट छुटेको छ र

रिहायतको सर्त उल्लङ्घन गरेको छ वा फरार रहेको अवस्थामा, धरौट जमानतमा रहेको अवस्थामा कसूर गरेको छ भने सबै कसूरहरूमा उपयुक्त ढङ्गले सजाय गर्नु आवश्यक हुन्छ। यस्तो अवस्थामा अदालतले एउटा सजाय पूर्ण वा आंशिक भुक्तान भएपछि अर्को सजाय सुरू हुने फैसला गर्न सक्छ। तर यसरी सजाय गर्दा पनि कसूरदारका अपराधजन्य कार्यको समग्रता (Total Criminality) लाई भने अदालतले सदा विचार गर्नुपर्छ। फरक कसूरमध्ये कसैमा अधिकतम हदको सजाय भइसकेको छ भने सोमा नाघ्ने गरी सजाय गर्नु नहुने।

- समग्रताको सिद्धान्तलाई एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्ने क्रममा अदालतहरूले सदा मनन गर्नुपर्छ। अदालतको काम बढी सजाय गर्ने पनि होइन न त यसको काम कम सजाय गर्ने नै हो। यसले त उपयुक्त सजाय गर्ने हो। अदालतले कानूनमा उल्लिखित सजायको व्यवस्थालाई कसूरदारको विशेष परिस्थितिमा ढाली उपयुक्त सजाय तोकी सदा कसूरदारको सुधारका सम्भावनाहरू खोज्नुपर्छ। सुधारका सम्भावनाहरू बन्द हुने गरी ढाडै खुस्कने सजाय (Crushing sentence) गर्नु हुँदैन। त्यसैले कुन कसूरमा के कति सजाय गर्ने भन्ने कुराको प्रयोग अंकगणितको हिसाब जस्तो होइन। यसले विवेक र सावधानी खोज्छ जसलाई सजाय तोक्ने र पुनरावलोकन गर्ने सबै न्यायाधीशले मनन गर्नु आवश्यक हुने।
- कुनै व्यक्तिलाई सर्वस्वबापतको खण्ड हिसाब गर्दा हुने वा म्याद गुजारी फरार रहेको अवस्था वा कैद थुनामा बसेको वा कैद थुनाबाट भागेको अवस्थामा जन्मकैद हुने कसूरमा थपिने कैदबाहेक कैदको अधिकतम हद जन्मकैद हुने देखिन्छ। उपल्लो हदको एउटा व्यवस्था चोरीको २७ नं. मा पनि छ जहाँ विगो, जरिवाना, कैद वा तीनै थोकमासमेत गर्दा पनि चोरीमा आठ वर्ष, नकबजनी वा जबरजस्ती चोरीमा दश वर्ष, रहजनीमा वाह्र वर्ष र डाँकामा १८ वर्षदेखि बढी कैद गर्न हुँदैन भन्नेग उल्लेख गरिएको छ। कसूरको पटकपिच्छे सजाय बढाउँदै लग्ने कुरा पनि केही ऐनहरूमा छ। कसूरदारलाई एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्दा विचार गर्नुपर्ने उपल्लो हदको व्यवस्थाका अलावा कानूनहरूमा विभिन्नी किसिमका अपराधहरूमा यति वर्षदेखि यति वर्ष कैद हुन्छ भन्ने वा ठ्याक्कै यति कैदको सजाय हुन्छ भन्ने व्यवस्था पनि छन्। कसूरदारलाई सजाय तोक्ने यी सबै कुराहरू सान्दर्भिक हुने।
- अलग अलग मितिमा फैसला एवं कैद ठेक्नुपर्ने अवस्था छ र कसूरदारले अधिल्लो मुद्दाको कैद भुक्तान गरी नसकेको अवस्था छ भने अदालतले दुईवटा कुराहरू उपर विचार गर्नुपर्ने हुन आउँछ। पहिलो, अधि फैसला भएको र पछि फैसला गर्न लागेको दुवै मुद्दामा कैदको हद कति छ। दोस्रो, अधि कैद ठेकिएको मुद्दामा कैदको हद पुगेको अवस्था छ वा छैन। कसूरदारले कैद भोगिरहेको अवस्थामा अर्को कलममा कैद ठेक्नुपर्ने भयो र अधि ठेकिएको जम्मा कैदभन्दा पछि ठेक्नुपर्ने कलमको हद बढी छ भने पछि ठेकिएको कैदको हद ननाघ्ने गरी अदालतले कसूरको गाम्भीर्यता हेरी उपयुक्त कैद ठेक्न सक्छ। त्यसरी पछिल्लो कैद ठेक्दा कैदको गणना भने अधिल्लो मुद्दामा थुनामा परेको मितिदेखि हुने।
- कुनै व्यक्तिको विरुद्ध अदालतमा मुद्दा चलेको छ र ऊ अदालतबाट जारी म्यादमा उपस्थित नभई फरार रहन्छ भने ऊ कानूनको नजरमा फरार अभियुक्त हो। यस्ता अभियुक्तले कुनै अर्को कसूर गर्छ भने दण्ड सजायको ४१ नं. बमोजिम कैद गाभिने होइन कि थप कैद गर्ने नै कानूनको मनसाय हो। अन्यथा फरार अभियुक्तले पटक

पटक अपराध गर्दा पनि यथार्थमा एउटा मात्र कसूरमा सजाय हुन गई पटके अपराधीले उन्मुक्ति पाउने र मुलुकमा दण्डहीनता मौलाउने हुन्छ। दण्डहीनतालाई रोक्नु अदालतको कर्तव्य हुने।

### २३. ल्यामू तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६४)

- कैदको प्रकृति हेर्दा त्यसलाई कैदको नै सजाय भई कैद बस्नुपर्नेलाई एक प्रकारको र जरिवानाबापत कैद बस्नुपर्नेलाई अर्को प्रकारको भनी फरक छुट्याउन सकिँदैन। जे जसरी कैद बस्नुपरे पनि कैदको प्रकृति एउटै हुने।
- फैसलामा कैदको सजाय तोकिएकोमा थुनामा परेको मितिबाट गणना गर्ने र जरिवानाबापत कैदमा बस्नुपरेमा फैसला भएको मितिबाट मात्र गणना गरिने भनेबाट एउटै प्रकृतिको विषयवस्तुमा दोहोरो मापदण्ड अपनाई असमानता सिर्जना हुन गएको मानिने।
- जरिवानाबापत कैदमा राख्दाको अवधिलाई फैसला भएको मितिबाट मात्र गणना गर्ने गरी छुट्टै कानूनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा जरिवानाबापत कैद तोक्नुपर्दा फैसला भएको मितिबाट हिसाब गर्ने हो भने अगाडि अनुसन्धान तथा पुर्पक्षका क्रममा व्यतित गरेको थुनाको कुनै औचित्यता पुष्टि हुन नसकी व्यक्ति अन्यायमा पर्न जाने देखिन्छ। त्यसैले जरिवाना नतिरेबापत हुने कैदको हिसाब गर्दा पनि पक्राउ परेको दिनदेखि नै लागू हुने गरी एकमुष्ट हिसाब गर्नुपर्ने।
- कानूनी व्यवस्थाभन्दा बाहिर गई गरेको निर्णय वा निर्णयको विषयवस्तुबाट सम्बन्धित पक्षलाई मार्का पर्न गएमा निजलाई उचित उपचार प्रदान गर्न अदालतले त्यस्तो निर्णय वा निर्णयको कुनै अंश बदर गर्न उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने।
- फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख गरे पनि कानूनले समर्थन गर्न नसक्ने कुरालाई पक्षलाई मार्का पर्ने गरी कार्यान्वयन गर्न नमिल्ने।
- कानून अनुसार अदालतबाट भएको फैसला अनुरूपको जरिवाना सजाय तिन नसकेबापत कैदमा बस्नुपर्ने अवधि भुक्तान भइसकेपश्चात्को थुनालाई कानूनी थुना मान्न नसकिने।

### २४. अतुल राय वि. राजस्व न्यायाधिकरण अनामनगर (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९७)

- फौजदारी कसूरका सम्बन्धमा विधायिकाले कैद तथा जरिवाना दुवै सजाय हुन सक्ने गरी सजायको व्यवस्था गरेकोमा जरिवाना नतिरेबापत कैद गर्नुपर्दा ऐनमा नै कैदको हद उल्लेख भएको रहेछ भने सो हदमा नबढ्ने गरी विभिन्न अवस्थाका सजायको आधारमा जरिवानाबापत कैदको सिमा निर्धारण गरेको देखिन्छ। तसर्थ दण्ड सजायको महलको ३८(१)(२)(३) र (४) नं. मूल नं. ३८ कै परिपूरक देखिन आउने।
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ३८ नं. को मूल व्यहोरामा जरिवाना वा सरकारी विगोबापत कैद ठेक्नु पर्दा भन्ने वाक्यांश उल्लेख भई कैद वा जरिवाना दुवै सजाय भएकोमा जरिवाना नतिरेबापत कैद ठेक्नु पर्दा चार वर्षभन्दा बढी अवधि कैद ठेक्नु हुँदैन भनी ३८ नं. को देहाय १ मा उल्लेख भएकोले उक्त मूल व्यहोराले देहाय १ लाई नै प्रष्टरूपले सम्बोधन गरेको देखिन आएकोले मूल व्यहोरालाई देहाय

१, २, ३ र ४ ले पूर्णता गरेको छ। तसर्थ दण्ड सजायको महलको ३८ नं. र ३८ नं. को देहाय १ ले गरेको कानूनी व्यवस्थालाई स्वतन्त्र तथा छुट्टाछुट्टै कानूनी व्यवस्था भन्न मिल्ने देखिन नआउने।

- निवेदकलाई कैद र जरिवाना दुवै सजाय हुने ठहरी सजाय भएको र जरिवाना नतिरेको अवस्थामा दण्ड सजायको महलको ३८ नं.को देहाय १ अनुसार जरिवाना नतिरेबापत ४ वर्ष कैद गर्न सकिने नै हुँदा राजस्व न्यायाधिकरण काठमाडौंले यी रिट निवेदकलाई जरिवाना नतिरेबापत ४ वर्षको कैद ठेकेको गैरकानूनी नभई कानून बमोजिम नै भएको देखिन आउने।

## २५. लेखनाथप्रसाद यादव वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहा (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०५)

- अपराधका सम्बन्धमा कस्तो दण्ड निर्धारण गर्ने भन्ने कुरा विधायिकी अधिकारको कुरा हो। यसमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन। अदालतले कानूनको न्यायोचित एवम् विवेकशील व्याख्या गरी कानूनलाई जीवन्तता दिने कार्य गर्न सक्दछ। अदालतद्वारा गरिने कानूनको व्याख्याद्वारा कानूनले गतिशीलता प्राप्त गर्दछ। गतिशीलता न्यायको आयाम पनि हो। विधायिकाले एउटा कानूनमा भएको सजायमा संशोधन गरी अर्को सजायको व्यवस्था गरेको अवस्थामा सोबाट असर पर्ने कसूरदार तथा पीडितलाई पर्ने असरका बारेमा अदालतले न्यायका सन्दर्भमा विचार गर्नुपर्ने।
- कानूनका व्याख्याका अन्य सिद्धान्त पद्धति हुँदाहुँदै पनि मुद्दाका प्रकृति र सन्दर्भका आधारमा कानून व्याख्यालाई गतिशीलरूपमा तथा व्यक्तिको हित र सुविधालाईसमेत मध्यनजर गरेर हेर्नु पर्दछ। कानून व्याख्याको Beneficial Construction अनुसार पनि व्याख्या गरी न्याय प्रदान गर्न अदालतपछाडि पर्न नहुने।
- पहिले बढी सजाय भएको कानूनलाई पछि कम सजाय हुने घोषणा संशोधित ऐनद्वारा गरेको अवस्थामा विधायिकाको मनसाय बढी सजाय गर्ने नभई कम सजाय गर्नेतर्फ रहेको संशोधनबाट स्पष्ट देखिने।
- प्रतिवादीलाई हुनसक्ने अधिकतमहदको सजाय भुक्तान भइसकेको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको हकमा रहेको पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको फैसला हुँदासम्म परिणामतः निवेदकलाई अन्याय पर्न जाने देखिई वैकल्पिक उपचारको माध्यम नै अप्रभावकारी देखिन आएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई लाग्नसक्ने अधिकतम हदको कैदभन्दा बढी सजाय गर्नु गैरकानूनी देखिने हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने।

## २६. उदयशंकर मण्डल वि. सुर्खेत जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३०)

- बालबालिकालाई थुनामा वा कैदमा राख्ने कुरालाई अन्तिम विकल्प (Only as a measure of last resort) र न्यूनतम अवधि (For the shortest appropriate period of time) का लागि मात्र प्रयोगमा ल्याउनुपर्ने।
- बालबालिकाको सर्वोत्तम हितका दृष्टिले हेर्दा जरिवाना तिर्न नसकेको कारणबाट कैदमा राख्नु उपयुक्त नदेखिने।
- पारिवारिक संरक्षण, सहयोग पाउने अवस्थाका राम्रो आर्थिक हैसियतसमेत भएका बालबालिकाले जरिवानाबापत कैद बस्नु पर्ने स्थिति रहँदैन। तर त्यसप्रकारको



अवसर नपाउने अवस्थाका असहाय, कमजोर र विपन्न अवस्थाका बालबालिकाको लागि जरिवाना सजाय पनि अन्ततः कैद सजायमा नै रूपान्तरित हुने अवस्था रहन्छ । सामाजिक र समन्यायिक दृष्टिले यसप्रकारको अवस्था कायम राख्नु उचित हुँदैन । यसबाट अनुचित विभेदको स्थितिसमेत पैदा हुने सम्भावना रहन्छ । यसैले जरिवानावापत बालबालिकालाई कैदमा राख्ने व्यवस्थामा गम्भीरतापूर्वक पुनरावलोकन गर्नु वाञ्छनीय देखिने ।

- बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको संरक्षण होस् भन्ने अभिप्रायले कानूनसँगको द्वन्द्व (In Conflict with law) मा आएका बालबालिकाको पहिचान सार्वजनिक गर्न नहुने, गोपनीयता कायम राख्नु पर्ने व्यवस्था बाल अधिकारभिन्न पर्ने ।
- बाल अधिकार र बाल न्यायका सम्बन्धमा जारी भएका महासन्धि, संविधानले गरेको व्यवस्था, कानूनमा रहेका प्रावधानहरू र यस अदालतबाट समय-समयमा भएका व्याख्या तथा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल हुने गरी कानूनसँगको द्वन्द्वमा आएका बालबालिकाको पहिचानको गोपनीयता कायम नराख्ने, सजाय निर्धारण गर्दा, कैद ठेक्का तथा अन्य विविध सन्दर्भमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हिततर्फ वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाउने प्रवृत्तिहरूमा सुधार गरिनुपर्ने ।

### २७. सुनिल तामाङ वि. उच्च अदालत पाटन (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १०००४)

- मुद्दाका पक्ष (प्रतिवादी) स्वयम्ले उल्लेख गरेको निजको ठेगाना (वतन) लाई अन्यथा भन्नु पर्ने पर्याप्त र मनासिब कारण नभएसम्म त्यस्तो वतनलाई नै वास्तविक वतन मानेर काम कारवाही गर्नुपर्ने हुन्छ । अदालतमा बयान गर्दा खुलाएको वतनमा पछि कुनै परिवर्तन भएमा सो कुराको जानकारी अदालतलाई दिनु सम्बन्धित व्यक्तिको कर्तव्य बन्दछ । यी निवेदकउपर दायर भएको अभियोग पत्रमासमेत सोही वतन उल्लेख भएको देखिँदा उक्त वतन गलत भए अदालतमा बयान गर्दा वतन सच्याउनु पर्नेमा सो खुलाउन सकेको देखिँदैन । यसरी अदालतलाई जानकारी नदिएको अवस्थामा पक्षले पहिले बयान गर्दा खुलाएको वतनलाई नै कानूनी रूपमा वास्तविक वतन मान्नुपर्ने र त्यस्तो वतनमा जारी गरिएको र तामेल भएको म्याद कानूनसम्मत र रीतपूर्वक मानिने ।
- कानून बमोजिम जारी गरिएको म्याद सम्बन्धमा भिनामसिना र असङ्गत तर्कअगाडि सारेर फैसला कार्यान्वयनका क्रममा पक्राउ परी कैदमा रहेका कसूरदारलाई उन्मुक्ति प्रदान गर्नु उचित हुँदैन । यदि त्यस प्रकारबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्ने गरियो भने निर्णयको अन्तिमता (Finality of judgement) को सिद्धान्तको पालना गर्ने कुरामा गम्भीर विचलन आउने अवस्था रहने ।

### २८. खुमबहादुर तम्बेल वि. सशस्त्र प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१५)

- कुनै अभियुक्तउपर एकपटक अभियोगपत्र दायर भइसकेपछि थप अनुसन्धान गर्दै जाँदा नयाँ तथ्यहरू खुल्न आए वा सम्बद्ध थप प्रमाणहरू फेला परेमा मुद्दा हेर्ने विशेष अदालतको अनुमतिले थप अभियोगपत्र लगाउन मिल्ने नै देखिने ।
- विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ९ को व्यवस्थाअनुसार साविकमा भएको अनुसन्धान कायमै राखी थप अनुसन्धान गर्न पहिले लिएको सजायको माग दावी

थप गर्न सक्ने नै देखिन्छ । यस्तो अवस्था छ भनी मुद्दा हेर्ने विशेष अदालतसमक्ष अनुमति माग गरेको छ र विशेष अदालतले कारण मनासिब ठहर्‍याई थप अभियोग पेश गर्न अनुमति दिएको छ भने थप अभियोगपत्र पेश गर्न सक्ने नै देखिन्छ । पछि मुद्दाको रोहमा कुन अभियोग दावी मनासिब र उपयुक्त देखिन आउँछ सो हेरी विशेष अदालत निर्णय निष्कर्षमा पुग्न सक्ने नै हुन्छ । यस्तोमा थप अभियोग लगाउँदा अभियोग प्रतिस्थापन हुन पुग्यो भन्न नमिल्ने ।

### २९. सारदा पाण्डे वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००२०)

- कानूनले तोकेको विधि र प्रक्रिया पूरा नगरी बिना आधार र कारण व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता हनन् गर्ने अधिकार संविधान र कानूनले कसैलाई पनि प्रदान गरेको छैन । व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण गर्दा संवेदनशील हुनुपर्ने ।

### ३०. Fenwick Macintosh वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वर (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००८०)

- माफी, मिनाहा दिने कुरा र कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ बमोजिम पाउने सुविधालाई समान अर्थमा हेरिनु हुँदैन । यी दुवैको प्रयोग क्षेत्र (Scope) र प्रयोजन फरक छ । नियम २९ बमोजिम छुट सुविधा दिँदा राष्ट्रिय पर्व वा उत्सवका दिनहरूमा दिने गरिएका होलान् । तर त्यसको तात्पर्य नियम २९ बमोजिम सुविधा प्रदान गर्न राष्ट्रिय उत्सव वा पर्वकै दिनको प्रतिक्षा अनिवार्य रूपमा गर्नुपर्दछ भन्ने नहुने ।
- कुनै कानूनले कुनै निकाय वा पदाधिकारीलाई कुनै विषयमा स्वविवेकीय अधिकार दिएको छ भने पनि त्यस्तो अधिकारको प्रयोग गर्दा वस्तुगत आधारमा सविवेकको प्रयोग गरेर उद्देश्यमूलक तवरबाट गरिनु पर्दछ । स्वविवेकीय अधिकार निरङ्कुश वा स्वेच्छाचारी हुनलाई दिएको होइन । विषय वा सन्दर्भअनुसार उच्चतम सकारात्मक परिणाम हासिल गर्नका लागि जिम्मेवारी वा दायित्व निर्वाह गर्न उत्तम विकल्प छनौट गर्ने अवसर प्राप्त होस् भनी कानूनले स्वविवेकीय अधिकार प्रदान गरेको हुन्छ । यसलाई शासकीय विशेषाधिकार वा सुविधाको रूपमा हेर्नु हुँदैन । स्वविवेकीय अधिकारको प्रयोग गर्दा उत्तरदायित्वबोध, तथ्यगत सन्दर्भ, हासिल गर्न खोजिएको उद्देश्य, सम्बन्धित पात्रको अधिकारलगायतका समग्र पक्षमा समुचित दृष्टि पुग्नु वाञ्छनीय देखिने ।
- सजाय माफी, मुलतवी, परिवर्तन वा कम गर्नेसम्बन्धी कार्यविधि, २०७१ पनि निर्देशिकासरहको कार्यविधि हो । उक्त कार्यविधिको बुँदा नं. ३ मा भएको प्रावधान कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ को उपनियम (२क) प्रतिकूल देखिएको छ । निर्देशिकाको तुलनामा नियमको प्रावधान मान्य हुन्छ । तसर्थ २०७१ सालको कार्यविधिको प्रावधान अगाडि सारेर कारागार नियमावली, २०२० ले व्यवस्था गरेअनुसारको सुविधा कैदी बन्दीलाई प्रदान गर्न इन्कार गर्नु उचित नहुने ।

### ३१. मंगलसिंह लिम्बूसमेत वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय, गौचर काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ९, नि.नं १०१०४)

- भन्सार कार्यालयले अदालतलाई भएसरहको अधिकार प्रयोग गर्न सक्ने भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ मनासिब आधार र कानूनबिना कसैलाई पनि पक्राउ गर्ने र थुनामा

राखी अनुसन्धान गर्न पाउने भन्ने कदापि होइन । आरोपित व्यक्तिले कुनै प्रमाण लोप वा नास गर्न सक्ने अवस्थाको विद्यमानताको भएको स्थितिमा वा कानूनले थुनामै राख्नुपर्ने व्यवस्था गरेमा मात्र थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा थुनामा राख्नु अन्तिम विकल्पको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्ने ।

**३२. दीपक कार्की वि. काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१०५)**

- अदालती प्रक्रिया पूरा गरी अन्तिम भएर बसेको मुद्दामा ठहर भएको दण्ड सजायलाई एकातर्फ पन्छाई वस्तुनिष्ठ भरपर्दो आधार विना सुनुवाइको मौका नपाएको भन्ने अर्थ गरी सजाय स्थगन गर्ने वा फैसला कार्यान्वयन हुन नसक्ने गरी आदेश गर्नु कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तको विपरीत हुन जाने ।
- तायदाती फाराम हेर्दा तामेली म्याद भनी उल्लेख गरेको पनि नदेखिने र मिसिलमा तामेली म्यादसमेत नरहनुले अदालतको काम कारवाही र विश्वसनीयतामा नै प्रश्न चिह्न खडा हुने र न्यायिक जनआस्थामा नकारात्मक असर पर्न जाने हुन्छ । अर्कातिर सुनुवाइको मौका, व्यक्तिको प्राकृतिक न्यायको अधिकार, मौलिक अधिकार तथा Due Process of law को सम्मानसँग जोडिएको महत्वपूर्ण अधिकारको प्रयोग र संरक्षणमा समेत असर पर्न जाने देखिन्छ । यसतर्फ अदालत सदैव सचेत रहनुपर्छ । अदालतका काम कारवाही जो सुकैले पनि परीक्षण गर्न सक्ने गरी वस्तुनिष्ठ तवरबाट सम्पादन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा दुईमत हुन नसक्ने ।

**३३. विजयराज तुलाधर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१०८)**

- कानूनविपरित थुनामा राखिएको भएमा, प्रवृत्त धारणा बनाई वा बदनियत वा कपटपूर्ण तवरले थुनामा राखिएको भएमा, पक्राउ गर्नु पर्ने कारणको सूचना तथा जानकारी नै नदिई थुनामा राखेको भएमा, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको गम्भीर उल्लङ्घनलगायत कानूनले अनिवार्य गरेको प्रक्रियाहरू स्पष्ट उल्लङ्घन गरी थुनामा राखिएको देखिएमा, अख्तियारवालाबाहेक अरुबाट भएको काम कारवाही तथा आदेश अनधिकृत तवरबाट थुनामा राखिएको भएमा वा स्वच्छ सुनुवाइवेगर वा अभियोग नलगाई थुनामा राखिएको देखिएमा अर्थात् स्पष्टः अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि देखिएको अवस्थामा अथवा यस्तै प्रकारबाट कानूनप्रतिकूल थुनामा राखेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था रहने ।

**३४. मोहनबहादुर कार्की वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७६, अंक ३, नि.नं. १०२२२)**

- वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अधिकारबाट वञ्चित गर्दा कानूनले तोकेको उचित प्रक्रियाको अनिवार्यरूपमा अनुशरण गर्नुपर्ने ।
- कानूनको उचित प्रक्रियाको अनुशरण नगरी वैयक्तिक स्वतन्त्रतामाथि लगाइएको अंकुशले न्यायिक वैधता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- राज्यले कुनै नागरिकप्रति प्रवृत्त धारणा राखेर व्यवहार गर्न नहुने । प्रवृत्त धारणा राखेर गरिएको व्यवहारलाई उचित ठान्न नसकिने ।

- अदालतबाट आदेश जारी भई बन्दीलाई थुनामुक्त गर्नासाथ तत्कालै अदालतको परिसर नजिकबाटै पक्राउ गरी निरन्तर थुनामा राखेको देखिँदा यसलाई अदालतको आदेशको पालना गर्नमा वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाएको र निवेदकहरूउपर प्रवृत्त धारणा राखी बन्दी बनाउने कार्य गरेको मान्नुपर्ने ।

### ३५. महेन्द्र खड्का वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५३)

- कुनै पनि नागरिकलाई पटकपटक बन्दी बनाई धरौटी माग भएकोमा धरौटी दाखिला भएपछि पनि निरन्तर थुनामा राख्नु अनुचित, अतार्किक र जवाफदेहिताहीन कार्य हुने ।

### ३६. तेजबहादुर मोक्तान वि. गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२८१)

- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा अनुसन्धान अधिकारीले कुनै फौजदारी अभियोगमा हिरासतमा राख्ने अनुमति माग गर्ने र अदालतले म्याद थप गर्ने कुरा केवल रीत पुऱ्याउने विषय नभएर थुनामा नै राखी अनुसन्धान गर्नुपर्नेसम्मको औचित्य पुष्टि हुनु पर्ने, अनुसन्धान सन्तोषजनक रूपमा भएको देखिनु पर्ने अनिवार्यता छ, भन्ने देखिन आउने ।
- राजनीतिक आस्था वा विचारको प्रचारका लागि तथा आफ्नो राजनीतिक कार्यक्रम सञ्चालन गर्न जनमत तयार गर्ने प्रयोजनका लागि पर्चा, पम्प्लेट छापु, वितरण गर्नु सामान्य राजनीतिक क्रियाकलापभित्र पर्ने विषय देखिन्छ । बरामद भएका पर्चा पम्प्लेटको कुन बेहोराबाट फौजदारी कसूरजन्य कार्य हुन पुग्यो भन्ने पक्षमा विचार नै नगरी अमुक राजनीतिक आस्थाको विषय उल्लेख भएको भन्ने आधारमा नै कसूर गरेको भनी निष्कर्षमा पुगनु विवेकपूर्ण वा तर्कसङ्गत नहुने ।
- फौजदारी कसूर र राजनीतिक विचार, आस्था वा निष्ठा फरक फरक कुरा हुन् । प्रचलित फौजदारी कानून प्रतिकूलका कार्य वा व्यवहारलाई राज्यले अवश्य नै कानूनको दायरामा ल्याउनु पर्दछ र दण्डित गर्नु पर्दछ । तर यसको तात्पर्य फौजदारी कानूनको आडमा राजनीतिक क्रियाकलापलाई निषेध वा दण्डित गर्नु नेपालको संविधानले आत्मसात गरेको मूल्य, मान्यता वा आदर्शअनुकूल हुने नदेखिने ।
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ९ को उपदफा (२) र (३) बमोजिम मुद्दा हेर्ने अधिकारीबाट अनुमति प्राप्त गरी पक्राउ पुर्जी जारी गर्नुपर्ने हुन्छ । ऐनद्वारा निर्दिष्ट प्रक्रियातर्फ समुचित रूपमा दृष्टि नदिई तथा जरूरी पक्राउ पुर्जी जारी गर्नुको मनासिब कारणसमेत नखुलाई केवल रीत पुऱ्याएको देखाउने शैलीमा थरिथरिका पक्राउ पुर्जी एकैसाथ जारी हुनुलाई उचित मान्न नसकिने ।
- राजनीतिक आस्था, विचार वा निष्ठा राखेको कारणबाट कुनै नागरिक उपर राज्यले प्रतिशोधपूर्ण व्यवहार गर्नु नहुने ।
- फौजदारी न्याय प्रक्रियाको प्रत्येक चरणमा स्वच्छताको अपेक्षा रहने गर्दछ । जथाभावी जरूरी पक्राउ पुर्जी जारी गर्ने, थुनामा राख्दा अभियोग सम्बन्धमा प्रस्ट बेहोरा उल्लेख नगर्ने, हिरासतमा राख्ने अनुमति माग गर्दा तथा अनुमति प्रदान गर्दा कुनै उचित, तर्कसङ्गत वा वस्तुपरक कारण उल्लेख नगर्ने जस्ता काम कारवाहीको “रूप वा आवरणबाट” कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पूरा गरेको जस्तो देखिए तापनि “सारमा वा अन्तर्तमा” हेर्दा यस प्रकारको काम कारवाहीबाट कानूनी सर्त पूरा भएको मान्न सकिने अवस्था देखिन नआउने ।

**३७. भोलाराम थारू वि. उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलाससमेत (ने.का.प. २०७६, अंक ६, नि.नं. १०२९३)**

- सुनुवाइको हक अहरणीय हक हो । यो हकको प्रचलन अनिवार्य रूपमा हुनैपर्छ परन्तु यो असीमित हक होइन । सुनुवाइको सिद्धान्तको प्रयोगको पनि निश्चित सीमा हुन्छ । यो सिद्धान्तको पालना पनि कानून बमोजिम नै हुने ।
- एकपटक अ.व. ११० नं. को रीत पुऱ्याई म्याद तामेल गरी तदनु रूप मुद्दाको काम कारवाही अघि बढी निर्णयसमेत भइसकेको अवस्थामा यो अथवा त्यो नाउँमा त्यस्तो रीतपूर्वक तामेल भएको म्याद बदर गरी मुद्दाको कामकारवाहीलाई अन्यथा गरिने हो भने सम्पूर्ण न्यायिक काम कारवाही अन्योलपूर्ण र अनिश्चित हुन जाने ।

**३८. नवराज थापा वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३०९)**

- बन्दीलाई एउटा कसूरको लागि भनी पक्राउ गरी पक्राउ पुर्जा दिने तर अर्कै कसूरमा म्याद थप गरी हिरासतमा राख्ने, निजको बयान लिनेबाहेक अन्य कुनै अनुसन्धान नगरी निजलाई १२ दिनसम्म हिरासतमा राख्ने र निवेदकलाई थुनामा नै राखी अनुसन्धान गर्नुपर्नेसम्मको उचित एवं प्रयाप्त आधार र कारण उल्लेख नगरी भएको उक्त म्याद थपसम्बन्धी कार्यहरूसमेत कानूनसम्मत रहेको भन्न सकिने अवस्था नदेखिने ।

**३९. सिंहबहादुर शाही वि. नेपाली सेना (ने.का.प. २०७६, अंक ७, नि.नं. १०३१८)**

- पछिल्लो ऐनले नै अधिल्लो ऐनबमोजिम भए गरेका काम कारवाहीहरूलाई निरन्तरता दिएको अवस्था हुँदा अधिल्लो ऐनबमोजिम कसूर गरेको मानिने क्रियाकलापलाई अधिल्लो ऐन खारेज भइसकेको भन्ने आधारमा मात्र कसूरबाट उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।
- सैनिक ऐन बमोजिमको कसूर हुने कार्यलाई विस्तृत शान्ति सम्झौताले सम्बोधन गरेको अवस्था नदेखिँदा सो कसूर शान्त सम्झौताको परिधिभित्र परेको भनी अर्थ गर्न मिल्ने नदेखिने ।
- कानून बमोजिम स्थापित अदालतबाट भएका सजाय एवम् फैसलालाई रिट निवेदनको माध्यमबाट बदर गर्दै जाने वा निष्क्रिय बनाउँदै जाने कार्य फैसला अन्तिमताको सिद्धान्तविपरीत हुन जाने ।
- असाधारण अधिकार क्षेत्र साधारण अधिकार क्षेत्रको विकल्प हुन सक्दैन । साधारण अधिकार क्षेत्रलाई असाधारण अधिकार क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न थालियो भने साधारण अधिकार क्षेत्रको औचित्य नै समाप्त हुन जाने ।

**४०. धने लामा वि. नुवाकोट जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ८, नि.नं. १०३३१)**

- कैद लागेको व्यक्ति र सो कैद असुलउपर गर्न पक्राउ परेको व्यक्ति एउटै व्यक्ति रहे भएको नदेखिएको अवस्थामा उनाउ व्यक्तिबाट भएको कसूरको सम्बन्धमा अन्य व्यक्तिलाई पक्राउ गर्दा निजको संविधान प्रदत्त सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक र स्वतन्त्रताको हकको हकमा गम्भीर आघात पुग्न जाने ।

**४१. रेखा लामा वि.काठमाडौं जिल्ला अदालत, (ने.का.प. २०७६, अंक ९, नि.नं. १०३६०)**

- निवेदक अनुसन्धानको लागि पक्राउ परी मुद्दा चलेपछि थुनाबाट छुटेको र वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणबाट फैसला भई कैद र जरिवाना तोकिसकेको अवस्थामा कैद नबस्दै अर्को अपराध गरेको देखिएकोले मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ४१ नं. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशबमोजिम एक कसूरपश्चात् अर्को कसूर गरेबापत थप कैद ठेक्नुपर्ने नै देखिने ।

**४२. विष्णुप्रसाद गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १०, नि.नं. १०३६७)**

- कुनै पनि व्यक्तिउपर फौजदारी कसूरमा मुद्दा चलन वस्तुनिष्ठ आधार हुनुपर्छ । फौजदारी कसूरमा प्रत्यक्ष वा परोक्ष सम्बद्धता बेगर सतही आधारमा मुद्दा चलाइनु गैरकानूनी हुने ।
- आफ्नै हिरासतमा रहेको व्यक्तिलाई बेपत्ता देखाई पछि सुविधाअनुसार म्याद थप लिने छुट सरकारलाई हुँदैन । यसो गर्नु नेपालको संविधानको धारा १७(१) र धारा २० समेतको विपरीत हुँदा त्यस्तो थुनालाई मान्यता दिन नमिल्ने ।

**४३. कुलबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक १२, नि.नं. १०३९६)**

- विभिन्न अदालतहरूबाट निवेदकलाई थुनामुक्त गर्न पटक पटक आदेश जारी भए तापनि थुना मुक्त नगरी पुनः अर्को मुद्दा लगाई थुनामा राख्ने गरेको र बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी भएकोमा समेत थुनामुक्त गर्नासाथ तत्कालै अदालतको परिसर नजिकबाटै पुनः पक्राउ गरी अर्को मुद्दा लगाई उचित आधार र कारण बिना निरन्तर थुनामा राख्ने कार्य गरेको, एउटा कुनै कसूरको नामसम्म उल्लेख गरी कागजी औपचारिकतासम्म पूरा गरेको देखाई निरन्तर हिरासतमा राख्ने कार्यलाई अदालतको आदेशको पालना गर्नमा वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाएको र निवेदकउपर प्रवृत्त धारणा राखी संविधान एवं कानूनविपरीत बन्दी बनाउने कार्य गरेको मान्नुपर्ने ।

**४४. अजय शंकर भ्ना वि. कैलाली जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ३, नि.नं. १०४६७)**

- मौलिक हक निलम्बित नभई उपचारको हक जीवन्त रहने तर बन्दाबन्दीले तत्काल न्यायको पहुँचमा अवरूढ हुँदा बाँच्न पाउने व्यक्तिको अन्तरनिहित मानव अधिकारमा नै हनन हुने स्थिति आउँदछ । यसर्थ कोभिड-१९ को सन्त्रासबाट बृहत् जनताको हित, जीवन र स्वास्थ्यको संरक्षण गर्न आवश्यक सतर्कता अपनाउनु पर्दछ । यो जवाफदेहिता राज्यको हरेक अङ्ग र निकायमा रहेको छ । यो जवाफदेहिताबाट अदालत अलग रहन सक्दैन । त्यसैले अदालतकै आदेशबाट थुनामा, कारागारमा वा सुधारगृहमा रहेका थुनुवा बन्दीहरूको हकमा अदालतमा आएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनलाई विचार गरी उपयुक्त आदेश गर्नु पर्ने ।
- कैदको सजाय भनेको अन्तिम विकल्प हो । कानूनले कैद सजायबाहेक अन्य विकल्पहरू पनि दिइएको छ । निर्णयकर्ताले महामारीको विषम परिस्थितिमा सन्त्रास छाएको अवस्थामा संक्रमणको रोकथाम र जोखिम न्यूनीकरणको निमित्त कानून बमोजिमको उपयुक्त विकल्प खोज्नु पर्ने ।
- सुधार गृहमा बस्नुपर्ने जोखिममा रहेको बालबालिकाको सर्वोत्तम हित तथा समग्र बालबालिकाको स्वास्थ्य र जीवन संरक्षणको लागि खोजेको बखत उपस्थित गराउन

मन्जुर गरेमा आवश्यक प्रक्रिया पुऱ्याई अभिभावकको जिम्मा लगाउन सक्ने कानूनी व्यवस्था बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०७५ को दफा ३६(५) अन्तर्गत रहे भएको देखिँदा कानून बमोजिमको उपयुक्त विकल्पसहित पुनः निर्णय गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुने ।

**४५. सजिव कुमार मण्डल वि. धनुषा जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ४, निं. १०४७३)**

- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७(१) मा खास अवधिभित्र फैसला नभएमा थुनाबाट छोड्न सक्ने कानूनी प्रावधान रहेको देखिए पनि सोही दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (ख) मा पटके कसूरदारलाई अदालतले मनासिव सम्भेमा थुनामै राखी कारवाही गर्न सक्ने ।
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७२(१) बमोजिम माग गरिएको धरौटी रकम बराबरको अवधि प्रतिवादीले थुनामा बसेको कारणले मात्र निजलाई थुनामुक्त गर्ने आधार बन्न सक्तैन र त्यस्तो थुनालाई गैरकानूनी मान्नसमेत मिल्दैन । थुनामा बसेको अवधिको कानून बमोजिम हुन आउने रकमलाई भन्दा निजलाई हुन सक्ने सजायलाई नै महत्व दिनुपर्ने ।

**४६. चिरञ्जिवी ढकाल वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४७९)**

- कानून व्यवसायी अधिवक्ता भएको सन्दर्भमा बन्दाबन्दी (लकडाउन) को समयमा पनि संविधानको धारा २० को उपधारा (२) द्वारा प्रत्याभूत हकको प्रयोग एवम् प्रचलन गर्ने गराउने प्रयोजनका लागि थुनामा रहेको व्यक्तिसँग भेटन, त्यस्तो व्यक्तिलाई परामर्श दिन तथा कानूनी सेवा प्रदान गर्नुपर्ने अवस्था रहन्छ । यस प्रयोजनका लागि कुनै अदालतमा गई रहेको कानून व्यवसायीले नेपाल सरकारले घोषणा गरेको बन्दाबन्दी (लकडाउन) को उल्लङ्घन गरेको भन्ने अर्थमा लिन नमिल्ने ।
- संकटकालीन अवस्थामा समेत निलम्बन हुन नसक्ने न्यायसम्बन्धी हकअन्तर्गतको थुनामा रहेका व्यक्तिलाई कानून व्यवसायीद्वारा परामर्श र सेवा पाउने हकलाई अन्य कुनै बहानामा निस्तेज पार्न नमिल्ने ।
- थुनामा रहेको व्यक्तिलाई उक्त हकको प्रयोजनका लागि भेट गर्न जान निजलाई परामर्श दिने सिलसिलामा अदालतबाट आवश्यक कागजात लिन जाने कार्य गर्न र पक्षको तर्फबाट सुनुवाइको लागि अदालतमा उपस्थित हुने जस्ता कानूनी दायित्व निर्वाह गर्ने कानून व्यवसायीहरूलाई बन्दाबन्दीको कारण अवरोध गर्न वाञ्छनीय नहुने ।

**४७. बन्धुकुमारी शाह (चन्द) वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय घोराही दाङ (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८४)**

- बन्दीलाई स्थानान्तरण नगर्नु भन्ने आदेश जारी भइरहेको अवस्थामा अदालतको आदेशविपरीत बन्दीलाई पूर्ववत् छाड्ने, तत्कालै पक्रने गरिएको र सबै प्रहरी कार्यालयहरूको तालुकवाला निकाय प्रहरी प्रधान कार्यालयको जानकारीबेगर यी कार्यहरू भएका छैनन् भनी मान्न नसकिने ।
- सरकारले मनपराउने विचार सुरक्षित रहने, उनीहरूको वैयक्तिक स्वतन्त्रता

अपहरित नहुने तर स्थापित सरकारको विचारभन्दा फरक विचार हुनासाथ वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरित हुने, त्यस्तो कुरा लोकतन्त्रमा स्वीकार्य नहुने ।

- वैयक्तिक स्वतन्त्रताको विषयमा हामी सदा सतर्क रहनु पर्ने हुन्छ । संविधान एवं कानूनद्वारा निर्धारित सीमा नाघ्ने र प्रत्याभूत हक अधिकारको उल्लङ्घन गर्नेसमेतका कार्य र व्यवहार जोसुकैबाट भए पनि स्वीकार्य हुँदैन र यस्तो व्यवहारलाई न्यायको रोहमा उचित मान्न नसकिने ।

#### ४८. वसन्ता आचार्य वि. वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरण बबहरमहल (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८६)

- एकपटक कुनै एक आधारमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन खारेज भएपनि निजै व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण हुनु नपर्ने फरक कारण र आधार पछि उजागर हुन्छ भने अदालतले निजै व्यक्तिको पुनः पुनः पुनः आएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनलाई विशेष रूपमा हेरी अधि निक्क्यौल नभएको र परिवर्तित सन्दर्भलाई विचार गरी constructive resjudicata को आधारमा पुनर्विचार गर्न सक्ने ।
- अदालतबाट भएका फैसलाअनुसार तोकिएको सजायलाई रिट निवेदनको माध्यमबाट सामान्य अवस्थामै बदर गर्दै जाने हो भने वा निष्क्रिय बनाउँदै जाने हो भने सो कार्य फैसला अन्तिमताको सिद्धान्तविपरीत हुने र अदालत बारम्बार एकै मुद्दामा अल्झिरहने प्रवृत्ति सम्भावना रहने ।

#### ४९. अब्दी फहाद युशुफ वि. अध्यागमन विभाग कालिकास्थान काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०३)

- कैद भुक्तान गरी छुटेको व्यक्तिलाई अनुमति बिना हिरासतमा राख्ने कार्य संविधान र नेपालले अनुमोदन गरेका मानव अधिकारसम्बन्धी सन्धिहरूको प्रतिकूल हुने ।
- कुनै विदेशी नागरिकलाई निष्काशन गर्ने निर्णय लिनुपूर्व त्यस्तो विदेशी व्यक्तिको कानूनी हैसियत, निजको देश फिर्ता पठाउँदा हुन सक्ने सम्भावित जोखिम र परिणामलाई मध्यनजर गर्नुपर्ने ।
- सामान्यतया: आफ्नो भूमि वा आफ्नो क्षेत्राधिकार भित्र पर्ने भूभागमा शरण लिने वा खोज्ने गैरनागरिक व्यक्तिलाई जिउ ज्यान र यातनाको खतरा रहेको उत्पत्तिको देशमा फिर्ता पठाउनु नहुने ।

#### ५०. भिमप्रसाद अधिकारी वि. महानगरीय प्रहरी परिसर टेकु (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०४)

- कुनै पनि निकायले अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ गर्न पाउने सो निकायको अन्तर्निहित अधिकार नहुने । अदालतले समेत जरूरी पक्राउ पुर्जीको समर्थन गर्दा र म्याद थप गर्दासमेत व्यक्तिको स्वतन्त्रताको हनन हुन्छ हुँदैन भनी विचार पुऱ्याउनु पर्ने । आफ्नो अधिकार प्रयोग गर्दा कानूनको प्रक्रियाअनुरूप गर्नुपर्ने । कानून प्रदत्त स्वविवेकको अधिकार प्रयोग गर्दासमेत वस्तुनिष्ठ एवं मनासिब आधार र कारण खुलेको देखिनु पर्ने । पर्याप्त मनासिब आधार र कारण नखुलाई प्रयोग भएको स्वविवेकीय कार्यले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने ।



**५१. केशवराज आचार्य वि. कास्की जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ५, नि.नं. १०५०७)**

- अलग अलग मितिमा एकै प्रकृतिको कसूरमा संलग्न भएको विषय हुँदा वारदातलाई नै फरक भएको स्थितिमा त्यसलाई एउटै कसूर भएको भनी दोहोरो कारवाही गरेको मान्न नमिल्ने । यसबाट संविधानले प्रत्याभूत गरेको न्यायसम्बन्धी हक अन्तर्गत कुनै पनि व्यक्ति विरुद्ध अदालतमा एकै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी मुद्दा चलाइने र सजाय दिइने छैन भन्ने प्रावधानको प्रतिकूल भएको मान्न नसकिने ।

**५२. भुजुङ गुरुङ वि. कारागार कार्यालय ढिल्लीबजार काठमाडौं (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५२७)**

- थुनछेकको विषयमा तीनै तहको अदालतबाट अन्तिम भई साधारण क्षेत्राधिकारमा मुद्दा विचाराधीन रही निवेदक पुरपक्षको लागि कानून बमोजिम थुनामा रहेकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न नमिल्ने ।
- सक्षम अदालतबाट तह तहगत रूपमा तथ्य र प्रमाणको मूल्याङ्कन भई न्याय निरूपण भएका प्रत्येक विषयलाई असाधारण अधिकारक्षेत्रको विषयवस्तु बनाउने प्रवृत्तिलाई प्रोत्साहन मिल्न जाने खतरा हुन्छ । जुन रिट क्षेत्राधिकारको सिद्धान्त र मुद्दाको अन्तिमता (finality of judgment) को सिद्धान्तको समेत विपरीत हुनका साथै रिटले correctional power को स्वरूप धारण गर्न हुँदैन भन्ने मान्यतासमेतमा गम्भीर असर पर्न जाने ।
- साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकार समानान्तर क्षेत्राधिकार होइनन् र असाधारण क्षेत्राधिकारले साधारण क्षेत्राधिकारलाई अनादर गर्ने, सीमित तुल्याउने, नियन्त्रण गर्ने, प्रतिस्थापन गर्ने वा कुनै किसिमबाट निस्तेज तुल्याउनेसमेत असाधारण क्षेत्राधिकारको मकसद नहुने ।

**५३. खिकाप्रसाद तिमिल्सिना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३३)**

- कुनै मुद्दा आंशिक रूपमा फिर्ता लिन, दिन पनि मिल्दैन । एउटै मुद्दाका प्रतिवादीमध्ये कसैको हकमा मुद्दा फिर्ता गर्ने र कसैको हकमा नगर्ने कुरा मुद्दा फिर्ता सम्बन्धी अवधारणा र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९ को भावना र मर्म प्रतिकूल हुने ।

**५४. दिपलाल मिरिङसिङ भन्ने दिपक मिरिङसिङ वि. महानगरीय प्रहरी वृत्त गौशाला (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५३९)**

- कुनै मुद्दा हुने अख्तियारी छ भन्दैमा जुनसुकै अधिकारीले जुनसुकै मुद्दामा पक्राउ परेको व्यक्तिलाई थुनामा राख्न अनुमति दिन वा म्याद थप गर्न सक्दैन त्यसो गर्न पनि हुँदैन । सो कसूर सम्बन्धी मुद्दा हेर्ने क्षेत्राधिकार म्याद थप गर्ने अधिकारीलाई कानूनले प्रदान गरेको हुनु अनिवार्य हुने ।
- कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गरी बन्दी बनाउँदा कसूरको गम्भीरतातर्फ पनि विशेष रूपमा संवेदनशील भई दृष्टि पुऱ्याउनु आवश्यक देखिन्छ । गम्भीर प्रकृतिका कसूरमा अभियुक्तलाई पक्राउ गरी थुनामा राखेर कानून बमोजिम कारवाही चलाउनु पर्ने अवस्था अवश्य नै रहन्छ । केवल रोग संक्रमणको कारण देखाएर गम्भीर प्रकृतिका कसूर गर्नेले कानूनी परिणाममा छुट वा सुविधा पाउन सक्दैन ।

तर सामान्य प्रकारको कसूरको विषयमा भने व्यावहारिक किसिमको कार्या प्रणाली अपनाउनु COVID-19 को सन्दर्भमा मनासिव देखिने ।

**५५. मदन बहादुर कार्की वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४०)**

- निवेदकको अप्रेशन गरेको र विश्वव्यापी रूपमा फैलिएको कोभिड १९ को कारण निजको स्वास्थ्यमा संक्रमण हुन सक्ने सम्भावना भएको अनुमान गरी कानून बमोजिम सक्षम अदालतबाट भएको फैसलाअनुसार लागेको कैद र जरिवानावापत कैदमा बसी रहेको निवेदकलाई घरमै बसी रहेको निवेदकलाई घरमै बसी कैद भरक्तान गर्न आदेश जारी गर्नु बन्दीप्रत्यक्षीकरणको सिद्धान्तविपरित हुन जाने ।

**५६. गणेश भट्टराई वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोक (ने.का.प. २०७७, अंक ७, नि.नं. १०५४२)**

- धरौट माग गर्ने र माग भएको धरौट बुझाउन नसके थुनामा पठाउने कार्य न्यायिक प्रक्रियाको एउटा अभिन्न अंग हो । त्यस प्रकारको स्वभाविक प्रक्रियालाई अन्यथा मान्न मिल्दैन । धरौट मात्र माग गर्न सक्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई हुने तर धरौट नबुझाए पनि थुनामा पठाउन नमिल्ने कानूनको मकसद हुने नसक्ने ।
- अधिकार प्राप्त निकायबाट साधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत मुद्दाको नियमित प्रक्रियाका सन्दर्भमा प्रमाणको मूल्यांकन गरी गरेका निर्णय वा आदेशअनुसार थुनामा परेको विषयलाई लिएर बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नु न्यायिक मान्यता अनुकूल नदेखिने ।

**५७. रोहिसा मगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ८, नि.नं. १०५६०)**

- विधिवत रूपमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को अनुसूची १ मा उल्लिखित ठगी सम्बन्धी कसूरमा किटानी जाहेरी परी मुद्दा हेर्ने निकाय जिल्ला अदालतबाट पक्राउ गर्न अनुमति लिई दिई पक्राउ गरी म्याद थप गर्दै अनुसन्धानको लागि थुनामा राखिएको विषयलाई लिएर बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मनासिव नहुने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश न अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारको विकल्प हो न त यसलाई पुनरावेदकीय तहको रूपमा हेर्न र प्रयोग गर्न हुन्छ । यसको छुट्टै र विशिष्ट महत्व छ । सामान्यतया: अदालतले नियमित र साधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत हेरेको कुरालाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको विषय बनाउन नहुने ।
- प्रमाणको मूल्यांकन सम्बन्धी विषय वा तजविज अधिकारको प्रयोग गर्दा विविध मानवीय दृष्टिकोण रहने सवाभाविक विविधताको कारणबाट देखा पर्ने अन्तरभिन्नता जस्ता कुरालाई हेरेर मातहतका अदालतले साधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत मुद्दाको नियमित प्रक्रियाका सन्दर्भमा गरेका आदेशअनुसार थुनामा परेको विषयलाई लिएर बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नु स्वीकृत न्यायिक मान्यता वा परिपाटी अनुकूल नहुने ।

**५८. सन्तोषी सुनार वि. जिल्ला अदालत दैलेख (ने.का.प. २०७७, अंक ११, नि.नं. १०६०३)**

- मुद्दामा अदालतमा प्रतिवादी वा बयान गर्न उपस्थित नभई फरार रहने, न्यायिक

प्रक्रियामा सहयोग नगर्ने र मुद्दा फैसला भएको करिब ११ वर्षपछि संयोगले पक्राउ परेर कैदमा रहँदाको अवस्थामा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५५ बमोजिमको सुविधा पाउनुपर्ने भनी जिकिर गरेको कुरालाई उचित मान्न नसकिने ।

**५९. कृष्णप्रसाद ज्ञवाली वि. उच्च अदालत तुल्सीपुर, नेपालगञ्ज इजलाश (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६२२)**

- मातहत अदालतले मुद्दाको प्रकृति, प्रतिवादीको संख्या, वारदातमा निजको भूमिका समेतका आधारमा मुद्दाका पक्षलाई मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७ को सुविधा दिने नदिने निक्यौल गर्नुपर्ने एवं उक्त कानूनी व्यवस्था बमोजिम सबै कुरा कानून अनुकूल रहे सुविधा दिने नदिने सुरुको अदालतले नै विचार गर्नुपर्ने ।
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ७७ को हवाला दिई खास अवधिभित्र मुद्दा फैसला नभएमा थुनावाट छोड्न सकिने भन्ने कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन लिई यस अदालतमा प्रवेश गरेकोमा निज विरुद्ध अपहरण गरी ज्यान मारेको र सरकारी कागज कित्ते गरेको मुद्दामा तहतह हुँदै थुनछेक आदेश भई पुर्पक्षको लागि अदालतको आदेश बमोजिम थुनामा राखेको अवस्था हुँदा निजको थुनालाई गैरकानूनी थुना भन्न नमिल्ने ।

## मुद्दा फिर्ता सम्बन्धी

१. नेपाल सरकार वि. देवेन्द्र मण्डलसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक ६, नि.नं. ७८६२) ३६९
२. नेपाल सरकार वि. गगन राय यादव (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं. ८०१३) ३६९
३. बलराम पौडेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७५६) ३७०
४. गोपीबहादुर भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७८९) ३७१
५. रामु महतो वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६९ अंक ५, नि.नं. ८८२८) ३७२
६. खुशीलाल शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ४, नि.नं. ९१५१) ३७३
७. शालिकराम जमकट्टेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०४) ३७३
८. अधिवक्ता द्रोणप्रसाद दाहाल वि. मन्त्रिपरिषद्को सचिवालय २०५५ सालको रि.पू.ई. नं. ७९, आदेश मिति २०५६।८।१ . ३७४
९. प्रकाशमणि शर्मासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, संवैधानिक इजलाश खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००३) ३७५
१०. माधवकुमार बस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, संवैधानिक इजलाश खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००४) ३७५
११. रूपीया देवी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, संवैधानिक इजलाश खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००५) ३७५

## मुद्दा फिर्ता सम्बन्धी

### १. नेपाल सरकार वि. देवेन्द्र मण्डलसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक ६, नि.नं. ७८६२)

- आधार र कारण खुलेको निर्णयमा सबै कुरा निर्णयमा नै खुल्ने हुँदा आधार र कारण खुलेको निर्णय Fair & Transparent हुन्छ र आधार र कारण खुलेको Fair & Transparent निर्णयमा अख्तियारको दुरुपयोग वा स्वेच्छाचारीपन कम हुने ।
- फौजदारी अपराधको अनुसन्धान अभियोजन लगायत अदालती कारवाही एक जटील र कठिन काम हो । यस्तो काम Fool Proof system होईन भन्ने मान्य धारणा छ । त्यसैले मुद्दा चलाई सकेपछि अनुसन्धानमा त्रुटी हुन गई Paucity of evidence महसुस हुने लगायत कतिपय कारणले Public Interest लाई ध्यानमा राखी मुद्दा फिर्ता लिनु पर्ने ।
- स.मु.स.ऐन, २०४९ को दफा २९ बमोजिम सरकारले गरेको मुद्दा फिर्ता लिने Genuine र Bonafide निर्णयको औचित्य र आवश्यकता वा फिर्ता लिने निर्णयमा उल्लेखित भएको आधार र कारणको प्रमाणको खोजी र प्रमाणको मूल्याङ्कन अदालतले गर्दैन । मुद्दा फिर्ता लिने कार्य Executive Domain भित्र पर्ने नीतिगत कुरा भएकोले जनता प्रति उत्तरदायी र जनताको हितको लागी कटीबद्ध भई संविधान र जनताप्रति Accountable भएर नै सरकारले काम गर्नुपर्ने हुँदा सरकारले गरेको यस्ता नीतिगत कुराहरूमा अदालत प्रवेश गर्न नमिल्ने ।
- स.मु.स.ऐन, २०४९ को दफा २९ को व्यवस्था अनुसार मुद्दा फिर्ता लिने सरकारको आदेशमा यस अदालतको मन्जुरी भएमा र मुद्दा फैसला नभई सजाय नहुँदै हो भने मात्र मुद्दा फिर्ता हुन सक्ने ।
- दफा २९ मा भएको अदालतको मन्जुरीको व्यवस्था अदालतले Rubber Stamp को रूपमा आँखा चिम्लेर मन्जुरी दिने कानूनको मनसाय र व्यवस्था होईन । दफा २९ को मन्जुरीको व्यवस्था भनेको मुद्दा फिर्ता लिने सम्बन्धमा Executive Function को Judicial check and balance को रूपमा राखिएको व्यवस्था भनी बुझ्नु पर्ने ।
- मुद्दा नै फैसला भै प्रतिवादीलाई जन्म कैदको सजायसमेत तोकी यस अदालतमा साधक सदरको लागि विचाराधिन रहेको हुँदा Convict भै दोषी ठहर भएको र सफाई पाएका अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा सरकारको पुनरावेदन परेको हुँदा पुनरावेदन तहको यस अदालतबाट स. मु. स. ऐन, २०४९ को दफा २९ अनुसार मुद्दा फिर्ता हुन सक्दैन । स. मु. स. ऐन २०४९ को दफा २९ अनुसार मुद्दा फिर्ता लिने सम्बन्धमा यो आदेशलाई दफा २९ को व्याख्या मानी यही अनुसार गर्नु भनी सरकारलाई जानकारी गराउने ।

### २. नेपाल सरकार वि. गगन राय यादव (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं. ८०९३)

- कानून र संविधानको मनसाय जुनसुकै मुद्दा फिर्ता लिन हुन्छ भन्ने होइन र सरकारको उद्देश्य दण्डहिनतालाई प्रोत्साहन दिनु पनि होइन । गम्भीर प्रकृतिका

मानवीय कानून उल्लंघन भएका मुद्दाहरूमासमेत विषयवस्तुको गम्भीरता नहेरी सरकारले फिर्ता गर्दै जाने र अदालतले पनि औचित्य तर्फ नहेर्ने हो भने जनताको जीउ धनको संरक्षण गर्ने सरकारको उत्तरदायित्व तथा जवाफदेहीपनको अभाव हुन गई कानूनी राज्यको अस्तित्वमै प्रश्न उठ्ने ।

- राजनैतिक व्यवस्था वा सरकार परिवर्तन हुँदा जनताको बाँच्न पाउने स्थापित मौलिक हक अधिकारको उपभोगलाई अन्यथा रूपमा प्रभावित गर्न दिन मिल्ने अवस्था आए संविधान र कानून बमोजिम अदालतले जनताको हक अधिकारको संरक्षण गर्ने कुरामा पछि हट्न नहुने ।
- अदालतले संविधान र कानूनमा रहेको व्यवस्थालाई कानून र न्यायको मान्य सिद्धान्तको आधारमा विवेचना गरी निर्व्यालमा पुग्नुपर्ने ।
- कानून र न्यायको मापदण्डको अधिनमा रहेर मुद्दा फिर्ता दिनुपर्ने, अत्यन्त गम्भीर कारणले मुद्दा फिर्ता लिनुपर्ने भएको तर न्यायमा असर नपर्ने उपयुक्त अवस्थामा फिर्ताको माग भएमा अनधिकृत हस्तक्षेप गर्ने नीति अदालतको नहुने ।
- मुद्दा फिर्ता माग गर्ने अधिकार भनेर जस्तोसुकै मुद्दामा पनि माग गर्ने र जहिले पनि वा जस्तोमा पनि मुद्दा फिर्ता दिने कुरा अदालतलाई सुम्पिएको न्यायिक अधिकार सुहाउँदो नहुने, अदालतले यथार्थमा न्यायको संरक्षक बन्नु पर्ने ।
- आफ्नो बचाउ गर्न नसकी अपराधबाट पीडित भएको व्यक्तिको अधिकारको संरक्षणबाट नै समाजमा न्यायको प्रत्याभूति दिने हुनाले यस्तो प्रश्नलाई संवेदनशील भएर हेर्नुपर्ने ।
- अभियोगपत्र दायर भएदेखि फैसला र त्यसको परिणामलाई अनदेखा गरी फिर्ता माग गरिएको मुद्दा फिर्ता माग गर्ने अधिकार अन्तर्गत भएको फैसला दण्ड जरिवानालाई शुन्य बनाउन सक्ने अधिकार समावेश भएको भन्न नमिल्ने ।

### ३. बलराम पौडेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक १, नि.नं. ८७५६)

- केही व्यक्तिको हकमा न्यायिक प्रक्रिया अन्तिम चरणमा पुगेको मात्र नभई अन्तिम तहको अदालतबाट फैसला नै भइसकेको अवस्थामा अदालतको फैसला निष्क्रिय वा निष्प्रभावी गर्ने गरी मुलतवी रहेकाहरूको हकमा समेत सो मुद्दा फिर्ता लिन मिल्ने देखिदैन । आंशिक मुद्दा फिर्ता लिन कार्यबाट नेपालको अन्तरिम संविधानले प्रदान गरेको समानताको हकको प्रत्यक्ष उल्लंघन हुने ।
- एउटै मुद्दा र एउटै वारदातसँग सम्बन्धित अभियुक्तहरू मध्ये केहीको हकमा फैसला हुनु र केहीको हकमा मुद्दा वा अभियोग दावी नै फिर्ता हुनु फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्त, सरकार वादी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको दफा २९ र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ र २४ समेतको विपरीत हुन जान्छ । यस्तो अवस्थामा मुद्दा फिर्ता लिन नेपाल सरकारले आदेश गर्न र जिल्ला अदालतले पनि त्यसको मञ्जूरी दिन नमिल्ने ।

#### ४. गोपी बहादुर भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं.८७८९)

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग, महान्यायाधिवक्ता र न्यायपालिका सबै संवैधानिक अङ्गहरू भएकोले यी अङ्गहरूको कामकारवाहीहरू संविधान र सोबमोजिम बनेका कानूनमा व्यवस्थित व्यवस्थाहरू र तिनमा अन्तरनिहित भावनाहरूबाट अनुप्राणित हुनुपर्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन। यस्तो संवैधानिक जिम्मेवारीअन्तर्गत गरिएका कार्यहरूलाई सहजै निरर्थक बनाउन कुनै पनि वहानामा मिल्दैन। अर्को शब्दमा अपराधको सूचना प्राप्त भएपछि अनुसन्धान नगर्न, अभियोजन गरेको मुद्दालाई न्यायको बिन्दुमा पुग्न नदिन, न्याय गरिएको कुरामा कार्यान्वयन हुनबाट रोक्न मिल्दैन। हरेक अङ्ग संवैधानिक पद्धतिको कार्यान्वयनको लागि महत्वपूर्ण छन् भने तिनलाई कानून र विवेकसंगत ढंगले गरेको कार्यमा अनुचित हस्तक्षेपबाट बचाउनु पनि संवैधानिक पद्धति कार्यान्वयन गर्ने दृष्टिले महत्वपूर्ण हुने।
- संविधानबमोजिम महान्यायाधिवक्ताको अधिकारअन्तर्गत मुद्दा अभियोजन लगाउने तथा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ अन्तर्गत मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रियाबीच के कति सामञ्जस्यता छ भनी नहेर्ने र अरु दुई भूमिकाबीचको सार्थकता खोजी नगर्ने हो भने मुद्दा चलाउने र फिर्ता लिने कुरा संविधान र कानूनको विशिष्ट आवश्यकताअनुसारको प्रत्याभूती हुनुको सट्टा केटाकेटीको खेलौना जस्तो हुन गई कानूनी राज्यको अभिष्ट सहजै परास्त हुनसक्ने जोखिम सिर्जना हुन जाने।
- फौजदारी मुद्दामा अभियोजन लगाउने वा नलगाउने अन्तिम अधिकार वर्तमान अन्तरिम संविधानले महान्यायाधिवक्तालाई सुम्पेको भए पनि सरकारले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय गरेमा सो अभियोजनले सार्थकता गुमाउने र कार्यपालिकाको निर्णयले प्रधानता प्राप्त गर्नसक्ने स्थिति आउने।
- अभियोक्ताको संवैधानिक अधिकारलाई नै संकुचन वा परास्त हुने गरी फिर्ता लिने निर्णयलाई प्रधानता दिन नमिल्ने हुनाले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय प्रक्रियामा महान्यायाधिवक्ताको रायलाई समुचित स्थान दिनुपर्ने हुन्छ त्यो नै संवैधानिक हुने।
- पीडितको जाहेरीमा मुद्दा चलाउने, पीडित आफैँले मुद्दा चलाउन पनि नमिल्ने र पीडितको तर्फबाट चलाइएको मुद्दामा न्यायको अन्तिम बिन्दुसम्म न्यायको खोजी नगरीकन मुद्दा नै बीचबीचमा राजनीतिक वा अन्य सौदा गरी दावी नै परित्याग गर्ने हो वा गर्न दिने हो भने पीडित र राज्यबीचको सम्बन्ध मैत्रिपूर्ण र न्यायपूर्ण हुन नसक्ने।
- मुद्दामा अभियोजन गरेपछि न्यायिक प्रक्रियाबाट सफाइ लिन पाउने अभियुक्तको पनि अधिकार हो। यस्तो वैध उपायको उपेक्षा गरेर मुद्दाको प्रक्रियालाई पन्छाउने र उन्मुक्ति खोज्ने प्रक्रियामा जाँदा न्यायमा समानताको मार्गमा अवरोध हुनसक्ने हुँदा मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रियामा निकै सतर्कता अपनाउनुपर्ने।
- मुद्दा चलाउँदा प्रचलित कानून बमोजिम चलाउने, अनि फिर्ता भने राजनीतिक सहमतीको आधारमा गर्ने हो र न्याय र कानूनको तत्वको आवश्यकता नदेखाउने हो भने फौजदारी न्यायप्रणाली चरम राजनीतिकरणको सिकार हुनसक्ने।

- संविधान र कानूनले परिकल्पना नै नगरेको राजनीतिक सहमतीलाई स्थान दिई एउटा विधिसम्मत् अभियोजनलाई परास्त गरेको भन्ने जिकिर लिनु र त्यस्तो आधारमा मुद्दा फिर्ता लिनु वा दिनु कानून, न्याय र विवेकसंगत हुन नसक्ने ।
- राजनीतिक उद्देश्यले मुद्दा चलाएको भए त्यसको खराबी कसरी हटाउने हो भन्ने कुराको विविध पक्षहरू हुन सक्छन् । फौजदारी न्यायले सम्बोधन गर्ने विषय विशेषतः अपराध नै हो । अपराध जसले गरेपनि अपराध नै हुन्छ र प्रचलित फौजदारी कानूनको अधिनस्थ हुनुपर्ने हुन्छ । राजनीतिक व्यक्तिले गरेमा अपराध राजनीतिक हुने होइन राजनीतिक उद्देश्यले अपराध गरेको भन्न नमिल्ने ।
- कानून बहाल रहने, तर कानूनको कार्यान्वयन भने राजनीतिक व्यक्ति संलग्न भए एकढंगले र अरुमा फरक ढंगले गर्न मिल्दैन । त्यो समानता, न्याय र विवेकको मापदण्डबाटसमेत मिल्दैन । वस्तुतः राजनीतिक मुद्दा, राजनीतिक सहमती वा राजनीतिक कार्यकर्ता संलग्न भएको भन्ने आधारमा कसूरको दायित्वबाट मुक्ति दिने अमेघ अस्त्रको रूपमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९ को प्रयोग गर्न दिन नमिल्ने ।

**५. रामु महतो वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६९ अंक ५, नि.नं. ८८२८)**

- प्रत्येक नागरिकलाई आफ्नो देशभित्रको जुनसुकै क्षेत्र र स्थानका संस्था, उद्योग, कम्पनी वा निकायमा रोजगारी पाउने अधिकार संविधानले सुनिश्चित गरिएको हुन्छ र स्थान, क्षेत्र जातजाति, वर्ण लिङ्ग, राजनीतिक आस्थाको संलग्नता इत्यादि कुनै आधारमा कसैलाई बन्देज लगाउन नमिल्ने र त्यस्तो बन्देज कानूनविपरीत हुने ।
- आफ्नो देशभित्र रोजगारी दिने र पाउने विषय राजनीतिसँग सम्बन्धित विषय मान्न नमिल्ने ।
- रोजगारदाता कम्पनी र कर्मचारी युनियन वा अन्य कसैसँग भएको रोजगारी दिने वा पाउने विषयमा बन्देज लगाउने गरी कानूनविपरीत भएको सम्झौता वा सहमती पालन गर्न गराउन कसैलाई बाध्य गराउन नमिल्ने ।
- कानूनविपरीत भएको सहमती वा सम्झौता नमानी रोजगारी दिएको अवस्थामा त्यसरी रोजगार पाएको व्यक्तिलाई काममा जान नपाउने गरी रोक लगाउँदा भएको भडप, मारपीट वा यस्तै कुनै घटनामा कसैको ज्यान गएमा सो घटना राजनीतिक विषय नभई पूर्णतया आपराधिक कार्य हुन जाने ।
- पीडक, पीडित र मृतक समेतका व्यक्ति कुनै राजनीतिक विचार वा आस्थासँग नजिक रहेकै आधारमा मात्र घटना राजनीतिक विषयवस्तुसँग सम्बन्धित रहेको भन्न नहुने ।
- गम्भीर प्रकृतिका मुद्दाहरूमासमेत विषयवस्तुको गम्भीरता नहेरी कानूनी व्यवस्थाको पालनबाट हुने दँरगामी प्रभाव, त्यसबाट समाजमा पर्ने नकारात्मक असर आपराधिक मनोवृत्तिमा हुन सक्ने वृद्धिको दुष्परिणामसमेत केही विचार नगरी सरकारले मुद्दा फिर्ता लिँदै जाने हो भने शान्ति सुव्यवस्था खतरामा पर्ने तथा नागरिकको जीउ



धनको संरक्षण हुन नसक्ने सम्भावना हुने हुँदा सो तर्फ सरकार सदैव सचेत रहनु पर्ने ।

- राजनीतिक व्यवस्था वा सरकार परिवर्तन भएको अवस्थामा वा कुनै राजनीतिक दल वा संघसँग आबद्ध भएको आडमा मानिसको बाँच्न पाउने हक (च्यनजत तय षिभ) लाई कुण्ठित गर्न नमिल्ने ।
- जघन्य एवं पाशविक प्रकृतिका अपराध, मानवता विरुद्धका अपराध, लागू औषध, मानव बेचबिखन, बालबालिकाका विरुद्धको अपराध, हातहतियार खरखजाना सम्बन्धी अपराध, व्यक्तिको बाँच्न पाउने अधिकारलाई कुण्ठित गरेको सम्बन्धी अपराध, पेशेवर अपराधीद्वारा गरिएको तथा संगठित रूपमा गरिएको अपराध साधारणतया फिर्ता लिन नहुने प्रकृतिका मुद्दाहरू वस्तुनिष्ठ एवं मनासीब आधार र कारण बिना राजनीतिक दलसँग आबद्ध रहेको मात्र कारणबाट फिर्ता लिने कार्य स्वीकार्य हुन नसक्ने ।
- सरकारको फेरबदल सँगै फौजदारी कसूरका सम्बन्धमा अदालतमा दायर भएका मुद्दाहरू कुनै निश्चित आधार र मापदण्ड बिना नै कुनै राजनीतिक दल विशेषसँग आबद्ध भएकै नाताले मात्र मुद्दा फिर्ता लिने परिपाटीले शान्ति सुव्यवस्था कायम गर्ने, दण्डहीनताको अन्त्य गर्ने तथा नागरिकको जीउ धन एवं वैयक्तिक स्वतन्त्रताको संरक्षण गरी कानूनको शासन स्थापना गर्ने राज्यको उद्देश्यमा कुठाराघात हुन जान्छ । त्यसो हुन नदिन सरकारले ऐनको प्रावधानअनुरूप तथा निश्चित मापदण्ड र आधार तय गरी कारण र औचित्यका आधारमा मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय गरेमा त्यस्तो निर्णय मान्य र निर्विवाद हुन जाने ।

#### ६. खुशीलाल शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ४, नि.नं.९१५१)

- अमुक कुनै राजनीतिक दलहरूको सिफारिसमा कर्तव्य ज्यान जस्तो जघन्य अपराधमा उन्मुक्ति दिँदै जाने हो भने कानूनी शासनको सिद्धान्तको बर्खिलाप हुनजानुका साथै दण्डहीनताले प्रश्रय पाई राज्य व्यवस्था सञ्चालनमासमेत कठिनाई उत्पन्न हुन जाने कुरालाई नकार्न नसकिने ।
- कर्तव्य ज्यान जस्तो जघन्य अपराधमा अभियुक्तहरूलाई कानूनको कठघरामा नउभ्याई सिधै राजनीतिक दलको सिफारिसका आधारमा उन्मुक्ति दिँदै जाने हो भने जघन्य अपराधको श्रृङ्खला बढ्दै गई नागरिक असुरक्षित हुँदै राज्य व्यवस्था नै सञ्चालन गर्न नसकिने अवस्थामा पुग्न जाने ।
- कस्ता प्रकृतिका मुद्दाहरू फिर्ता लिन सकिने भनी विभिन्न मुद्दाहरूमा नजिर प्रतिपादन भईरहेको अवस्थामा प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत गई सरकारले निर्णय गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- अदालतबाट जारी भएका आदेशभिन्न रही सरकारले प्रस्तुत सरकार वादी फौजदारी मुद्दा फिर्ता लिने सम्बन्धमा प्रक्रिया अगाडि बढाई निर्णय गरेको देखिन नआउने ।

#### ७. शालिकराम जमकट्टेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक ७, नि.नं.९२०४)

- विशुद्ध आपराधिक प्रकृतिको प्रस्तुत रिट निवेदनसँग सम्बन्धित ज्यान मार्ने उद्योग

मुद्दा सरकारबाट कुनै उचित आधार र कारणबेगर नै फिर्ता लिने निर्णय गरिएको देखिँदा प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तको विपक्षी नेपाल सरकारबाट स्पष्ट उल्लङ्घन हुन गएको अवस्था देखिने ।

- आफैँले चलाएको मुद्दामा प्रतिवादी फरार भई न्यायिक प्रक्रियामा असंलग्न रहने वा त्यसबाट भाग्न उम्कन कोशिस गरिरहेकै बेला एवम् सरकार वादी फौजदारी मुद्दा दायर गर्ने वादीको भूमिकामा रहेको सरकारले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय लिन्छ भने त्यस अवस्थामा मुद्दा चलाउने सरकारी निर्णयउपर नै प्रश्न उठाउने अवस्था आउन सक्छ । यस्तो दोहोरो मापदण्ड अपनाउन सरकारको निमित्त सुहाउने कुरा हुँदैन । सरकारले मुद्दा चलाउँदा वा फिर्ता लिँदाको अवस्थामासमेत हमेशा स्वच्छता (Fairness) को प्रत्याभूति दिइरहनुपर्ने ।
- बाध्यकारी प्रभाव वा आकर्षण वा आन्तरिक स्वार्थ संयोजनको कारणले कानून बमोजिम मुद्दा चलाई विचाराधीन रहेकै अवस्थामा त्यसको स्वभाविक न्यायिक परिणाममा पुग्न नदिई हस्तक्षेपकारी सोचका साथ स्वयम् जिम्मेवार कार्यकारी निकायले अदालतले मुद्दा फिर्ता सम्बन्धमा अपनाउनुपर्ने गरी विकास गरेको सामान्य सिद्धान्त एवम् मार्गदर्शनको विपरीत अपवादात्मक शैली अपनाउँछ भने सरकारले मुद्दा चलाएका अन्य प्रतिवादीहरूले सरकारी अभियोजनको वाञ्छनीयता र स्वीकार्यता जोखिममा पर्न जाने ।
- मुद्दा फिर्ता लिनेसम्बन्धी प्रचलित कानून एवम् यस अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल रहेको निर्णय कायम रहन नसक्ने भई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।

**८. अधिवक्ता द्रोणप्रसाद दाहाल वि. मन्त्रिपरिषद्को सचिवालय २०५५ सालको रि.पू.ई. नं. ७९, आदेश मिति २०५६।८।१**

- श्री ५ को सरकारले आधार र कारण नखोली सरकार वादी मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय गर्दैमा त्यसतर्फ अदालतले आधार र कारण नखोली मुद्दा फिर्ता दिने आदेश दिने हो भने कानूनको उद्देश्य विपरीत हुन जान्छ । सरकार वादी मुद्दामा श्री ५ को सरकारले मुद्दा फिर्ता लिँदा अदालतको मन्जुरी लिनु पर्ने व्यवस्थाको पछाडी नै सरकार वादी मुद्दाको दुरुपयोग नहोस् भन्ने हो । अदालतले मुद्दा फिर्ता लिँदा आधार र कारण खोली विवेचना गरी मुद्दा फिर्ता लिँदा श्री ५ को सरकारले खोलेको आधार र कारणबाट अदालत सन्तुष्ट भएमा मात्र मुद्दा फिर्ता लिन आदेश दिन सक्ने कुरा हो । अदालतको मन्जुरी श्री ५ को सरकार वादी भएको मुद्दा फिर्ता लिन पाउने अधिकारको दुरुपयोगलाई नियन्त्रण गर्ने कडी हो । प्रस्तुत मुद्दामा दाइ जिल्ला अदालतले मुद्दा फिर्ता दिने आदेश दिनु भन्दा अधि वादी प्रतिवादी दुबै थरका कानून व्यवसायीहरू तथा अदालतको सहयोगी (Amicus Curiae) को रूपमा उपस्थित हुनुभएका अधिवक्ताहरूको बहस समेत सुनी विवेचना गरी आधार र कारण खाली दिइएको आदेश अन्यथा भन्न मिल्ने देखिन नआएकोले रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्‍याएको माननीय न्यायाधीश श्री इन्द्रराज पाण्डेको राय मनासिव ठहर्छ ।

**९. प्रकाशमणि शर्मासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, संवैधानिक इजलाश खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००३**

- मानिसको जीवनको अधिकार अन्य अधिकारभन्दा उपल्लो कोटी मानव अधिकार हो । जस्तै संकट वा विपद् आइपरेको अवस्थामासमेत नागरिकको जीवनको अधिकार अपहरित वा कुण्ठित हुन सक्दैन ।
- मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रिया न्यायिक मार्गको विचलन वा विमुखकारी हुनु हुँदैन । यो न्यापूर्ण स्वभाविक, स्वच्छ र दबाबरहित हुनुका साथै मुद्दा फिर्तामा पारदर्शिता र स्वकार्यता रहनुपर्छ । यो समानता र न्यायको अधिकार मा आधारित हुनपर्दछ । राज्यले निश्चित र उचित आधारमा आफ्नो गलत अनुसन्धान वा अभियोजनको परिणाम रोक्नसमेत हरहालतमा मुद्दा फिर्ता लिन नपाउने भन्ने कुरा होइन । त्यस्तो कुराले न्यायको पृष्ठपोषण नहुन सक्छ । तथापि सरकारले कुनै अपराधपूर्ण घटनाका सम्बन्धमा गहिराइमा पुगी आवश्यक अनुसन्धान गरी दोषीउपर मुद्दा दायर गर्नु पर्ने ।

**१०. माधवकुमार बस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, संवैधानिक इजलाश खण्ड २०७५, वैशाख नि.नं. ०००४**

- फौजदारी न्यायलाई परास्त गर्ने गरी विशुद्ध अपराधिक घटानासँग सम्बन्धित मुद्दा फिर्ता लिन सकिँदैन । मुद्दा फिर्ता अपवादमा हुनुपर्ने हो, अपराधी मुक्ता गर्ने प्रयासको अंश वा त्यसको परिणामको रूपमा देखिनु नहुने ।

**११. रूपीया देवी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, संवैधानिक इजलाश खण्ड २०७५, वैशाख नि.नं. ०००५**

- मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रियामा पीडितको परामर्श, सुनुवाइमा सहभागिता र न्यायिक प्रक्रियामा प्रतिवादीले गर्नुपर्ने समर्पण जरुरी छ । यस अदालतबाट माथि विभिन्न प्रकरणमा उल्लेख भएको निर्णय एवं सिद्धान्तहरूबाट सुस्थापित कानूनी मूल्य, मान्यता र परम्पराहरू जुन हाम्रो संवैधानिक कानूनको पनि अभिन्न अंग भइसकेको छन्, लाई उपेक्षा गरेर मुद्दा फिर्ता सम्बन्धमा जेसुकै निर्णय गर्न मिल्दछ भन्ने होइन । न्याय दिने दिलाउने राज्यको कार्यलाई Public Trust को रूपमा लिनुपर्छ । जथाभावी मुद्दा फिर्ता लिने दिने गर्दा पीडित पक्षको न्याय प्राप्तिको हक कुण्ठित हुन जाने ।

## सजाय निर्धारण

१.	शान्ति वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक ६, नि.नं. ७३९९)	३७८
२.	नेपाल सरकार वि. कारी सदा मुसहर समेत (ने.का.प. २०६३ अंक ८ नि.नं. ७७५२)	३७९
३.	नेपाल सरकार वि. गोविन्द बहादुर कार्की (ने.का.प. २०६५, अंक ११, नि.नं.८०३९)	३८०
४.	अच्युतप्रसाद खरेल वि. कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय सिंहदरवार (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१३८)	३८१
५.	नेपाल सरकार वि. दुर्गा उप्रेती (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३२१)	३८२
६.	नेपाल सरकार वि. डविन गुरुड (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८३३०)..	३८२
७.	संजीव लामा वि. कारागार कार्यालय डिल्लीबजार (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं.८८३५)	३८३
८.	ज्योति लम्साल पौडेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक ११, नि.नं.८५०७)	३८३
९.	पुण्यप्रसाद अर्याल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८५४)	३८४
१०.	नेपाल सरकार वि. युवराज शर्मा (ने.का.प. २०६९, अंक ९, नि.नं. ८८८६)	३८४
११.	नेपाल सरकार वि. शान्ति बली सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४७)	३८५
१२.	अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९८७)	३८६
१३.	नेपाल सरकार वि. शेरबहादुर वस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३६)	३८६
१४.	समिर खान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४५)	३८७
१५.	नेपाल सरकार वि. ओङ्गेन लामा (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४९)	३८७
१६.	मुन्ना प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७१४)	३८८
१७.	रामेश्वर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७६५)	३८९
१८.	रेणुदेवी कहार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १०, नि.नं. ९८९५)	३९०
१९.	रामलाल चमार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१००)	३९०
२०.	भीमबहादुर नेपाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९८)	३९१
२१.	नेपाल राष्ट्र बैंक केन्द्रिय कार्यालय वि. लक्ष्मण ज्ञवाली (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१९)	३९१
२२.	शिवबहादुर दुनुवार वि. मैतवीर दुनुवार (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४४०)	३९१
२३.	अजय शंकर भ्वा वि. ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८८)	३९१
२४.	नेपाल सरकार वि. विन्देश्वरप्रसाद केशरी (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं.१०५१७)	३९२
२५.	नेपाल सरकार वि. राजेन्द्र गोपाल राजभण्डारी (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५८३)	३९२

## सजाय निर्धारण

### १. शान्ति वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक ६, नि.नं. ७३९९)

- दण्डको निर्धारणमा दण्डको प्रकृति र दण्डको हद दुवैको निर्धारण हुनुपर्ने हुन्छ। कुनै पनि देशले आफ्नो फौजदारी न्याय प्रशासनको खाका तयार गर्दा दण्डको उद्देश्य प्रति स्पष्ट हुनुको साथै दण्ड निर्धारण नीति स्पष्ट हुनु अत्यावश्यक पर्दछ। सजाय तोक्ने मापक निश्चित हुनु न्यायिक दृष्टिले वाच्छनीय मात्र नभएर संवैधानिक आवश्यकता पनि हो। समान स्थितिका अपराधीलाई समान अपराधको लागि बेग्लाबेग्लै किसिमले फरक सजाय तोक्नु संवैधानिक नहुने।
- राष्ट्रको दण्ड नीतिको अभावमा न्यायपालिकाले नै विद्यमान दण्ड तोक्ने उपलब्ध विकल्पहरू र सजायको हदको चयन गर्दा समान अवस्थाका अपराधीहरूलाई समान प्रकृतिको दण्ड र समकक्षको हद तोक्ने दिशामा समान न्यायिक समझदारी वनाउनु पर्ने आवश्यकता देखिन आएको छ। तजवीजको प्रयोगलाई मार्गदर्शनद्वारा व्यवस्थित गर्नुपर्ने।
- अ.वं. १८८ नं. मा प्रयोग भएको भवितव्य हो कि भन्न हुने सम्मको शंका भएको अवस्थाको वारदात र अपराध गरेको अवस्थालाई विचार गरेर सजाय घटाउन सकिने व्यवस्था गरिएको देखिन आउछ। भवितव्यको शंका वस्तुनिष्ठ भन्दा आत्मनिष्ठ प्रकृतिको विषय हुँदा त्यसको प्रयोगमा आधार र कारण सामान्यतः खुल्न सक्ने स्थिति नहुँदा यो कम विचारणीय पक्ष देखिन्छ। अपराध गरेको अवस्था नै एउटा यस्तो पक्ष देखिन्छ, जसभित्र अपराधको गाम्भीर्यता निर्धारण, सजायको मात्रा तथा मापदण्ड निश्चित गर्ने एउटा आधारको रूपमा लिई त्यसको स्वरूपलाई निश्चितता प्रदान गर्न सकिने।
- शुरु र पुनरावेदन अदालतले अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग गरी सजाय कम गर्नुपर्ने राय व्यक्त गरेकोमा एकातर्फ प्रतिवादीले अपराध स्वीकार गरी न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग पुर्याएको अवस्था देखिन्छ भने अर्कोतर्फ इवी अदावत सहितको सुनियोजित हत्याको प्रस्तुत वारदात भन्ने देखिदैन। परपुरुषसँगको यौन सम्बन्धबाट गर्भ रहन गएकोमा निजले लैजान नमान्दा चिन्ताग्रस्त अवस्था रहेको, लोग्नेको घरका र माइतकाले हेला गरी सहारा नपाएको अवस्था, ग्रामिण समाजकी कच्चा उमेरकी स्वास्नीमानिसले परपुरुषको भनाइ र बहकावमा लागि सामाजिक लान्छनाबाट बचन जन्मेको बालकको हत्या गरेको स्थिति र अवस्था देखिन्छ। त्यसैले यस्तो स्थितिमा भएको वारदातको प्रकृति र स्वरूपलाई विचार गर्दा सजाय घटाउन सिफारिस भई आएको रायलाई वेमनासिव भन्न नमिल्ने।
- फौजदारी मुद्दामा सजाय घटाउन र दण्ड निर्धारण गर्नु पर्दा निम्नलिखित अवस्था र स्थितिलाई विचार गर्नु पर्ने यस मुद्दामा व्याख्या गरिएको छ।  
(क) मार्नेसम्मको मनसाय राखी इवी अदावत लिई पूर्व योजना बनाई हत्या भएको छ, छैन ?

- (ख) क्रूरता र यातनापूर्वकको हत्या,  
 (ग) अपराधको प्रकृति र मात्रा,  
 (घ) अपराध गर्ने व्यक्तिको उद्देश्य र सामाजिक पृष्ठभूमि,  
 (ङ) अपराध हुनु पर्ने परिस्थिति,  
 (च) अपराध गर्ने व्यक्तिको उमेर,  
 (छ) अपराध गर्ने व्यक्तिको शारीरिक, मानसिक, आर्थिक र पारिवारिक स्थिति,  
 (ज) पीडित पक्षको राय वा भावना,  
 (झ) पीडित पक्ष वा समाजलाई हुन गएको हानि नोक्सानी,  
 (ञ) अपराधीको विगतको आपराधिक प्रवृत्ति,  
 (ट) अदालतमा साँचो कुरा गरी न्यायिक प्रक्रियालाई सहयोग गरे नगरेको,  
 (ठ) कसूर गरेमा पश्चातापको भाव आए नआएको,  
 (ड) सुधेर भविष्यमा अपराध नगर्ने वाचा गरे नरेको,  
 (ढ) कसैको वहकाव वा दवावमा अपराध गरे वा नगरेको,  
 (ण) जस्तै मुद्दाको तथ्यगत अवस्थाबाट देखिने अन्य उपयुक्त कारणहरू ।

## २. नेपाल सरकार वि. कारी सदा मुसहर (ने.का.प. २०६३ अंक ८ नि.नं. ७५२)

- हदैसम्म सजाय गर्दा वा हदैसम्म सजाय नगरी आधा वा कम सजाय गर्दा किन हदैसम्म सजाय गरेको वा किन हदैसम्म सजाय नगरी आधा वा कम सजाय गरिएको हो त्यसलाई पुष्टि गर्ने आधार र कारणले समर्थन गर्नु पर्ने ।
- अ.व. १८८ नं. बमोजिम सजाय घटाउँदा वा नघटाई हदैसम्मको सजाय तोक्दा किन हदैसम्मको सजाय गर्न परेको हो, कारण विनाको परम्परागत कैद तोक्ने वा घटाउने प्राणालीको अन्त्य गरी अपराध गर्दाको परिस्थिति, तयारी षडयन्त्र, योजना, अभियुक्तको आपराधिक अभिलेख, अपराध गर्दाको बखतको अभियुक्तको सजगता, अपराध गरी सकेपछिको अभियुक्तको कृयाकलाप, अभियुक्तको आपराधिक गिरोहसँग संलग्नता एवं साँठगाँठ, अपराध संगठित अपराध हो, होइन कतिको निर्ममतापूर्वक अपराध भएको हो, अपराध गर्दा प्रयोग गरिएको हात हतियार, साधन एवं उपकरण अभियुक्तको उमेर, चरित्र, पीडितलाई पुगको क्षति, पीडितको परिवारलाई पुगेको क्षति, क्षति अपुरणीय हो कि आदि विभिन्न कुराहरूलाई ध्यानमा राखेर अभियुक्तले अव पुनः अपराध गर्ने आँट र गल्ती नदोहर्नाउने भनी अपराध माफिकको उचित कैद सजाय तोक्नुपर्ने ।
- Guilty mind ले गर्ने ज्यान सम्बन्धी महलको १३ नं. को अपराध ठहर गरी Innocent mind ले गर्ने ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को अपराधमा हुने कैद सजाय भन्दापनि कम सजाय गर्न मिल्ला नमिल्ला र त्यस्तो रायलाई कसरी पुष्टि गर्न सकिएला ? कसरी पुष्टि गर्न मिल्ला ? विचार गर्नु पर्छ । Guilty mind ले गर्ने ज्यान सम्बन्धी महलको १३ नं. को अपराध ठहर गरी Innocent Mind ले गरेको अपराधमा १४ नं. ले हुने कैद सजाय भन्दा पनि कम कैद सजाय तोक्ने अ.व. १८८

को मनसाय र उद्देश्य हो होइन, अ.वं. १८८ नं. बमोजिम कैद सजाय घटाउने राय व्यक्त गर्ने पुनरावेदन एवं जिल्ला अदालतले अ.वं. १८८ नं. प्रयोग गर्नु अगाडि सद् विवेक लगाई सोचनुपर्ने ।

- अ.वं. १८८ नं. ले सजाय घटाउने चाहिँ अपवाद र अ.वं. १८८ नं. प्रयोग नगर्ने चाहिँ Rule हुने ऐनको मनसाय स्पष्ट हुँदाहुँदै ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. को कसूर कार्य गरी ऐन विपरित जवान २०-२२ वर्षको अभियुक्त भएको आधारमा पनि २० वर्षको कारण देखाई अ.वं. १८८ नं. प्रयोग गरी सजाय घटाउने र ६५-७० वर्षको व्यक्ति अभियुक्त भए पनि अपराधी वृद्ध भएको भनी अ.वं. १८८ नं. ले सजाय घटाउने हालको प्रचलन ऐन विपरित भएको स्पष्ट छ । अ.वं. १८८ नं. प्रयोग गर्न अगाडि कमसेकम अ.वं. १८८ नं. मा के लेखिएको छ र कस्तो अवस्थामा मात्र अ.वं. १८८ नं. ले सजाय घटाउने राय लेख्ने अधिकार दिएको छ । अदालतले ऐन हर्ने पछि र ऐनले दिएको भन्दा बढि अधिकार अदालत जस्तो निकायले प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- अपराध गर्दाको अवस्था हेर्दा परिस्थितिवश मात्र अपराध गरेको भन्ने देखिएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धी महलको १३ नं. र १४ नं. को अपराधमा के फरक छ यसको महत्व बुझी कारण सहित Innocent mind तर Actus Reus बाट मात्र ज्यान मर्न गएकोमा हाम्रो कानून ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को सजायको व्यवस्थालाई पनि ध्यानमा राखी अ.वं. १८८ नं. प्रयोग गर्न सकिने ऐनको मनसाय हो । पुनरावेदन अदालतले माथिका कुनै कुरा पनि विचार नगरी प्रतिवादीहरूलाई हचुवाको भरमा सजाय घटाई १० वर्ष सजाय गर्ने राय व्यक्त गरेको देखियो जुन कानून विपरित हुने ।
- योजनावद्ध तरिकाले घातक हतियार जम्मा गरी १ भन्दा बढी व्यक्तिहरूको संलग्नतामा भाला जस्तो जोखिमी हतियार प्रयोग गरी भएको वारदातलाई कसरी Innocent mind ले गरेको हत्या मान्ने ? यस्तोमा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. को परिस्थितीको विद्यमानता रहेको भनी पुनरावेदन अदालतले लिएको आधार ठीक मान्न सकिएन । यदि प्रमाणबाट ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. को अवस्थाको वारदात देखिन्छ भने स्वतन्त्र न्यायपालिकाले निडर भएर १४ नं. को कसूर नै कायम गरी सोही अनुसार सजाय गर्न सक्नु पर्दछ । अ.वं. १८८ नं. को हवाला दिई सजाय घटाउने होइन ।
- अदालतबाट भएको कानून बमोजिमको फैसला प्रति सर्पण गर्नुको सट्टा भागि हिडी वेपत्ते ठेगानाबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १०(४) को सहूलियत लिन पाइन्छ की ? भनी लाग्ने नसक्ने १०(४) अन्तर्गत अरु व्यक्ति उठाई अरुबाट निवेदन पठाउने निवेदकहरूको सन्दर्भमा अ.वं. १८८ नं. का आधारमा सजाय घटाउनु भनेको अ.वं. १८८ नं. को व्यापक दुरुपयोग गर्नु हो र अदालतले त्यस्तो कहिल्यै पनि गर्नु नहुने ।

### ३. नेपाल सरकार वि. गोविन्द कार्की (ने.का.प २०६५ अंक ११ नि.न ८०३९)

- Due Process पूरा र पालन गरी पुर्पक्ष गरिएको अभियुक्तको मुख हेरेर अ.वं. १८८ नं. प्रयोग गर्ने नभई सजाय घटाउँदा विभिन्न कुराहरू विचार गर्नु पर्ने ।

- अ.वं. १८८ नं. प्रयोग गरी सजाय घटाउने राय व्यक्त गर्ने सामान्य नियम नभई यसको प्रयोग अपवाद हुने ।
  - अ.वं. १८८ नं को प्रयोग गरी सजाय घटाउदा अदालतले देहायका कुरा र अवस्थाहरू विचार पुऱ्याउनु पर्ने:
    - (क) ज्यान मर्न गएको कारण, अवस्था र परिस्थिति
    - (ख) अपराधको तयारी योजना तथा अभियुक्त र पीडितका बीच पूर्व रिसइवी, सम्बन्ध
    - (ग) अपराधमा संलग्न अभियुक्तहरूको संख्या
    - (घ) प्रयोग गरिएको हतियार
    - (ङ) मर्नेको शरीरमा देखिएको घाउचोट
    - (च) ज्यान मारिएको ठाउँ अवस्था घटनास्थल र समय
    - (छ) अभियुक्तको चरित्र तथा आपराधिक रेकर्ड
  - उपरोक्त कुराहरूको अतिरिक्त देहायका कुराहरूलाई समेत अदालतले विचार पुऱ्याउनु पर्ने:
    - (क) मर्नेको आपराधिक रेकर्ड
    - (ख) मर्नेको आश्रीत परिवार
    - (ग) मर्नेको घरको परिवारको हैसियत
    - (घ) मर्नेको समग्र आर्थिक अवस्था
  - सजाय घटाउनु पर्ने कारण र आधार चित्तमा के कसरी लाग्यो सो कुरा रायमा लेखिएमा मात्र माथिल्लो अदालतमा विचार गरिन सक्ने ।
  - सेना र प्रहरी जस्तो राष्ट्र र नागरिकको सुरक्षा गर्न हतियार सहित प्रदान गरेर राज्यले जिम्मेवारी प्रदान गरेको मानिसले मादक पदार्थ सेवन गरेर आफ्नो ओहदा पोशाक र पदको आडमा सरकारी कार्यको प्रयोगको लागि प्राप्त हतियार प्रयोग गरी एक सामान्य निशस्त्र नागरिकको हत्या गरेको जघन्य अपराधमा कैद सजायमा Leniency देखाउन पर्ने कुनै कारण नहुने ।
- ४. अच्युतप्रसाद खरेल वि. कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१३८)**
- महिलाविरुद्धको हिंसालाई दण्डनीय बनाएको र त्यसलाई सम्बन्धित कानूनले पनि दण्डनीय नै बनाएको अवस्थामा सजायको मात्राका आधारमा मात्र संविधान प्रतिकूल भन्ने संज्ञा दिँदै जाने हो भने के कुन कसूरका लागि के कति सजाय गर्ने भन्ने निश्चित मापदण्ड नै बन्न नसक्ने अवस्था उत्पन्न हुन जाने ।
  - दण्डनीय कानूनान्तर्गत अमुक कसूरका लागि कम सजायको व्यवस्था गरिएको भन्ने मात्र आधारमा त्यस्तो कानूनी व्यवस्थालाई विभेदजन्य कानूनी व्यवस्थाका रूपमा वा महिला हिंसालाई प्रोत्साहित गर्ने कानूनी व्यवस्थाका रूपमा व्याख्या गर्न नमिल्ने ।



- कानूनी व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको भन्ने कुरा कसैको मनोगत बुझाइमा निर्भर रहने विषय होइन, त्यसका वस्तुनिष्ठ आधारहरू हुनुपर्ने ।
- के कस्तो कार्यलाई कसूर मान्ने, के कस्तो कसूरका लागि के कति सजायको व्यवस्था गर्ने, मुलुकमा के कस्तो दण्ड प्रणाली कायम गर्ने भन्ने जस्ता विषयहरू विधायिकी प्रज्ञा (Legislative wisdom) भित्रका विषय हुन्, त्यसमा प्रभाव पर्ने अदालती कार्य उपयुक्त नमानिने ।

#### ५. नेपाल सरकार वि. दुर्गा उप्रेती (ने.का.प. २९६७, अंक २, नि.नं. ८३२१)

- संगठित अपराधको प्रकृति सामान्य अपराध भन्दा पृथक हुन्छ । अपराधका यी दुवै प्रकृतिलाई एउटै दृष्टिले हेर्न सकिन्न । वृहत् योजना र विस्तारित तैयारीका साथ सम्पन्न हुन संगठित अपराधमा धेरै व्यक्तिको वेगला वेगलै भूमिका हुन्छ । पृथक-पृथक व्यक्तिको फरक-फरक कार्यले एउटा संगठित अपराध सम्पन्न हुन्छ । तसर्थ, प्रत्येक प्रतिवादीको सम्पन्न अपराधमा संलग्नतालाई प्रमाणको आधारमा पुष्टि हुने वा नहुने कुरा निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- विगोबमोजिम जरीवाना भन्नाले प्रत्येक व्यक्तिलाई विगोबमोजिम नै जरीवाना गर्नुपर्छ भन्ने कानूनको अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कृत्रिम लेटर प्याडमा नक्कली सरकारी छाप दस्तखत बनाउने कार्य, स्वीकृति नै प्राप्त नगरी विदेशी विनिमयको कारोवार गर्ने कार्य र बैंकलाई भुक्तानमा पारी ठग्ने- तीन पृथक कानूनद्वारा व्यवस्थित तीन स्वतन्त्र कसूर भएकाले समान प्रतिवादी भए भन्दैमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षित नहुने ।

#### ६. नेपाल सरकार वि. डविन गुरुङ (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८३३०)

- कुनै एउटा तथ्यमा सावित भए पनि त्यसबाट निजउपरको सम्पूर्ण अभियोगको पुष्टि नहुने ।
- समग्र परिस्थिति र घटनाक्रमलाई सूक्ष्मरूपमा विश्लेषण नगरी केवल सावितीकै आधारमा मात्र कसैउपर कसूर कायम गरी सजाय गर्नु न्यायसंगत नहुने ।
- विरोधाभाषपूर्ण र अस्पष्ट बयानलाई अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएको अवस्थामा साविती बयानको रूपमा ग्रहण गरी निजउपर कसूर कायम गर्ने अकाट्य र एकमात्र प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।
- वारदात हुँदाका वखत चशमदिद गवाहको रूपमा रहेका व्यक्तिले मौकामा र अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गर्दा आफूले प्रत्यक्षरूपमा घटना देखी घटनाको यथार्थ व्यहोरा खुलाइरहेको स्थितिमा अदालतले त्यस्ता चशमदिद व्यक्तिको मौकाको कागज र अदालतसमक्ष गरेको बकपत्रको व्यहोराको सत्यताउपर शंका गर्न नपर्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा चशमदिद व्यक्तिहरूको भनाई कसूर कायम गर्ने एउटा निर्णायक प्रमाण भएकाले यस्तो व्यक्तिको भनाई वारदातको प्रकृति र अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको छ भने अदालतले त्यस्तो प्रत्यक्ष साक्षीको कथनलाई अनदेखा गरी न्यायिक निष्कर्ष निकाल्नु न्यायसंगत नहुने ।
- हत्याको कसूर प्रमाणित भए पनि पूर्व रिसइवीको स्थिति, वारदातको प्रकृति, पूर्व

आपराधिक चरित्र, घटनाको गम्भीरता, तयारी र योजनाको स्वरूप, कसूरदारको उमेर, शारीरिक अवस्था र पारिवारिक पृष्ठभूमि लगायतका कुराहरू विचार गरी कसूर र सजायबीचको समानुपातिकता (Proportionality of Punishment) स्थापित गर्नु नै न्यायपूर्ण हुने ।

**७. संजीव लामा वि. कारागार कार्यालय ढिल्लीबजार (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८३५)**

- वेग्ला-वेग्लै वारदात भई चलेका वेग्ला-वेग्लै मुद्दामा अधिल्लो मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा बसेको अवधिलाई पछिल्लो मुद्दामा लागेको कैद, जरीवाना असूल गर्ने प्रयोजनका लागि गणना गर्न नमिल्ने ।
- म्याद थपको क्रममा वा अभियोगपत्र साथ पेश गरिएको अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा अदालतमा उपस्थित भई बयान गरेपछि मात्र निजउपर लागेको मुद्दामा निजको उपस्थिति रहेको मान्नुपर्ने ।
- थुनामा बसिरहेको कर्तव्य ज्यान तथा ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा र ज्यान मार्ने उद्योग तथा हातहतियार खरखजाना मुद्दा वेग्ला-वेग्लै वारदातका भएको र वेग्ला-वेग्लै वारदात भई चलेका वेग्ला-वेग्लै मुद्दामा अधिल्लो मुद्दामा पुर्पक्षका लागि थुनामा बसेको अवधिलाई पछिल्लो मुद्दामा लागेको कैद असूल गर्ने प्रयोजनका लागि गणना गर्न कानूनतः नमिल्ने ।

**८. ज्योति लम्साल पौडेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०७)**

- समाजमा कतै कुनै अपराध हुन गएमा अपराध गर्ने व्यक्तिउपर अनुसन्धान गरी मुद्दा चलाई अभियुक्तलाई सजाय दिलाई पीडितलाई न्याय दिलाउनु पर्ने सरकारको संवैधानिक कर्तव्य हुने हुँदा यस्तो जवाफदेहीबाट सरकार पन्छिन नसक्ने ।
- अपराधमा अनुसन्धान र अभियोजनमा कमी अनुसन्धानकर्ता र अभियोजनकर्ताको लापरवाही, गल्ती, बदनियत आदि कुनैको पनि स्थान हुन हुँदैन । यदि हुन्छ भने सरकारले त्यसको जिम्मा लिनपर्ने ।
- महिलालाई इच्छाविपरीत अनतिक्रम्य शरीरको पवित्रताको अपहरण गरी जबरजस्ती करणी गर्नु कानूनविपरीत मात्र नभई गम्भीर अपराध पनि भएकाले सभ्य मानव समाजले यस्तो कार्यलाई नैतिकताविहीन कार्य मान्दछ । यस्तो नैतिकताविपरीतको कार्यलाई नै नैतिक पतन देखिने फौजदारी अपराध मान्नुपर्ने ।
- राज्यले पीडित महिलाको सहयोगको लागि आवश्यक स्रोत र साधनअनुसार प्रत्येक जिल्लामा पीडित महिलाको लागि एक Counseling Centre को क्रमशः व्यवस्था गर्दै जानुपर्ने ।
- अपराध अनुसन्धान गर्ने छुट्टै प्रहरी संगठनको गठन नगरी वर्तमान प्रहरी संगठनबाट नै अनुसन्धान हुने हो भने प्रहरीको पहिलो ध्यान शान्ति कायम गर्नेतर्फ जाने हुँदा अपराध अनुसन्धान सन्तोषजनक नहुन सक्छ । यसले गर्दा सबूद प्रमाण लोप हुने मात्र होइन अपराध अनुसन्धान प्रहरीको Priority मा पर्दैन । त्यसैले वर्तमान व्यवस्थामा सुधार गरी अपराध अनुसन्धानका सम्बन्धमा छुट्टै प्रहरी संगठनको गठन हुनपर्ने ।

- वलात्कार पीडितलाई न्याय दिलाउन योजनाबद्ध तरिकाले क्रमशः प्रत्येक जिल्लाका अस्पतालमा आवश्यक प्रविधि, प्रयोगशाला र विज्ञको व्यवस्था तुरुन्त गर्नुपर्ने । यसको लागि बजेटको अभाव, विज्ञको अभाव, कर्मचारीको अभाव भन्ने कुरा भ्रमअगकभ हुन नसक्ने ।
  - प्रत्येक जिल्ला अदालतले जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडित र पीडितलाई Accompany गर्ने व्यक्ति, वादी एवं पीडितका साक्षी एवं प्रतिवादी पक्षको लागि छुट्टै कोठाको व्यवस्था गर्नुपर्ने ।
९. पुण्यप्रसाद अर्याल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८५४)

- मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ११क नं. को देहाय २ कानूनी व्यवस्था पहिलो पटक तीन वर्षभन्दा कम कैदको सजाय हुने कसूर गर्ने व्यक्तिको हकमा कसूरदार ठहर भए पनि अपराधको प्रकृतिको आधारमा अड्डाले कैदमा राख्न मनासिव नठहर्‍याई फैसला गरेको अवस्थामा मात्र आकर्षित हुने ।
- दण्ड तोक्दा वा निर्धारण गर्दा राज्यले दण्डको प्रयोग स्वच्छन्दतापूर्वक गर्ने नभई राज्यको सक्षम निकाय विधायिकाले वैधानिक रूपमा बनाएको कानूनले स्पष्ट रूपमा अपराध भनी परिभाषित गरी निषेध गरेको मानवीय कार्य कसैले गरेमा स्वच्छ सुनुवाइको कार्यविधिहरूलाई परिपालना गरी सक्षम निकाय वा अदालतले मात्र दण्ड निर्धारण गर्न सक्दछ । दण्ड स्वभावैले पीडायुक्त हुने, दण्ड निर्धारण गरिएको व्यक्तिको इच्छाविपरीत राज्यको शक्तिद्वारा तोकिने र कार्यान्वयन हुने भएकोले यसको स्पष्ट सैद्धान्तिक आधार हुनुपर्ने ।
- फौजदारी कानूनले किटानी गरेका प्रमुख दण्ड (Fundamental Penalty) वा अपराधको प्रकृतिअनुसार मुख्य दण्डसँगै अन्य प्रकारका दण्ड पनि दिने भनी कानूनले तोकेको अतिरिक्त दण्ड (Additional Penalty) तथा प्रमुख दण्डको विकल्पको रूपमा प्रमुख दण्डलाई खारेज नगरी सशर्त रूपमा निलम्बन गरी यसको विकल्पमा सहज खालका दण्ड तोक्ने वैकल्पिक दण्ड (Alternative Penalty) सम्बन्धी दृष्टिकोणहरू दण्ड प्रणालीमा आत्मसात गर्नुपर्ने ।
- अपराधको प्रकृति, अवस्था, असर र गम्भीरता जस्ता दण्ड निर्धारणका विविध तत्वहरूलाई आधार मानी सानातिना अपराधको पुनरावृत्ति नहोस् र कसूरदारले पनि सुध्रिने मौका पाई एउटा असल नागरिक बन्न सकोस् भन्ने उद्देश्यले दण्डको सुधारात्मक सिद्धान्त (reformatory Theory) अवलम्बन गरी न्यायकर्ताले उपयुक्त दण्ड निर्धारण गर्न सक्ने गरी भएको कानूनी व्यवस्थालाई संविधानविपरीत भन्न नसकिने ।

१०. नेपाल सरकार वि. युवराज शर्मा (ने.का.प. २०६९, अंक ९, नि.नं. ८८८६)

- सरकार वादी फौजदारी मुद्दाको आधारभूत र मूल दावी भनेको अभियोगपत्र वा आरोपपत्रमा लिइएको दावी नै हो । त्यसैका आधारमा नै अदालतबाट अभियोग दावीअनुसार सजाय हुने वा नहुने भनी ठहर हुने ।
- प्राईभेट कम्पनीको शेयर किनवेच संस्थापकहरूसँग सम्बन्धित नातेदार, साथीभाइ

वा चिनेजानेका ब्यक्तिबीच गोप्य र अनौपचारिक तवरबाट हुनसक्ने अवस्थालाई इन्कार गर्न सकिँदैन । शेयर किनबेचका लागि सम्बन्धित नियमनकारी निकायको पूर्व अनुमति नचाहिने हुँदा सम्बन्धित कम्पनी र कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयको अभिलेखबाट प्रतिवादीको नाममा उक्त कम्पनीको शेयर स्वामित्व नदेखिएको भन्ने आधारले मात्र विवाद पर्नु अगावै स्वतन्त्र रूपमा प्रतिवादीले आधिकारिक निकायमा पेश गरेको विवरण अन्यथा हो भन्न नमिल्ने ।

- गैरकानूनी आर्जन गरेको भनी पर्ने भ्रष्टाचारका मुद्दाहरूमा जाँच अवधिमा प्रतिवादीले आर्जन गरेको सम्पत्ति र गरेका खर्चहरूको सो अवधिमा निजलाई कानूनी रूपमा प्राप्त भएका आयहरूबाट स्रोत पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने ।
- आधारभूत सम्पत्तिको स्रोत पुष्टि गर्न नसकेको अवस्थामा त्यसबाट बढेबढाएको सम्पत्ति समेत स्वतः गैरकानूनी हुने भई दफा ४७ बमोजिम जफत हुने स्थिति रहन्छ । त्यसैले बढेबढाएको सम्पत्तिको स्रोत खोज्न वा त्यस्तो सम्पत्तिबाट आधारभूत सम्पत्तिको स्रोत पुष्टि हुने गरी अर्थ गर्न मिल्दैन । बढेबढाएको सम्पत्तिलाई आयको मान्यता दिँदा परिणामतः त्यसले आधारभूत सम्पत्तिकै स्रोत पुष्टि हुनजाने अवस्था सिर्जना हुन आउँछ, जुन कानूनसम्मत हुन नसक्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा अदालतले अभियोग दावी लिइएको भन्दा बढी प्रतिवादीलाई सजाय हुने गरी निर्णय दिन मिल्दैन । त्यसो गरिनु न्यायका मान्य सिद्धान्तानुरूप पनि हुँदैन । तथापि माग दावी लिइएको सजायको दायराभित्रै रही मिसिल संलग्न सबूदप्रमाणको वस्तुनिष्ठ मूल्याङ्कनका आधारमा न्यायिक निष्कर्षमा पुग्ने अधिकार अदालतमा अन्तर्निहित रहेको हुन्छ । अभियोग पत्रमा लिइएको मूल दावीको सीमाभित्र रही मिसिल संलग्न तथ्यप्रमाणको मूल्याङ्कन र विश्लेषण गरी प्रतिवादीको आयस्रोत, सम्पत्ति तथा खर्चको समुचित निष्कर्ष निकालिनु प्रचलित कानून र स्थापित न्यायिक सिद्धान्त अनुरूप नै हुने ।

#### ११. नेपाल सरकार वि. शान्ति बली सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४७)

- मिसिल संलग्न प्रमाणबाट कुनै पनि अपराधमा प्रतिवादीले सो अपराध गर्नमा निर्वाह गरेको भूमिका र निजको संलग्नतासमेतलाई विचार गरी अदालतले कानूनले दिएको तजविजी अधिकारको प्रयोग गरी कसूर कायम गर्ने र सजाय निर्धारण हुने ।
- सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई अपराध बोध गराउनु हो, बदला लिनु होइन । सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई भविष्यमा आफूलाई सुधार्ने अवसर दिनु हो, निजलाई समाप्त नै गरिदिने होइन । कसूरको प्रकृति र अपराध गर्नेको प्रवृत्ति तथा अवस्थाका आधारमा सजायको हद तोकिने हो । न्यायकर्ताले सजायको तल्लो हद तोक्दा कानूनको उल्लंघन नै भएको मान्न नमिल्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा दण्ड निर्धारण गर्दा विधायिकी कानूनले तोकिएको सीमाभित्र रही कसूरको प्रकृति र अपराधमा रहेको दोषको मात्राअनुसार सजाय निर्धारण गरिन्छ । यो विशुद्ध न्यायिक स्वविवेकको विषय पनि हुने ।

१२. अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९८७)

- फौजदारी कानून उल्लङ्घनको मात्रा र परिमाण अनुसार दण्ड सजाय निर्धारणमा भिन्नता रहने कुरा अस्वाभाविक हुँदैन । दण्ड नीति कसूरको मात्रानुसार सजायमा भिन्नता हुने सिद्धान्तकै जगमा खडा भएको हुन्छ । कसूरमा रहेको संलग्नता वा भूमिका विचार नगरी आरोप लगाएकै भरमा सबैलाई समान प्रकृतिको सजाय गर्नुपर्दछ, भन्ने मान्यता न्यायिक विवेकमा आधारित नभई यान्त्रिक हुन जाने ।
- एकै प्रकृतिको कसूरमा कुनै हैसियतका आधारमा सजायमा विभेद गरिन्छ, भने त्यस्तो दण्डनीति विभेदकारी हुने ।
- वर्गीकरण (Classification) गरिएको कारणले मात्र कुनै पनि कानून भेदभावयुक्त भन्न मिल्दैन । तर, त्यसरी वर्गीकरण गर्ने आधार र कारण वस्तुनिष्ठ, बोधगम्य, तर्कसम्मत र न्यायोचित् भने हुनैपर्दछ । विवादित प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले बोझवाहक साधनको प्रकृतिको आधारमा जफत गर्ने र नगर्ने सम्बन्धमा केही विभेद खडा गरेको देखिन्छ । तर, सो विभेदमा त्यसरी विभेद गर्नुपर्ने विवेकसम्मत भिन्नता (Intelligible differentia), तर्कसम्मतता (Rationality) र कानूनसम्मत उद्देश्य (Lawful objective) राखेको छ, छैन भन्ने कुरा हेरिनुपर्ने ।
- जफत हुने भनी कानूनले परिकल्पना गरेका बोझवाहकको सम्भावित मूल्याङ्कन बराबर नै जफत नहुने साधनका हकमा थप सजाय हुने व्यवस्था भएकै देखिँदा वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ समानताको विपरीत तथा संविधानसँग बाभिएको नदेखिने ।

१३. नेपाल सरकार वि. शेरबहादुर बस्नेत (ने.का.प. २०७१ अंक ३, नि.नं. ९९३६)

- वस्तुतः सजाय निर्धारण दण्डको सिद्धान्तमा आधारित प्रक्रिया र विधि हो । गम्भीर प्रकृतिका अपराध गरेबापत सर्वस्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैद हुने मुद्दामा कानूनले तोकेको सजाय तोक्दा कसूरदारलाई चर्को पर्ने अवस्था भएमा यस्तो अधिकारको प्रयोग गर्न सकिने भए पनि कैद सजाय निर्धारणको विधि न्यायोचित हुन जरूरी हुने ।
- सजायको उद्देश्य कसूरदारलाई दण्डित गर्ने, त्यस्तो कसूर गर्नबाट अरूलाई निरूत्साहित गर्नु र कानूनको अधीनमा रही कसूरदारमा अपराधको बोध गराई सुधारको बाटोतर्फ लाग्न प्रेरित गर्नु हो । तजविजी अधिकारको प्रयोग गर्दा दण्डसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तलाई अत्यन्त हलुको ढङ्गले लिन नमिल्ने ।
- तजविजी अधिकारको प्रयोग गरी कसूरदारलाई विधायिकी मनसाय विपरित हुने गरी अति हलुको, निरर्थक र निष्प्रभावी प्रकृतिको वा अति चर्को सजाय तोक्ने हो भने सजायले आफ्नो उद्देश्य र तात्पर्य गुमाउने ।
- नाम मात्रको सजाय गर्ने हो भने सजाय सजाय नै हुँदैन । अति चर्को सजाय गर्ने हो भने कसूर र सजायको अनुपात नमिली उद्देश्य पराजीत हुन्छ । यसले न्यायलाई परास्त गर्छ । अपराधको न्यूनीकरण, अपराधीमा दण्डको अनुभूति तथा पीडितलाई राहत महसुस गराउने दायित्वसमेत सजाय निर्धारणसँग सन्निहित हुने ।

- कसूर गर्दाको परिस्थितिको मात्र आधारमा कसूरलाई क्षम्य वा कम गम्भीर बनाउने कोसिस गर्ने हो भने अपराधिकताले बढावा पाउने वा अपराध बोध नहुने तथा सजायको प्रभाव नपर्ने भई कसूरको पुनरावृत्तिको पनि सम्भावना हुन्छ । कसूरको मात्रा र कसूरदार उपर तोकिएको सजायको असरको वाञ्छनीयता बीचको सामञ्जस्यतालाई विवेकसङ्गत रूपमा विचार गरेर मात्रै अ.व. १८८ नं. नम्बरको प्रयोग गर्नुपर्ने ।
- यो व्यवस्थाको अति वा विकृत उपयोग भएमा कानूनले निर्धारित सजायको प्रयोजन नै निरर्थक हुन सक्ने हुनाले अति कठोर वा उदारता होइन, उपयुक्त र पर्याप्त सजाय तोक्ने हिसाबले हेर्न जरूरी छ । जुन हदसम्म सजाय तोक्न पर्ने हुन्छ त्यो नै पर्याप्तता हो र जुन जति मात्रामा सजाय गरे पनि सजायको उद्देश्य हासिल हुने हो त्यो नै उपयुक्त सजाय मान्नुपर्ने ।

#### १४. समिर खान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ९, नि.नं. ९२४५)

- एउटै अभियोगपत्रबाट चलेको मुद्दामा दुई वा सो भन्दा बढी ऐन लगाई कैद सजाय भएकोमा ऐनले नै कैद सजाय खाप्ने व्यवस्था नगरेसम्म कैद सजाय खाप्न मिल्ने अवस्था नरहने ।
- दुई वा सो भन्दा बढी ऐनअनुरूप सजाय गरेको अवस्थामा जुन ऐनको कैद सजाय सबै भन्दा ठूलो छ त्यही ऐनको कैद सजाय मात्र हुन्छ । अन्य ऐनबाट भएको कैद सजाय, सजाय पाउनेले भोग्न पर्दैन र कैद सजायको खत खाप्न पनि मिल्दैन । धेरै कलमको कैद ठेक्नुपर्ने अवस्थामा जुन कलमको कैद सबैभन्दा ठूलो छ सो हद ननाघ्ने गरी कैद ठेकिने ।
- एउटै अभियोगपत्रबाट तीन कलममा निवेदकहरूलाई कैद सजाय भएकोमा नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा २१(१) ले जनही १३ महिना कैद गर्ने नै तीन कलमको सबै भन्दा ठूलो कैद सजाय भएको हुँदा सोही ऐनबाट हुने सजाय मात्र हुनुपर्ने र अरू ऐनको खत खाप्न मिल्ने अवस्था रहेन । तसर्थ, १३ महिना ननाघ्ने गरी कैद ठेक्नुपर्नेमा नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा २१(१) बमोजिमको १३ महिना, राहदानी ऐन, २०२४ को दफा ५ बमोजिमको ६ महिना र मुलुकी ऐन, कित्ते कागजको महलबमोजिमको १ वर्ष कैद अवधि जोडी २ वर्ष ७ महिना कैद ठेक्ने कार्य कानूनसम्मत नदेखिने ।

#### १५. नेपाल सरकार वि. ओङ्गेन लामा (ने.का.प. २०७२, अंक २, नि.नं. ९३४९)

- प्रतिवादीलाई पटकमा सजाय गर्न त्यस्तो अपराध भई अदालतबाट सजाय पाइसकेको हुनपर्ने अनिवार्य सर्तको रहेको देखिन्छ । एकै व्यक्तिउपर फरक वारदातमा एकै अदालतमा फरकफरक अभियोग दायर भई एकैदिन फैसला भएको अवस्थामा कुन वारदातको अभियोगमा पटक कायम गर्ने हो भन्ने कुरा कानूनले स्पष्ट गर्न सकेको पनि पाइँदैन भने सबै वारदातको कसूरमा सजाय थप गरी सजाय गर्न पनि मिल्ने देखिँदैन ।
- पटक कायम गरी सजाय गर्न एकपटक उक्त ऐन अन्तर्गतको अपराधमा सजाय पाइसकेको भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरी रहेकामा यी प्रतिवादीहरूलाई

भिन्नभिन्न वारदातमा भिन्नभिन्न सजायको मागदावी लिई अभियोग दायर भई सबै अभियोगमा एकै पटक फैसला भएकै आधारमा पटक कायम गरी सजाय गर्न मिल्ने नदेखिने ।

#### १६. मुन्ता प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं. ९७१४)

- कुनै कसूरमा एकभन्दा बढी प्रतिवादीहरूलाई तत्सम्बन्धी ऐनको एउटै दफाको सजायको माग गरिएको भएपनि कानूनले निर्णयकर्तालाई विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थामा मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको विप्लेषण गरी वारदातमा व्यक्तिपिच्छे प्रतिवादीको संलग्नता, भूमिका जस्ता विषयहरू पहिचान गरी वारदात घटाउन नेतृत्व लिएको, सहायकको भूमिकामा रहेको, आफैं प्रहार गरेको, गौँडा कुरेको, सुराकीको भूमिका निर्वाह गरेको, लाभ लिने कार्यमा सहभागी भए नभएको, हातहतियारको बन्दोबस्त आदि गरे नगरेको लगायतका थुप्रै विषयहरूका आधारमा अमुक कसूर घटाउनमा कुनै प्रतिवादीको के कति भूमिका र हिस्सा छ त्यही आधारमा कसूरको मात्राअनुसार सजाय निर्धारण हुने हुँदा एउटै किसिमको अभियोगदावी भएका सबै प्रतिवादीहरूलाई समान सजाय हुनुपर्छ भनी मान्न नमिल्ने ।
- फौजदारी कानूनको उल्लङ्घनका लागि सजाय निर्धारण गर्दा विभिन्न सिद्धान्त र अवधारणाहरूको प्रयोग हुँदै आएको पाइन्छ । Mitigating factors भन्नाले कुनै व्यक्तिलाई अदालतले कसूरदार ठहर्‍याएपछि निजलाई कम सजाय गर्न लिने आधारहरूलाई बुझिन्छ भने Aggravating factors भन्नाले कसूरको गम्भीरता बढाउने र अधिकतम सजाय गर्ने आधारहरूलाई बुझिन्छ । Mitigating factors का लागि जो विरुद्ध अपराध भएको छ । उसैको उक्साहटको कारण अपराध घटाउन कसूरदार प्रेरित भएको अवस्था, कसूरदारको मानसिक अवस्था, उमेर, उक्त अपराध घटाउन कसूरदारको अत्यन्त कम भूमिका, कसूरदारको पूर्व आपराधिक रेकर्डको अभाव, अपराध घटाउन पीडितको संलग्नतासमेत रहेको अवस्था, अपराध गर्दाको अवस्था र परिस्थिति आदिको आधारमा विधायिकाले न्यूनतम सजाय गर्ने गरी कानूनमा नै व्यवस्था गरिदिएको वा निर्णयकर्ता (Judge) लाई तत्सम्बन्धी विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थाहरू पर्दछन् । जबकी Aggravating factors पटके अपराधी, पीडितलाई पुगेको क्षतिको गम्भीरता, कसूर घटाउन कसूरदारको नेतृत्वपूर्ण भूमिका, सामाजिकरूपमा अत्यन्त निकृष्ट र अनैतिक मानिने कसूर, पदको आडमा गरिने कसूर र क्रूर तथा यातनापूर्ण तवरले गरिएको अपराध, अपराधमा घातक हतियारको प्रयोग आदि जस्ता आधारमा विधायिकाले अधिकतम सजाय गर्ने भनी कानूनमा नै व्यवस्था गरिदिएको वा निर्णयकर्तालाई तत्सम्बन्धमा विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थाहरू पर्दछन्, हाम्रो प्रचलित नेपाली फौजदारी कानूनमा पनि कसूरदारलाई कुनै कसूरका लागि दायित्व वहन गराउनेसम्बन्धी विभिन्न सिद्धान्तहरूको व्यवस्था भएको पाइने ।
- कतिपय कसूरका लागि सजाय निर्धारणमा न्यायाधीशलाई विवेक प्रयोग गर्न कुनै स्थान नै दिइएको पाइँदैन भने कतिपय कसूरका लागि कसूरको मात्राअनुसार सजाय निर्धारण गर्ने गरी विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार न्यायाधीशलाई प्रदान गरिएको

पनि पाइन्छ । के कस्तो अवस्थामा Aggragating factors अपनाउने र के कस्तो अवस्थामा Mitigating factors अनुशरण गर्ने भनी हामी कहाँ छुट्टै कानून नभएपनि विभिन्न कानूनमा एउटै कसूरका लागि सजायको न्यूनतम र अधिकतम हदको सजायसम्बन्धी व्यवस्थालाई सोहीरूपमा बुझ्न सकिने ।

- मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको १८८ नं. को व्यवस्थालाई Mitigating factors को अनुसरणका लागि विधायिकाले न्यायाधीशलाई विवेक प्रयोग गर्ने अधिकार प्रदान गरेको रूपमा बुझ्न सकिन्छ । Mitigating factors को अनुशरण गर्दा कुनै कसूरमा संलग्न व्यक्तिलाई माथि उल्लिखित विभिन्न आधारमा कम सजाय निर्धारण गर्ने हो भने त्यही कसूरका लागि Aggragating factors अनुशरण गर्ने माथि उल्लिखित आधारहरू देखिन आएमा सजायको मात्रा बढाउने हो । यसबाट Mitigating वा Aggravating factors सजाय निर्धारणमा न्यायाधीशलाई प्राप्त विवेकाधिकारसित सम्बन्धित छ भन्ने बुझिन आउने ।
- कसूरको मात्राअनुसार सजाय हुने भन्ने कुरा कुनै न कुनैरूपमा Mitigating वा Aggravating factors सित सम्बन्धित विषय हो । कसूरको मात्रा भनेको तथ्य र प्रमाणबाट कुनै कसूर घटाउन कुनै व्यक्तिको के कस्तो संलग्नता र भूमिका छ भन्ने कुरा निर्धारण गर्ने हो । कुनै वारदातमा मुख्य भई भूमिका निर्वाह गर्ने, सहयोगसम्म गर्ने, लाभ लिने, योजना बनाउने, वातावरण तयार गरिदिने आदि विभिन्न भूमिकाहरूका लागि कानूनले छुट्टाछुट्टै भार तय गरेको अवस्थामा एउटै कसूरमा एकभन्दा धेरै कसूरदारहरूको संलग्नता रहेको परिप्रेक्ष्यमा तीमध्ये प्रत्येक कसूरदारको उक्त वारदात घटाउन के कस्तो र के कति भार पर्छ त्यही कसूरको मात्रा हुन आउने ।

### १७. रामेश्वर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७६५)

- विधायिकाले सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद तोकेकोमा न्यायकर्ताले कसूर गर्दाको समय परिस्थिति, सोबाट पीडितलाई पर्न गएको क्षति तथा सामाजिक प्रभाव, पीडितको शारीरिक मानसिक अवस्था, कसूरदारको उमेर तथा अवस्था, कसूरको मात्रा तथा गाम्भीर्यता जस्ता कुरालाई मनन गरी आफ्नो विवेकले उचित देखेको सजाय तोक्न सक्ने नै देखिन्छ । यदि यसो गर्न नसक्ने हो भने कानूनले यसरी न्यूनतम र अधिकतम सजायको सिमा तोक्नुको कुनै औचित्य रहँदैन । केही गरी यस्तो स्वविवेकिय अधिकारको प्रयोग उचित आधार कारणबिना न्यायिक मनको प्रयोग नगरी दुरुपयोग भएको देखिएमा पुनरावेदनको रोहमा हेर्न सक्ने नै हुन्छ । सुरुले स्वविवेकाधिकार प्रयोग गरेको पुनरावेदनको रोहमा समेत सदर भई सोउपर पुनरावेदन नै लाग्न नसक्ने अवस्थामा भने मुद्दा दोहऱ्याई हेर्दा सोलाई हेरी अन्यथा भन्न सकिने नदेखिने ।
- उद्योग कसूरको एक अपूर्ण क्रिया भएपनि यसलाई पनि कानूनले आपराधिकीकरण गरेको अवस्थामा यो अन्य पूर्ण अपराध जस्तै छुट्टै अस्तित्वको अपराध नै हुने हुन्छ । कस्तो मानव क्रियालाई अपराधीकरण गर्ने र त्यस्तो क्रिया भएको के कस्तो अवस्थामा के कति सजाय गर्ने भनी निर्धारण गर्ने अधिकार केवल विधायिकालाई मात्र हुन्छ । अपराधीकरण गरी सो अपराधका लागि स्पष्टरूपमा तोकेको सजाय



मात्र उक्त अपराधका लागि कसूरदारले बेहोर्नुपर्ने अपराधिक दायित्व हुन जान्छ । कुनै अपराधको लागि यो सजाय भनी विधायिकाले नतोकेको अवस्थामा न्यायकर्ताले मनोगत अर्थ गरी कसूरदारलाई मर्का पर्ने गरी सो कसूरसँग सम्बन्ध राख्ने अर्को कसूरको सजायसमेत थप हुने भन्न नमिल्ने ।

- त्यसैले जबरजस्ती करणीको र जबरजस्ती करणीको उद्योगको कसूर दुई पृथकपृथक कसूर भई दण्ड सजायको पनि पृथकपृथक व्यवस्था भएको पाइन्छ । जबरजस्ती करणीको महलको ३(क) नं. को कानूनी व्यवस्थामा उल्लेख भएको थप सजाय केवल जबरजस्ती करणी गर्नेलाई मात्र हुने भनी स्पष्टरूपमा उल्लेख भएकोबाट र जबरजस्ती करणीको उद्योगलाई सजायको व्यवस्था गरेको ऐ. ५ नं. मा र अन्य कानूनी व्यवस्थामा समेत उद्योग गर्नेलाई यो यस्तो अवस्थामा थप सजाय गर्ने भनी कुनै सर्तात्मक प्रबन्ध (Conditional provision) राखेको नपाइएबाट जबरजस्ती करणीको उद्योगको मात्र कसूरमा सो ३(क) नं. अनुसार अपाङ्गसमेतलाई जबरजस्ती करणी गर्दा हुने थप सजायको आधा सजायसमेत थप गरी कैद सजाय गर्न मिल्ने नदेखिने ।

#### १८. रेणुदेवी कहार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक १०, नि.नं. ९८९५)

- कुनै श्रृङ्खलाबद्ध वारदात भएको अवस्थामा कुनै एउटा कसूरमा सजाय ठहर गर्दैमा अन्य ऐनको प्रयोजन पूरा हुँदैन । प्रत्येक ऐनअनुसारको कसूर ठहर हुन्छ वा हुँदैन भनी अदालतले अभियोग दावीअनुसारका सबै प्रश्नको निरूपण गर्नुपर्दछ । ठूलो सजाय हुने खत वा कसूर ठहर हुँदैमा अन्य कसूरका सम्बन्धमा सजाय ठहर गर्नबाट पन्छिन नमिल्ने ।
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ४१ नं. को व्यवस्था सजाय ठहर भइसकेपछि कैद ठेक्ने सम्बन्धमा अपनाउने विधि सम्बन्धित हुनसक्ने कैदको हद कायम गर्ने सम्मको व्यवस्था हो । ज्यान र अपहरण गरी दुवै कसूर ठहर गरिएको कारणबाट दण्ड सजायका महलको ४१ नं. विपरीत हुँदैन । ठहर भएको कैद असुल गर्ने (कैद ठेक्ने) सन्दर्भमा भने उक्त ४१ नं. मा रहेको प्रावधानको अनुशरण गरिनुपर्ने ।

#### १९. रामलाल चमार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ९, नि.नं. १०१००)

- कसूरदारलाई सजाय गरी अपराधको रोकथाम र नियन्त्रण गरी समाजमा शान्ति सुव्यवस्था कायम गर्ने फौजदारी न्यायको उद्देश्य हो । कसूरदारलाई आउदो समयमा अपराधिक कार्य गर्नबाट हतोत्साह गर्ने र आफ्नो कार्य प्रति पश्चातापको सिर्जना गर्नु, कसूरको मात्रा अनुसार सजाय गर्नु दण्डप्रणालीको महत्वपूर्ण उद्देश्य हो । कसूरदारलाई सजाय तोक्दा दण्ड गरे जस्तो मात्र पनि देखिनु हुँदैन । कसूरको मात्रा र गाम्भीर्य अनुसार दण्ड पाएको अनुभूति गरी पश्चातापको वातावरण सिर्जना हुने किसिमले दण्ड गर्नुपर्ने ।
- मुलुकी ऐन, कटपिटको महलको ६ नं. मा दामासाहीले सजाय गर्नुपर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको पनि देखिँदैन । जब कानूनले दामासाहीले सजाय हुन्छ भनी स्पष्ट नगरेको अवस्थामा प्रस्तुत वारदातको घटनाक्रम, प्रतिवादीहरूको संख्या तथा पीडितउपर परेको घा खतसमेतलाई दृष्टिगत गर्दा प्रतिवादीहरूलाई जनही सजाय गर्दा नै

फौजदारी न्यायको उद्देश्य तथा कुटुपिटको महलको ६ नं. को कानूनी व्यवस्थाको मक्सद पूरा हुने ।

## २०. भीमबहादुर नेपाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक २, नि.नं. १०१९८)

- न्यायिक वा अर्धन्यायिक अधिकारीले स्वविवेकाधिकारको प्रयोग गर्दा न्यायिक मनको प्रयोगका साथ गर्नुपर्छ । न्यायिक मन न्यायकर्तामा हुनुपर्ने न्यायिक दक्षता मात्र हैन, नैतिक चेतना पनि हो । यसले न्यायिक स्वविवेकलाई उचित र न्यायपूर्ण बनाउन निर्देशित गर्दछ । यसले उचित अनुचित, ठीक बेठीकको अन्तरलाई दृष्टिगत गरी सही ढंगले कानूनको पालना, प्रयोग र प्रचलन गर्न पनि अभिप्रेरित गर्दछ, गरिनु पर्ने ।
- कसूरदार ठहर गर्दा मात्र हैन, सजाय निर्धारण गर्दासमेत न्यायकर्ताले न्यायिक मनको प्रयोग न्यायोचितरूपमा गर्नुपर्छ । ऐनले दिएको तर्जबिजी अधिकारको प्रयोग गर्दा कसूरदारहरू पटके अपराधी भए नभएको, संगठित आपराधिक समूहमा रहे नरहेको, नाबालक वा वृद्ध वा असक्त आदिलाई प्रयोग गरे नगरेकोसमेतका अपराध गर्दाको अवस्थामा प्रयोग भएका साधन, प्रक्रिया र पद्धतिका अतिरिक्त दशीको प्रकृति मात्रासमेतलाई मध्यनजर राख्नु पर्ने ।

## २१. नेपाल राष्ट्र बैंक केन्द्रिय कार्यालय वि. लक्ष्मण ज्ञवाली (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४१९)

- हद तोकिएको अवस्थामा उपल्लो हदको जरिवाना गर्दा सो हदभित्रको जरिवाना गर्नु पर्नाको पर्याप्त स्पष्ट आधार र कारण खोल्नु पर्ने । उपल्लो हदको सजाय नगरी कम सजाय गर्दा पनि न्यायको उद्देश्य पूरा हुने देखिएमा अधिकतम सजाय गर्नु न्यायको दृष्टिकोणले मनासिब नमानिने ।

## २२. शिवबहादुर दुनुवार वि. मैतवीर दुनुवार (ने.का.प. २०७७, अंक २, नि.नं. १०४४०)

- सजाय प्रतिवादीले गरेको कसूरबापत बेहोर्नु पर्ने व्यक्तिगत दायित्व हो । जहाँ कानूनले दामासाही हुने भनी स्पष्ट उल्लेख गरेको छ, सो अवस्थामा बाहेक सजाय गर्दा जनही सजाय नै निर्धारण गर्नुपर्ने ।

## २३. अजय शंकर भा वि. ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७७, अंक ४, नि.नं. १०४८८)

- उपचारको हक जीवन्त हुन्छ । तर, बन्दाबन्दीले तत्काल न्यायको पहुँचमा अवरूद्ध हुँदा बाँच्ने पाउने व्यक्तिको अन्तरनिहित मानव अधिकारमा नै हनन हुने स्थिति आउँदछ । यसर्थ कोभिड-१९ को सन्त्रासबाट बृहद् जनताको हित, जीवन र स्वास्थ्यको संरक्षण गर्न आवश्यक सतर्कता अपनाउनु पर्दछ । यो जवाफदेहिता राज्यको हरेक अङ्ग र निकायमा रहेको छ । यो जवाफदेहिताबाट अदालत अलग रहन सक्दैन । त्यसैले अदालतकै आदेशबाट थुनामा, कारागारमा वा सुधारगृहमा रहेका थुनुवा बन्दीहरूको हकमा अदालतमा आएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनलाई विचार गरी उपयुक्त आदेश गर्नुपर्ने ।
- कुनै पनि व्यक्ति जो थुना, सुधारगृह वा कारागारमा रहेका छन्, यिनीहरूलाई सजाय भोग्न पठाउनुको अर्थ जीवन नै जोखिममा राख्न वा मर्न पठाइएको नभई आफूले

गरेको गल्तीमा कसूरको मात्रा अनुरूप गल्ती अनुभूत गर्न सजाय भोगनसम्म पठाइएको हुने ।

- कैदको सजाय भनेको अन्तिम विकल्प हो । कानूनमा कैद सजायवाहेक अन्य विकल्पहरू पनि दिइएको छ । निर्णयकर्ताले महामारीको विषम परिस्थितिको कारण सन्त्रास छाएको अवस्थामा सङ्कमणको रोकथाम र जोखिम न्यूनीकरणको निमित्त कानून बमोजिमको उपयुक्त विकल्प खोज्नु पर्ने ।

#### २४. नेपाल सरकार वि. विन्देश्वरप्रसाद केशरी (ने.का.प. २०७७, अंक ६, नि.नं. १०५१७)

- ठगीको महलअन्तर्गतको कसूर सरकार वादी भई चल्ने मुद्दासमेत हुँदा उक्त महल अन्तर्गत सरकारले अभियोगपत्र दायर गरेको स्थितिमा सो ठगीको महलको १ नं. अनुसार मुद्दा चलाउन मिल्दैन, बैकिङ (कसूर र सजाय) ऐन, २०६४ अन्तर्गत मुद्दा चलाउनु पर्छ भनी मुद्दानै खारेज गर्न नमिल्ने ।
- अपराधको मात्रा अनुसार सजायको निर्धारण गर्नुपर्दछ । ठुलो अपराध गर्ने र तुलनात्मक रूपमा सानु अपराध गर्ने अपराधीलाई एउटै सजाय गर्नु न्यायसंगत हुँदैन । त्यसकारण सजाय निर्धारण गर्दा अपराधको गम्भीर्य, अपराध गर्दाको परिस्थिति र प्रचलित कानूनी व्यवस्था हेर्नुपर्ने ।

#### २५. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्र गोपाल राजभण्डारी (ने.का.प. २०७७, अंक १०/११, नि.नं. १०५८३)

- अपराधको गम्भीरता र सजायको मात्राबीच सामजस्यता र तादात्म्यता न्यायोचित र हपेक्षित हुन्छ । कसूर गर्दाको अवस्था र अपराधमा आरोपितको संलग्नता र भूमिकासमेतलाई दृष्टिगत गरी सजायको मात्रा निर्धारण गर्दा नै न्यायको मकसद पूरा हुन जान्छ । यो मान्यतालाई नजर अन्दाज गरी कसूर स्थापित हुँदैमा कानून बमोजिमको अधिकतम हदको सजाय गर्दा न्यायको मकसद गर्न गई अन्यायपूर्ण अवस्थाको सिर्जना हुने खतरा रहने ।

## कार्यविधि निर्धारण

१. पुष्पा महर्जन वि. काठमाडौं नगर पञ्चायतसमेत (ने.का.प. २०४३, अंक ४, नि.नं. २६८०) ३९४
२. कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१३९) ३९४
३. ब्रम्हानन्द भा वि. अजयानन्द भासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४९) ३९४
४. श्रृजना लिम्बु वि. पिताम्बर लिम्बुसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७६) ३९५
५. हिमेशकृष्ण खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३०) ३९६
६. राजमान शाक्य वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४४) ३९६
७. रूपक भण्डारी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक १२, नि.नं. ९५१७) ३९६
८. माधवराज घिमिरे वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१०) ३९८
९. मोती बहादुर प्रसाई वि. सुनसरी जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७५६) ३९८
१०. निमेश लाखे वि. ललितपुर जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं. ९७६८) ३९९
११. ईश्वर बोगटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७७४) ४००
१२. रुविना (विना) सिंह डंगोल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ७, नि.नं. ९८४२) ४००
१३. मालपोत अधिकृत वि. मीनबहादुर अर्याल (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८६९) ४०१
१४. रामेश्वर नायक वि. विशेश्वर नायक (ने.का.प. २०७४, अंक १२, नि.नं. ९९१५) ४०१
१५. प्रकाश जंग राणा वि. गीतारानी हमाल (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९२३) ४०१
१६. अमरनाथ अमात्य वि. सुब्बा पुलामी मगर (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९२७) ४०१
१७. असर्फी महतो केवट वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, पर्सा (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९३७) ४०२

१८.	शारदा पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००२०)	४०३
१९.	विष्णुमाया मुरी मगर वि. उच्च अदालत पाटन, ललितपुर (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७२)	४०३ ४०३
२०.	चित्रप्रसाद पौडेल वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७५)	४०३
२१.	कल्पित पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं.१०२३३)	४०३
२२.	सुशिला थाम्सुहाङ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३५)	४०३
२३.	खुलबहादुर कवरं वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५०)	४०३
२४.	नेपाल सरकार वि. साहेव महतो (ने.का.प. २०७७, अंक १, नि.नं. १०४२०)	४०४
२५.	गाण्डिव काफ्ले वि. उच्च अदालत पाटन समेत (०७८-WH-०१७६) फैसला मिति २०७९ साल वैशाख ८ गते.	४०४

## कार्यविधि सम्बन्धी

१. पुष्पा महर्जन वि. काठमाडौं नगर पञ्चायतसमेत (ने.का.प. २०४३, अंक ४, नि.नं. २६८०)
  - हकदैया नै नभएको कुरामा प्रतिवाद गर्ने मौका नदिएकोले प्राकृतिक न्याय सिद्धान्तको विपरीत भयो भन्न सकिने अवस्था नदेखिने ।
२. कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१३९)
  - प्रत्येक अपराधका आ-आफ्नै चरित्र हुन्छन् र एउटै ऐनअन्तर्गतका कसूर हुँदासमेत सबै समान हैसियत र अवस्थाका हुँदैनन् । तिनीहरू मध्ये कुनै कम गम्भीर अपराध मानिन सक्छन् भने कुनै अत्यन्त गम्भीर प्रकृतिका पनि हुन सक्छन् । अपराधको गम्भीरताका आधारमा त्यसमा संलग्न व्यक्तिलाई पनि फरक-फरक व्यवहार र फरक-फरक सजायको व्यवस्था गर्न नसकिने भन्न नहुने ।
  - मुद्दा हेर्ने न्यायाधीश वा अधिकारी समक्ष पेश भएका तथ्य एवं प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन एवं न्यायिक मनको प्रयोग गरी निष्कर्षमा पुग्ने प्रक्रिया नै वास्तवमा स्वच्छ सुनुवाइको प्रक्रिया हो । त्यस्तो प्रक्रियामा प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन र न्यायिक मन र न्यायिक विवेकको प्रयोग गर्न पाउने न्यायिक निकायको अधिकारलाई कुण्ठित तुल्याउने वित्तिकै त्यहाँ न्याय संभव हुँदैन, त्यस्तो अवस्थामा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले दिने नि.न्यायिक नि.नंभै यान्त्रिक निर्णय हुन जाने ।
  - अभियुक्तलाई मुद्दा चलाएपछि थुनामा राखेरै कारवाही गर्नुपर्ने र त्यसको न्यायपूर्ण विकल्प मुद्दा हेर्ने अधिकारीले खोज्ने नपाउने हो भने अभियोगपत्रका साथ अभियुक्तलाई अदालतसमक्ष पेश गर्ने, अभियुक्तलाई सफाइको मौका दिने, कानून व्यवसायीहरूद्वारा बहस गरिने र त्यस क्रममा असमर्थ पक्षलाई निःशुल्क कानूनी सेवा उपलब्ध गराई निजकोसमेत प्रतिनिधित्व सुनिश्चित गरिने लगायतका स्वच्छ सुनुवाइका प्रक्रियाहरू अवलम्बन गर्नुको औचित्य नरहने ।
  - कुनै कानूनको गम्भीर प्रकृतिका अपराधहरूको नियन्त्रण र त्यस्ता अपराधबाट पीडित बनेका पक्षहरूको संरक्षण र पुनस्थापनको उद्देश्य हुन सक्दछ, तथापि त्यस्ता कानून न्याय र न्यायका मान्य सिद्धान्त विपरीत जान नहुने ।
  - असाधारण अधिकारको प्रयोग सम्बन्धमा अदालतले सावधानी र होसियारी वर्तनु पर्ने हुन्छ । कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गरी त्यसलाई बदर घोषित गर्दा उत्पन्न हुनसक्ने परिणामहरूलाई अदालतले गम्भीरताका साथ लेखाजोखा गर्नुपर्ने ।
३. ब्रम्हानन्द भा वि.अजयानन्द भासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४९)
  - फैसलाको ठहर खण्डमा एउटा निष्कर्षमा पुगी सकेपछि सो ठहरको भावनाअनुकूल तपसील खण्डमा बोल्न सकिएन भने त्यहाँ न्यायको मनसाय दिशाभ्रमित हुन जाने ।
  - फिराद दावी एवं प्रतिउत्तर जिकिर हेरी तथ्यको विवेचना गरी ठहर निष्कर्षमा पुगिसकेको कुरामा फैसलाको ठहर खण्डमा असर नपर्ने गरी ठहर खण्डको

भावनाअनुकूल गरिने संशोधन आदेश फैसलाको एक अभिन्न अंगको रूपमा मानिने कानूनी व्यवस्था रहेको र संशोधनको व्यहोरा फैसलाकै रूपमा कार्यान्वयनसमेत गर्नुपर्ने ।

- पुनरावेदन तहको अदालतले कुनै आदेश गर्न तल्लो अदालत वा निकायमा मुद्दा विचाराधीन अवस्थामा रहनुपर्ने र त्यस्तो विचाराधीन अवस्थाको मुद्दामा भएको कुनै कामकारवाही म्यादविहीन वा वेरीतको भन्ने देखिनुपर्ने ।
- पुनरावेदन तहबाट तल्लो अदालतले गरेको फैसलाको वा त्यस्तो फैसलामा भएको संशोधनको विषयलाई हेरी जाँची त्यस्तो फैसला वा संशोधन मिले नमिलेको भन्ने हदसम्म बोली हस्तक्षेप गर्ने अधिकारसमेत रहेको भनी फैसलाको मूलभूत उद्देश्यलाई भ्रमित पार्ने गरी परिवर्तन गर्ने अधिकार रहेको मान्न नसकिने ।
- फैसलामा भएको लेखाई वा टाइपको भूल यति नै अवधिभित्र सच्याउनु पर्छ भनी कानूनद्वारा समय सीमा किटान नगरिएको अवस्था हुँदा त्यस्तो फैसला कार्यान्वयन हुनु पूर्व अर्थात् ऐनद्वारा तोकिएको कार्यान्वयनको अवधि व्यतीत नहुँदै जुनसुकै अवस्थामा पनि भूल सुधार गर्न सकिने ।
- ऐनमा यो यति समयवधिभित्र फैसला संशोधनका लागि जानुपर्ने भनी उल्लेख नभएको अवस्थामा न्यायको फराकिलो दायरालाई संकुचित पार्ने गरी यति समयवधिभित्र संशोधनका लागि जानु अनिवार्य हुने भनी अनुमानका भरमा निष्कर्ष निकाल्न नमिल्ने ।
- ठहर खण्डमा बोलिएको व्यहोरालाई कार्यान्वयनमा सरल र सहज बनाउने उद्देश्यले गरिएको संशोधन फैसलाकै एक अभिन्न अंगको रूपमा रहे बसेको अवस्थामा सो संशोधन आदेशलाई अ.व. १७ नं.को सीमित कानूनी व्यवस्थाको परिधिभित्र रहेको भनी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १६ अन्तर्गत हेरिने अन्तरकालीन आदेशको समकक्षमा राखी सोउपर निवेदन लिई अन्तिम फैसलामा तात्त्विक असर पर्ने गरी जिल्ला अदालतको आदेश बदर गरेको पुनरावेदन अदालतको आदेशमा अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटिसमेत देखिने ।

#### ४. श्रृजना लिम्बु वि. पिताम्बर लिम्बुसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ११, नि.नं.१०७६)

- मुलुकी ऐन, अ.व. १९३ नं. ले प्रदान गरेको पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हकलाई अनुचित बन्देज लगाउने गरी साधिकार निकाय अदालतले कागज गराएको त्यस्तो कार्यलाई कानून बमोजिमको कार्य भन्न नमिल्ने ।
- फैसला भएको मितिमा कुनै पक्षले फैसला सुनी पाएको कागज गरेको छ भने त्यो मितिबाट पुनरावेदन गर्ने म्याद शुरू हुन्छ । त्यसमा सम्बन्धित पक्षले पुनरावेदन गर्दछ वा गर्दैन भन्ने कुनै कुराले अर्थबोध राख्दैन । तर फैसला सुनिपाएको कागज गर्दा गराउँदा सम्बन्धित अदालतले कानूनको म्यादभित्र पुनरावेदन गर्नेछु भनी कागज गराउनुपर्नेमा सोविपरीत पुनरावेदन गर्ने छैन भनी शर्त उल्लेख गरी कागज गराउनु पुनरावेदन गर्न पाउने हकलाई अनुचित बन्देज लगाउनु हो ।
- कानूनले दिएको पुनरावेदन गर्ने हकलाई कानून बमोजिम पुनरावेदन गर्नेछु भनी कागज गराउनुपर्नेमा सो विपरीत पुनरावेदन गर्ने छैन भनी अदालतले कागज

गराउँदैमा कुनै पनि व्यक्तिको पुनरावेदन गर्ने हक त्यसरी गराइएको कागजले हनन गर्न नसक्ने ।

**५. हिमेशकृष्ण खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३०)**

- अदालती बन्दोवस्तको २०८ नं. को उक्त व्यवस्थाबाट आरोपित व्यक्तिलाई प्रतिवाद गर्न आफ्नो हकमा प्रमाण प्रस्तुत गर्नबाट रोकिएको नभै उक्त व्यवस्थाले प्रतिवाद नगर्ने पक्षहरूका सन्दर्भमा मात्र पुनरावेदन नलाग्ने भनी व्यवस्था गरेको देखिने ।
- प्रतिवाद नगर्ने पक्षको सन्दर्भमासमेत न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नपने अवस्थामा वादी पक्षबाट प्रस्तुत भएका प्रमाणहरू एवम् मुद्दाको निर्णय गर्नुपने विषयको सम्बन्धमा बुझ्नुपने प्रमाणको मूल्याङ्कन एवम् परीक्षण गर्नुपने नै हुन्छ तर स्वेच्छाले प्रतिवाद नै नगरी बस्ने पक्षको सम्बन्धमा निजको नाउँमा जारी भएको समाप्तवान इतलायनामा रीत पूर्वकको भए नभएको हेरी न्याय निरूपण गर्नुपने भएपनि जुन पक्षले स्वेच्छाले प्रतिवाद नगरी बसेको छ त्यस्तो पक्षलाई पुनरावेदन गर्ने अवसर प्रदान गर्नेपने कुरालाई कार्यविधिगत न्यायिक प्रक्रियाको दृष्टिले समुचित मान्न नसक्ने ।
- अदालती बन्दोवस्तको २०८ नं. अनुसार पुनरावेदन नलाग्ने व्यवस्था स्वेच्छाले प्रतिवाद नगर्ने पक्षहरूको सम्बन्धमा भएको र त्यसबाट मुद्दामा बुझ्नुपने प्रमाण बुझ्नुपने भन्ने नभै सम्बन्धित प्रमाणहरूको मूल्याङ्कनबाट न्याय निरूपण गर्नुपने कुरामा स्वच्छ सुनुवाइ हुनुपने कुरामासमेत बाधा पुगेको नदेखिनाले कार्यविधिगत कानूनलाई व्यवस्थित गर्न भएको उक्त व्यवस्थालाई बदर गर्न पर्ने भनी परेको निवेदन दावी अनुसार उत्प्रेषण आदेशसहितको रिट जारी गरी रहन पर्ने ।

**६. राजमान शाक्य वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४४)**

- मुलुकी ऐन अ.वं. ११ नं. ले म्यादमा उल्लिखित व्यक्ति भेट भएन वा चिन्न सकिएन वा निजको घरद्वार पनि फेला परेन भने त्यस्तो म्याद तामेल गर्न हुँदैन भनी निषेधात्मक व्यवस्था गरेको देखिँदैन । घरद्वार उल्लेख भएको तर तामेलदारले त्यस्तो पत्ता पाउन नसकेकामा त्यस्तो म्याद तामेल नगरी त्यसै फर्काएर ल्याउने कुरा नहुने ।
- ऐनले बेरीतपूर्वक म्याद तामेल भएको सम्बन्धमा हदम्यादको व्यवस्था गरि दिएको अवस्थामा उक्त २०८ नं. को बेवास्ता गरी रिट जारी गर्नु उपयुक्त हुँदैन । अ.वं. २०८ नं. एक बाध्यात्मक व्यवस्था हो । निवेदकका नाममा अदालतले आफ्नो क्षमताले भ्याएसम्म म्याद तामेल गर्न खोजेको तर निवेदकको घरद्वार पत्ता १७१ नलागेकाले निवेदक बसेको वडा कार्यालयमा म्याद बुझाएर आफ्नो दायित्वलाई कानून बमोजिम पूरा गरेको कार्यबाट निवेदक सुनवाइको मौकाबाट वञ्चित भएको भनी मान्न र प्रस्तुत विवादमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लङ्घन भएको भन्न नमिल्ने ।

**७. रूपक भण्डारी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक १२, नि.नं.९५१७)**

- नागरिकता प्रमाणपत्रको वतन जन्म मृत्यु तथा अन्य व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने)



ऐन, २०३३ वा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ वा नागरिकता ऐनलगायतका त्यस्तै अन्य ऐन नियमबमोजिमको प्रमाणित लिखत र कामकारवाहीबाट परिवर्तन नभएसम्म गा.वि.स.को एकतर्फी सिफारिसको कुनै अर्थ छैन । यो अदालतले सिफारिस होइन कानून बमोजिमको लिखत प्रमाणको अभिलेख खोज्छ । बालुवा गा.वि.स. वडा नं. ६ मा रहेको निवेदकको घर यथावतै रहेको अवस्थामा सोबाहेक कदाचित निवेदकको अन्यत्र पनि वतन रहेको देखिँदैंमा पुर्ख्यौली थलोको वतन अमान्य हुने भन्न नमिल्ने ।

- म्याद तामेल गर्न अदालतको तामेलदार सम्बन्धित वतनमा गएको समयमा गा.वि.स. सचिव फेला नपरेमा के तामेलदार फर्केर आउने गम्भीर प्रश्न छ । मुद्दाको प्रशस्त चाप रहेको समयमा एउटै कामको लागि अदालत र अदालतको कर्मचारीले पटकपटक श्रम समय र जनताको धनको खर्च गर्नु र ढिलो न्याय अन्याय भन्ने न्यायको मान्य सिद्धान्तलाई अनदेखा गरी फर्की आउनु भन्नु अन्यायपूर्ण हुने ।
- विवादित म्याद तामेली हुँदा गा.वि.स.हरूमा निर्वाचित वा मनोनित गा.वि.स. अध्यक्षलगायत सदस्यसमेतका पदाधिकारी कायम देखिँदैनन् । गा.वि.स.का अध्यक्ष र सदस्यहरू कायम रहेका अवस्थामा तहसिलदारको काम निककै सहज हुन्छ । उसले सहजरूपमा सम्बन्धित पदाधिकारी फेला पारी म्याद तामेल गर्न सक्छ । तर ती कायम नरहेका अवस्थामा सचिवउपर अत्यधिक कामको भार बढ्ने र निज भेट नहुने अवस्था प्रायः आइरहन्छ । सचिव भनेको गा.वि.स.को प्रशासकीय देखि सबै काम गर्ने पदाधिकारी हो । उसको एउटा मात्रै काम हुँदैन । यस स्थितिमा सचिव भेट नभए तामेलदार फर्की आउनु पर्ने भनी भन्दा कानूनको भूमिका र कार्य न्यायको सहयोगी नभै न्यायको विरोधी हुन पुग्छ । म्याद तामेली नै अवरूढ हुने गरी अ.वं. ११० नं. को म्याद तामेलीलाई सतही र प्राविधिक हिसाबले मात्र हेर्नु उपयुक्त नहुने ।

#### ८. माधवराज धिभिरे वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ६, नि.नं.९६१०)

- कुनै पनि व्यक्तिको वतन कुन स्थानलाई मान्ने भन्नेसम्बन्धमा व्यक्तिको वतन निजको जन्म, घर जग्गा रहेको स्थान, कुनै उद्योग व्यवसाय गर्दा रहे बसेको स्थान आदि फरक फरक रहन सक्दछ । वतन स्थायी वा अस्थायी हुन सक्छ, व्यक्तिको वतन निज तत्काल बसोबास गरेको स्थानका आधारमा पनि निर्धारण गरिने विषय हुने ।
- कुनैपनि व्यक्तिको वतन कायम हुन निज बसोबास गर्ने गरेको घर निजको नामको हो होइन भन्ने कुराले निर्धारित गर्ने नभई निजको बसोबासले निर्धारण गर्ने हुन्छ । निवेदकको तत्कालको वतन सहकारीको माइन्ट्युट र निवेदन व्यहोरासमेतबाट काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नं. ७ पुष्टि भएको हुँदा आफ्नो वतन सर्लाहीमा म्याद जारी नभएको त्रुटिपूर्ण भन्ने निवेदन दावी औचित्यपूर्ण मान्न नमिल्ने ।
- तामेली म्याद सेस्तेदारसमक्ष पेश भई सेस्तेदारले प्रतिवादीको अर्को वतन छ, छैन सो सम्बन्धमा खुलाई पठाउन जिल्ला सरकारी वकील कार्यालयलाई लेखी पठाई

खुली आएको वतनमा पुनः म्याद जारी गर्ने भनी आदेश गरेको तर उक्त तामेली म्याद बदर गरेको भने देखिन्छ । एकपटक रितपूर्वक तामेल भई आएको तामेली म्याद बदर नगरेसम्म सो म्यादको कानूनी अस्तित्व रही रहने र सोही म्यादका आधारमा म्यादवालालाई सुनुवाईको मौका प्रदान भएको भनी मान्नुपर्ने ।

- प्रतिवादीको वतनमा एकपटक रितपूर्वक म्याद तामेल भई तामेली म्याद मिसिल संलग्न भएकोमा उक्त म्याद बदर नगरी अर्को वतन भए खुलाउन सेस्तेदारले आदेश गरी अधि रितपूर्वक म्याद तामेल भएको वतन नै खुली आएको अवस्थामा पछिल्लो तामेली म्याद मिसिल संलग्न नहुँदा अधिल्लो तामेली म्याद अन्यथा नहुने हुँदा म्यादवालाले सुनुवाईको मौका नपाएको भन्न मिल्ने नदेखिने ।
- निवेदकले ठगी मुद्दामा निजका नाममा तामेल भएको सुरु म्याद नै गुजारी अदालतमा हाजिर नभई बसेका प्रतिवादीको नाममा अ.वं. २०८८ नं. को कानूनी व्यवस्थाअनुरूप पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु नपर्ने हुँदा सोही आधारमा ठगी मुद्दामा प्रतिवादी रहेका यी निवेदकका नाममा पुनरावेदन म्याद नदिएको कार्यलाई कानून प्रतिकूल मान्न नमिल्ने ।

#### ९. मोती बहादुर प्रसाई वि. सुनसरी जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५६)

- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम २२क(१)(ख) मा अ.वं.११० नं. बमोजिमको तोकिएका प्रक्रियाबाट म्याद तामेल हुन नसकेमा कुनै राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकामा सूचना प्रकाशन गरेर म्याद तामेल गराउन सकिने व्यवस्था गरेको छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार राष्ट्रियस्तरको समाचारपत्रमा सार्वजनिक सूचना जारी गरिसकेपछि पनि निवेदकले थाहा जानकारी नपाएको भन्न मिल्ने अवस्था रहँदैन । सार्वजनिक सूचना जारी गर्नुको उद्देश्य सम्बन्धित सबैले सूचना थाहा पाएको हुन्छ भन्ने अनुमान गर्नु हो । मुलुकी ऐन, अ.वं.११० नं. बमोजिमको प्रक्रियाबाट म्याद तामेल हुन नसकेको अवस्थामा सार्वजनिक सूचना जारी गरेर प्रतिवादीको नामको म्याद तामेल गर्न नमिल्ने भन्ने हो भने कतिपय अवस्थामा प्रतिवादीका नाममा सूचना म्यादतामेल गर्न नसकिने अवस्था आईपछि । यसबाट अदालतमा विचाराधीन रहेका मुद्दामा अनन्तकालसम्म म्यादतामेल हुन नसकी न्यायनिरूपण गर्नेकार्य असम्भव हुन गई अन्तत यसबाट सम्पूर्ण न्यायिक प्रक्रिया नै अन्योलग्रस्त हुन जाने ।

#### १०. निमेश लाखे वि. ललितपुर जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं. ९७६८)

- अदालतले मुद्दाको कारवाहीको क्रममा माग गरेको धरौट राखी मुद्दाको कारवाहीमा रही रहेको अवस्थामा सो मुद्दामा भएको फैसला आफूलाई जानकारी नै नभएको भन्ने भनाइ तर्कसङ्गत देखिन नआउने ।
- म्याद तामेलीको उद्देश्य भनेको सम्बन्धित व्यक्तिलाई निज विरुद्ध हुन लागेको कामकारवाही बारे जानकारी गराई आफ्नो प्रतिरक्षा गर्ने मौका प्रदान गर्नु हो । जसले व्यक्तिको स्वच्छ सुनुवाईको अधिकारलाई सुनिश्चित गर्दछ । अदालती कारवाहीमा म्याद तामेल प्रक्रियालाई सरल, सहज तथा वास्तविक बनाउनका लागि कानूनमा नै व्यवस्था गरेको पाइन्छ । म्याद तामेली जस्तो प्रक्रियागत कुरामा कुनै यान्त्रिक नियम लागू भयो भएन भन्ने कुरा भन्दापनि सम्बन्धित व्यक्तिले त्यस्तो सूचना

यथासमयमा प्राप्त गर्ने कुरा महत्वपूर्ण हुन आउने ।

- फैसला बमोजिम असुल गर्न कसिएको दण्ड सजाय असुल नभएसम्म सो फैसलाले सार्थकता पाउँदैन । कार्यान्वयन हुन नसकेको फैसलाको वास्तविक महत्व पनि नरहने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दा बन्दीलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने मागको आधारमा चल्ने हो । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुख्य उद्देश्य गैरकानूनी थुनामा रहेको बन्दीलाई सो गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्नु हो । बन्दी थुनामा नरहेको वा कानून बमोजिम नै थुनामा रहेको वा थुनाबाट छुटिसकेको अवस्थामा बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दामा प्रथमदृष्टिमा थुनामा रहेको देखिएमा बन्दीलाई थुनामा राख्नुको कानूनसम्मत आधार र अवस्था नदेखिएको अवस्थामा बन्दीलाई थुनामुक्त गराउन आदेश जारी हुन सक्ने ।

#### ११. ईश्वर बोगटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७७४)

- असहाय पक्षलाई कानून व्यवसायी उपलब्ध गराई स्वच्छ सुनुवाइको मौका नदिएको भन्ने पुनरावेदन जिक्तिरको सम्बन्धमा विचार गर्दा फौजदारी मुद्दामा सुनुवाइको मौका नदिई एकतर्फी रूपमा निर्णयमा पुग्ने कार्यलाई कानूनसम्मत भएको कार्य मान्न मिल्दैन । प्रत्येक व्यक्तिले आफू विरुद्ध लागेको अभियोगमा सफाई दिने अवसर पाउने हक व्यक्तिको नैसर्गिक अधिकारको विषय हो । अभियोग लागेको व्यक्तिलाई सुनुवाइको मौका नदिई गरेको कुनै निर्णयले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- आफ्नो विरुद्धमा लगाइएको अभियोगको विरुद्धमा प्रतिरक्षा गर्नका लागि पक्षले रोजेको कानून व्यवसायी राख्न पाउने र त्यस्तो कानून व्यवसायी राख्न नसक्ने असक्षम र असमर्थ पक्षलाई निःशुल्क कानूनी सहायता उपलब्ध गराउनु राज्यको कर्तव्य हुन आउने ।
- सुनुवाइको मौका दिइसकेपछि आरोपित व्यक्तिले दिएको जवाफ र अन्य सम्बद्ध तथ्य वा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी कानूनद्वारा निर्दिष्ट सीमाभित्र रही सजाय तोक्नु अख्तियारवालाको दायित्व र कर्तव्य हो । प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फबाट बहस पैरवी गर्नका लागि पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतले कानून व्यवसायीको व्यवस्था गर्ने कार्य नगरी सुनुवाइको मौकाबाट वञ्चित गरी निर्णयमा पुगेको कार्यलाई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त एवं संवैधानिक व्यवस्थासमेतको अनुकूल कार्य मान्न नमिल्ने ।
- आफ्नै आमालाई कुटपिट गर्दा लडी बेहोस भएपछि घरमा गई डोरी खोजी ल्याई भुन्ड्याउने कार्यलाई मनसायरहित कार्य भन्न मिल्ने । मार्नेसम्मको मनसाय नभएको भए आफूले प्रहार गरेको मुक्काको कारण बेहोस भई भुइँमा लडेपछि होसमा ल्याउने प्रयास गर्न सक्ने थिए । त्यसो नगरी उल्टै डोरीको पासो लगाई भुन्ड्याई मारेको अवस्थामा मनसाय नभई तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी आवेशप्रेरित हत्या हुन गएको भन्न नसकिने ।

### १२. रुविना (विना) सिंह डंगोल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४२)

- म्याद भन्नाले कुनै कामको लागि सम्बन्धित निकायमा प्रवेश गर्न पाउने कानूनले तोकेको समय हो। कानूनले यस्तो समयको निर्धारण व्यक्तिले सम्बन्धित निकायमा आउन गर्नुपर्ने तयारीमा लाग्ने समय, आउँदा लाग्ने समय, व्यक्तिको दैनिक जीवनमा अपभ्रष्ट आइपर्ने समस्या र सो कुरामा लाग्ने समयावधिकोसमेत अनुमान तथा विचार गरी निर्धारण गरिदिएको हुन्छ। कुनै पनि व्यक्ति सम्बन्धित कामको लागि सम्बन्धित निकायमा प्रवेश गर्न सहजै समय व्यवस्थापन गरी आउन सकोस् र अत्यधिक विलम्ब गरी कार्य नै प्रभावित हुने गरी पनि नआओस् भन्ने उद्देश्यले म्यादको व्यवस्था गरिएको हुने।
- म्याद सार्वजनिक र व्यक्तिगत हितअनुकूल हुने गरी कानूनले नै निश्चितरूपमा समयावधि किटान गरी निर्धारण गरिदिएको हुन्छ, र यसको व्याख्या पनि सोही आधारमा गरिनु पर्ने।
- कानूनले निर्णय भएको मितिदेखि गणना हुने गरी म्यादको व्यवस्था गरेपनि सो निर्णय भएको थाहा नपाउने परिस्थिति भएमा उक्त म्यादको कानूनी व्यवस्था नै निष्प्रयोजित बन्न पुग्दछ। यस्तो अवस्थामा या त निर्णय भएको जानकारी सम्बन्धित पक्षलाई सम्बन्धित निकायले सोही दिन सक्नुपर्दछ, या त सम्बन्धित पक्षले सो निर्णय सम्बन्धमा थाहा जानकारी पाएको मितिबाट मात्र लागू हुने गरी म्यादको गणना गर्नुपर्दछ। अन्यथा निर्णय भएको जानकारी सोही दिन पाउन नसक्ने व्यक्ति म्यादको कारण मात्र अन्यायमा पर्न जाने।
- कानून बमोजिम भएको निर्णय वा आदेश भएको मितिले भन्ने व्यवस्थालाई सोको जानकारी पाएको मितिले भनी बुझ्नु र व्याख्या गर्नु नै न्यायोचित हुने।

### १३. मालपोत अधिकृत वि. मीनबहादुर अर्याल (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८६९)

- पूर्व निर्णय विपरीत हुने गरी त्यही विवादित विषयमा अर्को निर्णय गर्दा निर्णय अन्तिमताको सिद्धान्त विपरीत हुन जान्छ। पूर्व निर्णय रद्द वा बदर नभई यथावत कायम रहेको अवस्थामा सोही विवादित विषयमा अर्को निर्णय गर्न सम्बन्धित निकाय बन्धनकारी हुने हुँदा पूर्व निर्णयको कानूनी अस्तित्वको प्रतिकूल हुने गरी सोही निकायले अर्को निर्णय गर्न नमिल्ने।
- सुनुवाइको मौका नदिई एक पक्षीयरूपमा गरिएको निर्णय प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र सुनुवाइको सिद्धान्तविपरीत भई बदर भागी हुने हुन्छ। अरू कसैको हक, भोग र स्वामित्वको जग्गा तथा सम्पत्ति अन्य कुनै निकाय वा संस्थाले आफैँले निर्णय गरी हक र स्वामित्व परिवर्तन गर्ने गरेको निर्णय तथा पत्राचार एवं सोसँग सम्बन्धित काम कारवाही प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तकोसमेत प्रतिकूल (Contrary to the Principle of Natural justice) हुने।
- निवेदकलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी निर्णय गर्दा निवेदकलाई प्रतिवाद गर्ने सुनुवाइको मौका दिनुपर्नेमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको प्रतिकूल निवेदकलाई बुझ्दै नबुझी गरेको निर्णय कायम रहन सक्ने अवस्था नरहने।
- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले अनाधिकार निर्देशन दिँदै जाने र सो

निर्देशनको आधारमा मालपोत कार्यालयले कानूनले तोकेको विधि र प्रक्रिया पूरा नगरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्देशनको आडमा सो निर्देशन कार्यान्वयन गर्ने हेतुले निर्णय गर्दै जाने हो भने मालपोत कार्यालयले जग्गा दर्ता गर्ने र दर्ता बदर गर्न सक्ने गरी कानूनले दिएको अधिकारको सही प्रयोग र पालना गरेको मान्न नसकिने ।

#### १४. रामेश्वर नायक वि.विशेश्वर नायक (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१५)

- सारवान् कानूनलाई कार्यविधि कानूनले डोऱ्याउने हो । कार्यविधि कानून र सारवान् कानून दुवैको प्रयोगमा पक्षले आफ्नो सहभागिताबाट चुक्नु हुँदैन । सारवान् कानून र कार्यविधि कानून एकको अभावमा अर्काको अस्तित्व नरहने हुँदा अदालतले कार्यविधि कानूनलाई कम मूल्याङ्कन गरी सारवान् कानूनलाई मात्र हेरी मुद्दाको कारबाही किनारा गर्न नमिल्ने ।
- कार्यविधि प्राविधिक कुरा हो भनी मुद्दामा गुज्रेको तारिखलाई अनदेखा गर्ने हो भने यसले मुद्दाको काम कारबाहीमा गम्भीर असर पर्ने ।

#### १५. प्रकाश जंग राणा वि.गीतारानी हमाल (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२३)

- दुई पक्षबीच हकवेहकको विवाद जुन समयमा उत्पन्न हुन्छ मुद्दा गर्नुपर्ने कारण सोही समयमा सृजना भएको मान्नु पर्ने हुन्छ । यसरी मुद्दा गर्नुपर्ने कारण सृजना हुनासाथ उपचार खोज्ने हदम्याद पनि सुरू हुने ।
- हदम्यादसम्बन्धी कानूनलाई विश्रामको कानून, शान्तिको कानून पनि भनिन्छ । यसको उद्देश्य कानूनद्वारा निर्धारित समय व्यतित भएपछि मुद्दा चलन सक्दैन भनी सुनिश्चित गराउनु हो । ढिलो दाबीलाई अन्त्य गर्नु नै यसको मुख्य उद्देश्य रहने हुन्छ । कुनै पनि व्यक्तिका कानून प्रदत्त हक अधिकार हनन भएमा त्यसको प्रचलनको लागि निर्धारित हदम्यादभित्रै अदालतसमक्ष उपस्थित हुनुपर्ने अनिवार्य सर्त हो । पक्षको अनुकूलता हेरी हदम्याद विस्तार वा संकुचन हुन नसक्ने ।
- मिसिल प्रमाणबाट पुष्टि भएको वास्तविक तथ्यलाई अमान्य गरी हदम्याद कायम गराउने उद्देश्यले खिचोला भएको भनी वादी आफैले देखाएको काल्पनिक घटनाक्रमलाई हदम्याद कायम हुने मिति कायम गरी अदालतसमक्ष आउन पाउने हो भने हदम्याद सधैं असीमित हुने हुन्छ । जसबाट हदम्यादसम्बन्धी विधायिका कानूनको परिपालना नहुने भई न्यायिक प्रक्रिया नै अनिश्चित हुन जाने ।

#### १६. अमरनाथ अमात्य वि. सुब्बा पुलामी मगर (ने.का.प. २०७५, अंक १, नि.नं. ९९२७)

- सामान्यतः चिकित्सकबाट भएको कार्य सम्पादन (Performance) Standard of care भन्दा निम्नस्तरको कार्य / व्यवहार हो अथवा घटनाको कारण यही हो भनी विशेषज्ञ (Expert) ले पहिचान गर्नसक्ने प्रकृतिको हुने भएकोले यस सम्बन्धमा विशेषज्ञको कथन महत्वपूर्ण मानिने ।

#### १७. असर्फी महतो केवट वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय, पर्सा (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३७)

- कसैको जाहेरी नपरेको अवस्थामा प्रहरी कार्यालयले आफैले वा अन्य कुनै स्रोतबाट त्यस्तो सूचना पाएमा पनि त्यस्तो सूचना वा जानकारीका आधारमा सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले कानूनअनुसार अनुसन्धानको कारबाही अगाडि बढाउनुपर्ने कानूनी

कर्तव्य हुन्छ । त्यसैले प्रहरी कार्यालयले कानूनअनुसारको हदम्यादभित्रको नभएको वा अन्य कानूनी सीमाभित्रको नदेखिएको अवस्थामा बाहेक कुनै पनि वहानामा अपराधका सम्बन्धमा प्राप्त हुन आएका सूचना वा जानकारीलाई बेवास्ता गर्न नमिल्ने ।

- हुलाक एक सरकारी कार्यालय भएको र हुलाकबाट पठाएको कुरा सम्बन्धित ठाउँमा पुग्ने सम्बन्धमा पठाउनेले कुनै निश्चितता गर्न नसक्ने भएको तथा सोमा पठाउनेको नियन्त्रण नहुने भएको हुँदासमेत हदम्यादभित्र हुलाकमार्फत पठाएको देखिएमा सोलाई हदम्यादभित्रैको मान्नु पर्ने हुन्छ । यसमा पनि वारदात भएको मितिले सो हुलाकमार्फत पठाएको मिति सम्मलाई जाहेरी दरखास्त दर्ता गर्ने प्रयोजनका लागि हदम्यादको हिसाब गर्नुपर्ने ।
- कुनै प्रहरी कार्यालयले जाहेरी सूचनाको आधारमा कारवाही अगाडि बढाएन भने यसबाट कुनै व्यक्तिको जीउ ज्यान र हकहितमा त असर पर्ने नै हुन्छ तर यसभन्दा पनि अझ महत्वपूर्ण यसबाट समाजमा शान्ति सुरक्षा अमन चयन कायम राख्नुपर्ने प्रमुख दायित्वबाट राज्य नै विमुख भएको देखिन आउँछ । यस्तो राज्य तथा यसका निकायले दायित्व निर्वाह नगरेको विषयलाई लिएर सम्बन्धित व्यक्ति अदालतमा आएकोमा अदालतले विलम्ब गरी रिट दायर गर्न ल्याएको भनी अर्थ गर्दा राज्य र यसका निकायहरूले आफ्नो कर्तव्यबाट उन्मुक्ति पाई राज्यको अकर्मण्यता बढी समाज अराजक बन्न पुग्ने ।
- अधिकार पाउनेभन्दा पनि अझ बढी कसैको दायित्व वा कर्तव्य पालनासँग जोडिएका विषयहरूमा विलम्ब जस्ता प्राविधिक कुराहरूका आधारमा रिट खारेज गर्दा नकारात्मक परिणाम निस्कने हुन्छ । विलम्बको सिद्धान्तलाई हदम्याद जस्तो कठोर सिद्धान्तको रूपमा हेरिनु पनि नहुने ।
- आफ्नो हकहित अधिकारको प्रचलनका लागि लामो समयसम्म बेवास्ता गरी बसेको अवस्थामा मात्र विलम्बको सिद्धान्त लागू हुने हुन्छ । तर आफ्नो हकहित र अधिकारको लागि प्रयत्नशील रही उपाय अपनाइरहेको अवस्थामा समय तत्वलाई मात्र प्रधानता दिई विलम्बको सिद्धान्त लागू नहुने ।

#### १८. शारदा पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००२०)

- संविधान र प्रचलित कानून बमोजिम राज्य सञ्चालनको व्यवस्थाले मात्र कानूनी राज्यको स्थापना र प्रवर्द्धनमा सहयोग पुग्ने हुन्छ । सार्वजनिक अधिकारप्राप्त निकाय वा पदाधिकारीले आफ्नो अधिकारको प्रयोग गर्दा वा नगर्दा कानूनको परिधिभित्र रहेर कानून बमोजिम गरेमा मात्र कानूनको शासन स्थापित गर्न मद्दत पुग्ने ।
- कानूनले तोकेको विधि र प्रक्रिया पूरा नगरी बिना आधार र कारण व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता हनन् गर्ने अधिकार संविधान र कानूनले कसैलाई पनि प्रदान गरेको छैन । व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरण गर्दा संवेदनशील हुनुपर्ने ।

**१९. विष्णुमाया मुरी मगर वि. उच्च अदालत पाटन, ललितपुर (ने.का.प. २०७५, अंक ८, नि.नं. १००७२)**

- जिल्ला अदालतले पक्षबाट पेश भएको प्रमाणहरूको सत्यता र त्यसको प्रमाणिक हैसियत के कस्तो हो भन्नेबारेमा कानून र तथ्यको आधारमा विवेचना गरी निष्कर्षमा पुग्न पर्ने हुन्छ। पक्षले पेश गरेको प्रमाणको सत्यता जाँच र त्यसले मुद्दाको विवादको विषयमा राख्ने महत्व एवं प्रमाणबारेमा मुद्दा हेर्ने अदालतले निष्कर्ष ननिकाल्दै माथिल्लो अदालतबाट सुरु अदालतले प्रमाण बुझ्ने रोहमा गरेको आदेशलाई औचित्य नरहेको भनी तल्लो अदालतको प्रमाण बुझ्ने कार्यमा हस्तक्षेप गरी उच्च अदालतबाट भएको आदेश कानूनसम्मत देखिन नआउने।

**२०. चित्रप्रसाद पौडेल वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा (ने.का.प. २०७६, अंक १, नि.नं. १०१७५)**

- नगरपालिका वा वडामा म्याद तामेल गर्ने प्रक्रिया अन्तिम प्रक्रिया हो। अन्य कुनै पनि स्रोतबाट सम्बन्धित मानिस फेला नपरेमा मात्र यो प्रक्रिया अनुसार म्याद तामेल गर्नु पर्ने हुन्छ। म्याद तामेलको उद्देश्य नै व्यक्तिलाई सुनुवाइको मौका दिनु हो, आफ्नो कुरा राख्न वा आफ्नो बचाउ गर्न दिनु हो तर यो अवसर प्रदान नगरी केवल प्रक्रिया मात्र पूरा गर्ने गरी तामेल गरिएको म्यादले मान्यता पाउन सक्दैन। त्यसरी भएको तामेली म्यादलाई रीतपूर्वक तामेल भएको म्याद भनी मान्न नमिल्ने हुँदा त्यसबाट सम्बन्धित व्यक्तिले सुनुवाइको अवसर प्राप्त गरेको मान्न नसकिने।
- कुनै व्यक्तिको बसोबासको ठेगाना निर्धारण गर्नु पर्दा निजले त्यस प्रयोजनको लागि कुनै ठेगाना दिएको रहेछ भने सोही ठेगाना र त्यसरी ठेगाना दिएको रहेनछ भने नेपालभित्र निजले स्थायी रूपमा बसोबास गरेको ठाउँलाई निजको बसोबासको ठेगाना मान्नुपर्दछ र सोही बतनमा म्याद जारी गरी तामेल गराउनु पर्ने।

**२१. कल्पित पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३३)**

- अदालतबाट जारी भएका म्याद एवं आदेश सबैले पालना गर्नुपर्ने हुन्छ। म्याद जारी भई तामेल भएपछि कानून बमोजिम गठित निकाय तथा यसका पदाधिकारीहरूले आदेशको पालना गरी न्याय सम्पादन एवं विवादको सहज निकास निकाल्न अदालतलाई सहयोग पुऱ्याउनु यिनको कर्तव्य हुने।

**२२. सुशिला थाम्सुहाङ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२३५)**

- प्रतिवादीले कसूर गर्दाको अवस्था, परिस्थिति, वारदातमा निजको भूमिका र कसूरबाट निजलाई हुन गएको वा प्राप्त भएको फाइदा र पीडित वा जाहेरवालाहरूलाई पर्न गएको क्षतिका साथै प्रतिवादीको आर्थिक हैसियतलाई समेत ध्यानमा राखेर कानूनी आधारहरूसँग मेल खाने गरी अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने वा विवेकसम्मत ढङ्गले धरौट, जेथा जमानत वा बैंक ग्यारेण्टी माग्नुपर्ने।

**२३. खुलबहादुर कवर वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प. २०७६, अंक ४, नि.नं. १०२५०)**

- मुद्दाको कारवाहीका क्रममा आधारभूत रूपमा पालना गर्नुपर्ने कार्यविधिको पालना

नगरी कुनै निकायबाट गरिएको निर्णयबाट व्यक्ति उपर घोर अन्याय भएको देखिएको अवस्थामा रिट क्षेत्रबाट त्यस्ता निर्णयउपर न्यायिक परीक्षण गर्न सकिने ।

- व्यक्तिलाई राज्यको निकायले कुनै फौजदारी कसूर गरेको अभियोगमा न्यायिक वा अर्धन्यायिक निकायमा मुद्दा दायर गर्छ भने सो व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने, उक्त अपराधको अनुसन्धान गर्ने, अदालतमा मुद्दाको सुनुवाइ गर्ने तथा फैसला कार्यान्वयनसम्मको चरणहरूमा फौजदारी न्यायका आधारभूत सिद्धान्तहरूको अनिवार्य पालना गर्नुपर्ने ।
- निर्दोष हुँदाहुँदै पनि राज्यका निकायहरूको लापरवाहीपूर्ण काम कारबाहीको परिणाम स्वरूप अनाहकमा कैदमा बस्नुपरेको दुर्भाग्यपूर्ण अवस्थामा निवेदकलाई राज्यले क्षतिपूर्ति दिनु पर्ने ।

#### २४. नेपाल सरकार वि. साहेव महतो (ने.का.प. २०७७ । अंक १, नि.नं. १०४२०)

- गम्भीर प्रकृतिको सजाय हुने मुद्दामा कुनै कारणबाट सम्बन्धित प्रतिवादी उपस्थित हुन नआएको स्थितिमा पनि निजको प्रतिवाद गर्नेसम्बन्धी स्वच्छ सुनुवाइ (बच्च तचर्षा) को अधिकार सुरक्षित हुन सकोस भन्ने अभिप्रायले न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १०(४) मा प्रावधान व्यवस्थित गरिएको देखिन्छ । स्वच्छ सुनुवाइको मान्यता अनुसार यो प्रावधान ऐनमा समावेश भएको हो र यसलाई नेपालको संविधानको धारा २०(९) को सापेक्षतामा पनि हेर्न सकिन्छ । तसर्थ प्रतिवादीकी आमाले मुद्दामा अनुपस्थित रहेको छोराको हकमा भनी पेश गरेको निवेदन बेहोरालाई समेत हेरी, सोलाई समेत जानकारीमा लिई न्याय निरूपण गर्नु पर्ने ।

#### २५. गाण्डिव काफ्ले वि. उच्च अदालत पाटन समेत (०७८-WH-०१७६) फैसला मिति २०७९ साल बैशाख ८ गते

- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४ (४) ले फैसला थाहा पाएको मितिले कहिले प्रारम्भ हुने हो भन्ने सम्बन्धमा व्यवस्था गरेको छ । फैसला थाहा पाउने सम्बन्धमा यस दफाको अन्य प्रावधानमा जे सुकै लेखिएको भए तापनि फैसला भएको एक वर्षको अवधि नाघेपछि पक्षले स्वतः थाहा पाएको मानिने व्यवस्था छ । यो अवधि निर्णय सुनाएको वा फैसला प्रमाणिकरण भएको मितिबाट प्रारम्भ हुने हो ? होइन ? त्यसबारे कानूनमा स्पष्ट छैन । कानूनमा फैसला भएको मितिले एक वर्ष पछि स्वतः थाहा पाएको मानिने भन्ने व्यहोराले पक्षको पुनरावेदन गर्ने म्याद निर्णय सुनाएको वा फैसलाको प्रमाणिकरण भएको मितिदेखि नभै फैसलाको पूर्णलेख तयार भै प्रमाणिकरण भएको दिनबाट एक वर्ष व्यतित भएपछि नै प्रारम्भ हुने देखिन्छ । पक्षले फैसलाको पूर्ण लेख तयार भएपछि मात्र नक्कल पाउने अवस्था हुने हुँदा फैसलाको पूर्ण लेख तयार हुनु अघि निर्णय भएको दिनलाई फैसला भएको अवस्था मान्न सक्ने स्थिति देखिन आउँदैन । ऐनको दफा १३४(३) बमोजिम निर्णय हुँदाको दिन नै फैसलाको पूर्ण लेखको प्रति संलग्न राखी पक्ष वा प्रतिनिधिलाई म्याद सहित जानकारी नदिएको वा पक्ष वा प्रतिनिधिले फैसलाको नक्कल उतारेर जानकारी प्राप्त नगरेमा फैसला भएको मितिले एक वर्षपछि स्वतः थाहा पाएको मानिने भनी कानूनले अनुमान गरेको देखिन्छ । मुलुकी फौजदारी



कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४(४) को प्रावधानलाई उक्त दफाका अन्य प्रावधानहरूले निस्तेज गर्न सक्दैन । पक्षले पुनरावेदन गर्ने म्याद कहिलेबाट प्रारम्भ हुन्छ, भन्ने सम्बन्धमा ऐनको दफा १३४(४) को प्रावधान नै पक्षको हितको सन्दर्भमा सर्वोत्तम प्रावधान हो । उक्त प्रावधान अनुसार निवेदक प्रतिवादी भएको वैकिङ्ग कसूर मुद्दाको फैसला मिति २०७६।७।५ मा प्रमाणित भएकोले पक्षले मिति २०७७।७।४ सम्ममा विधिवत रूपमा थाहा जानकारी नपाएमा सो अवधिपछि स्वतः थाहा पाएको मानिने र सोको भोलिपल्ट अर्थात् मिति २९।७।७५ गतेदेखि ऐनको दफा १३४(१) बमोजिम पुनरावेदन गर्ने म्याद प्रारम्भ हुने हुँदा यी निवेदकले मिति २०७६।७।५ मा प्रमाणिकरण भएको फैसलाको नक्कल वर्ष दिनपछि, मिति २०७७।७।५ गते कानून व्यवसायी मार्फत नक्कल लिएर थाहा पाएको भनी मिति २०७७।८।३ मा दर्ताको लागि पेश गरेको पुनरावेदन पत्र ऐनको दफा १३४(४) ले व्यवस्था गरेको म्याद भित्र नै रहेको देखिन आउँछ ।

- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४(४) ले फैसला भएको मितिले एक वर्षपछि, पक्षले फैसला भएको स्वतः थाहा पाएको मानिने हुँदा यस कानूनी व्यवस्था बमोजिम पक्षले वर्ष दिनभित्र नक्कल सारेको वा निजको वारेस वा कानून व्यवसायीले नक्कल उतारेको कार्यलाई पक्षले स्वीकारेको अवस्थामा बाहेक एक वर्षभित्र पक्षले रितपूर्वक थाहा जानकारी नपाएमा सो एक वर्ष अवधि व्यतित भएका दिनदेखि सोही संहिताको दफा १३४(१) मा उल्लेखित व्यवस्था बमोजिम स्वतः थाहा पाएको मानिने भन्ने आधारमा म्याद गणना गरी पुनरावेदन गर्ने म्याद कायम गर्नुपर्ने देखिन आउँदा प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकले मिति २०७६।७।५ मा प्रमाणिकरण भएको फैसला सोही ऐनको दफा १३४(१) र (४) ले व्यवस्था गरेको एक वर्ष मिति २०७७।७।४ गतेको अवधिपछि, स्वतः थाहा पाएको भनी सो म्यादभित्रै दायर गर्न ल्याएको पुनरावेदन पत्रलाई यस अदालतको सहरजिष्टारबाट मिति २०७७।८।३ मा गरिदिएको दरपीठलाई कानून सम्मत मान्न मिल्ने नदेखिँदा उक्त दरपीठ आदेशलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिदिएको छ ।

## विविध

१. अधिवक्ता रेश्मा थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक २, नि.नं. ७४९८) ४०७
२. मोहमद मजहरुल इस्लाम वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९७) ४०७
३. आरती पौडेल वि. जि.स.व.का. सुर्खेत (स.अ.बु २०७२, जेष्ठ २) ४०८
४. नेपाल सरकार वि. लक्ष्मीप्रसाद आचार्यसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९८) ४०८
५. नेपाल सरकार वि.जिवन दमाई (परियार) (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं.९८००) ४०८
६. महादेव दनुवार वि. उमेश कुमार शाह (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं. ९८१९) ४०९
७. सञ्जु महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६१) ४०९
८. संदीपकुमार अग्रवाल वि. प्रमोदकुमार अग्रवाल (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं.९८८२) ४१०
९. अजय शंकर भ्ना "रूपस"समेत वि. गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१११) ४१०
१०. रमाशंकर त्रिपाठी वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय रूपन्देहीसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४५) ४१०
११. हरिवहादुर ढकाल वि. उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७७, अंक १२, नि.नं. १०६०४) ४१०

## विविध

### १. अधिवक्ता रेश्मा थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक २, नि.नं. ७४९८)

- मानिसको मृत्यु कुनै न कुनै विरामीबाट सहिउपचारको अभावमा वा साधातिक चोटपटकबाट नै हुने गरेको पाइन्छ । मन्त्रद्वारा टुनामुना गरिदिएको कारणले मानिसको मृत्यु हुन गएको कुराको कुनै वैज्ञानिक तथ्य वा आधार देखिदैन । टुनामुना गरी मानिस मार्ने कुरा अन्धविश्वासी, रूढीवादी, अशिक्षित र असभ्य समाजको सोच मात्र हुने ।
- वोक्सीको निराधार र अन्धविश्वासी आरोप लगाई कुनैपनि स्त्रीलाई नग्न पारी गाउं घुमाउनु, गुहु घोली खुवाउनु जस्ता अति अमानुषिक व्यवहार गरी महिलाको अस्मिता, इज्जत, मान, प्रतिष्ठामा आघात पुऱ्याउने गरी गर्ने सम्पूर्ण क्रिया अपराधीक क्रियाकै श्रेणीभित्र पर्ने ।

### २. मोहमद मजहरुल इस्लाम वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९७)

- एउटै दफा अन्तर्गत राखिँदैमा ती कार्यहरू समान हुन र एउटा उपदफा अनुसार कारवाही टुङ्गिएपछि अर्को उपदफा अन्तर्गत कारवाही चलै सक्दैन भन्न मिल्दैन । नेपाल दूर सञ्चार ऐन, २०६३ को दफा ४७(५) मा बिगो शब्द भए पनि यो जरीवाना गर्ने प्रयोजनका लागिमात्र हो र यो बिगो दूरसञ्चार प्रणाली वा सोसँग सम्बन्धित संरचना वा उपकरण बिगारेमा वा हानिनोक्सानी पुऱ्याएमा सोको मात्रा हेरी निर्धारण गरिने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई एउटै अपराधमा दुईपटक खतरामा राखिने छैन भन्ने सिद्धान्तले कसैलाई पनि समान कार्यवापत दुईपटक कारवाही र सजाय गर्न हुँदैन भन्ने प्रत्याभूति हो । सोही व्यक्तिलाई एउटै विषयमा बारबार मुद्दा चलाउनु उसको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको प्रतिकूल हो भन्ने मान्यता दोहोरो खतराको सिद्धान्तले राखेको हो । एकै कसूरमा पटकपटक कारवाही र सजाय हुने व्यवस्थाको अन्त्य गरी निश्चिन्त भएर व्यक्तिको बाँच्न पाउने हक प्रत्याभूति गर्नु यस सिद्धान्तको मूल आशय हो । कुनै अपराधमा सजाय गर्न पाउने अधिकारीले कसूर स्थापित गरी सजाय गरिसकेको वा सफाइ दिइसकेको अवस्थामा पुनः सोही कारणमा पुनः सजाय गर्न नहुने ।
- कानूनले नै कल वाइपासमा कारवाही र सजाय जिल्ला अदालतले गर्ने तथा सेवा प्रदायकलाई भएको हानिवापतको बिगोवापतसमेत कारवाही दूरसञ्चार प्राधिकरणले गर्ने भन्ने कानूनी प्रबन्ध रहेको स्थितिलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तले नसमेट्ने ।
- एउटै दफाभित्र दुई वा सो भन्दा बढी कसूर र तिनमा कारवाही गर्ने अलगअलग निकायको व्यवस्था गर्न विधिकर्तालाई बन्देज छैन । विधिकर्ताको बुद्धिमत्तामा कहिल्यै प्रश्न उठाउन नमिल्ने ।
- एउटा ऐनमा विभिन्न भाग वा परिच्छेद् वा दफा उपदफा वा खण्डमा उल्लेख

भएको प्रबन्धको अर्थ अलगअलग हुनसक्ने हुँदा एउटै दफाले व्यवस्था गर्दैमा ती सबै एउटै कसूर हुन् भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- सेवा प्रदायकलाई भएको हानिनिर्धारण गर्न प्राविधिकरूपमा यकीन गर्नुपर्ने भएवाट त्यो विगो निर्धारण गर्ने दायित्व कानूनले नै दूरसञ्चार प्राधिकरणलाई र कल वाइपास हो होइन र हो भने कसले गरेको हो प्रमाणको मूल्याङ्कनद्वारा ठहर गरी कैदसमेत गर्ने जिम्मेवारी जिल्ला अदालतलाई कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा दिइरहेको छ । यस्तो अवस्थामा एउटै कसूरमा दुईपटक कारवाही र सजाय भएको प्रश्न उठ्न नसक्ने ।
- विदेशी विनिमय सम्बन्धी कारणबाट निवेदक थुनामा परेको नभई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७ को उपदफा (२) र (३) नं. को कसूरमा प्रतिवादीलाई तोकिएको धरौट रकम दाखल गर्न नसकी थुनामा रहेको पाइन्छ । मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा निवेदक थुनामा रहेको अवस्था देखिँदा कारवाहीमा रहेको उक्त मुद्दामा माग भएको धरौटी दिन नसकी कानून बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेकोलाई गैरकानूनी थुनामा रहेको भन्न मिल्ने स्थिति नहुने ।

### ३. आरती पौडेल वि. जि.स.व.का. सुर्खेत (स.अ.बु २०७२, जेष्ठ २)

- कैदको सजाय ठहर भएको व्यक्तिले नाम ढाँटी अर्कै नाम, थर र वतन देखाई नागरिकताको प्रमाणपत्र लिएकै आधारमा सजायबाट उन्मुक्ति नपाउने तथा निर्दोष व्यक्तिले सजाय भोग्नु नपर्ने अवस्थाको सुनिश्चितताको लागि व्यक्तिको एकिन गर्न फैसला कार्यान्वयनका सन्दर्भमा सनाखत लगायतका आवश्यक कागज तयार पार्ने कार्य अन्यथा नभई अति आवश्यक हुन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा वास्तविक लगतवाला व्यक्तिको पहिचानका लागि प्रहरी कार्यालयले पीडित तथा कसूरदारका सहपाठीहरू वाट सनाखत गराएको कार्यलाई फैसला भइसकेको मुद्दामा कानून प्रतिकूल अनुसन्धान गरेको भन्न नमिल्ने ।

### ४. नेपाल सरकार वि. लक्ष्मीप्रसाद आचार्यसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९८)

- वस्तुतः विशिष्ट ऐनमध्ये कुन आकर्षित हुने भन्ने कुरालाई ऐनको उद्देश्य र त्यसले समेटेको क्षेत्रको आधारमा हेरी निर्णय निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ । अथात् यदि दुईवटा ऐनहरू एउटै उद्देश्यबाट बनेका छन् वा तीनका व्यवस्था एउटै विषयसँग सम्बन्धित छन् भन्ने विधायिकाको पछिल्लो ईच्छालाई जसले समेटेछ, सो ऐन आकर्षित हुन्छ । तर यदि दुईवटा ऐनहरूले अलग अलग उद्देश्यहरू राख्छन् र अलग अलग कुराहरू समेट्छन् भने जुन ऐन उद्देश्य र व्यवस्थाको आधारमा नजिक छ वा विषयवस्तुसँग सोभो सम्बन्ध राख्छ, सो ऐन नै आकर्षित हुने ।

### ५. नेपाल सरकार वि.जिवन दमाई (परियार) (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९८००)

- विभिन्न कलममा भएको कैद गणना गर्दा २० वर्ष वा सो भन्दा बढी हुनु र जन्मकैदको सजाय हुने ठहर हुनु एउटै कुरा होइन । खण्ड कायम गरी कैद गर्नु पर्दा वा जन्मकैद बापत कैद ठेक्नु पर्दा अपनाउने मापदण्डको रूपमासम्म जन्मकैद बापत २० वर्ष कैद हुने भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । विभिन्न कलमको कैद गणना गर्दा २० वर्ष हुने भयो भन्ने कुरालाई नै जन्मकैद भन्नु तार्किक दृष्टिकोण नहुने ।

#### ६. महादेव दनुवार वि. उमेश कुमार शाह (ने.का.प. २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८१९)

- कुनै कानूनको व्याख्या गरेर वा कुनै कानूनी सिद्धान्तको आधारमा सर्वोच्च अदालतबाट निर्णय भएको छ भने त्यो व्याख्या वा सिद्धान्त भविष्यमा आउने त्यस्तै प्रकृतिका मुद्दाहरूको लागि नजिर हुन जान्छ । मुद्दामा संलग्न कानूनको विवेचनायुक्त व्याख्या कुनै मुद्दामा भइसकेको छ र सोही कानूनी प्रश्न पुनः उठेको छ भने पूर्व व्याख्या वा सिद्धान्तलाई पछिल्लो समान प्रकृतिको मुद्दामा अनुशरण गरी निर्णय गर्ने पद्धति नै नजिरको प्रयोग हो । न्याय सम्पादन प्रक्रियाको विश्वसनीयता, एकुरूपता र निश्चितताको लागि नजिरको सिद्धान्त हाम्रो विधिशास्त्रले अंगिकार गरी हुर्काउँदै ल्याएको छ । सर्वोच्च अदालतबाट मुद्दाको सन्दर्भमा भएको कानूनको व्याख्या वा प्रतिपादित सिद्धान्तले कानूनको हैसियत राख्ने भएकोले पछिका समान प्रकृतिका विवादहरूका लागि बाध्यात्मक हुन जाने ।
- नजिरको विधिशास्त्रीय मान्यताअनुसार सिद्धान्तको जन्म पहिले हुन्छ र त्यसको पालना तथा प्रयोग पछि जन्मिने मुद्दामा गरिन्छ । पहिले सिद्धान्त कायम भएको मुद्दाको तथ्य, कानूनको व्याख्या र प्रयोगलाई दृष्टिमा राखी पछि सुनुवाई भइरहेको मुद्दामा अघिल्लो मुद्दाको निर्णयाधार ग्रहण गर्ने नगर्ने मूल्याङ्कन र विवेचनाको आधारमा निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ नजिरको प्रयोग जहिले पनि भविष्यका मुद्दाहरूमा नै प्रासङ्गिक मानिने ।
- अदालतले विधायिकाद्वारा निर्मित कानूनको व्याख्या गर्ने भएको हुँदा अदालतद्वारा गरिएको व्याख्या जहिले पनि भविष्यका मुद्दाहरूमा प्रयोग गरिने हुन्छ । त्यसकारण अदालतद्वारा गरिएको कुनै कानूनको व्याख्या वा प्रतिपादित सिद्धान्तको पश्चातर्षीको प्रभाव (Retrospective Effect) पर्दैन । यो विधिशास्त्रीय मान्यता हो । नजिरको सम्पूर्ण सिद्धान्त यही मान्यतामा अडेको पाइने ।
- पछि प्रतिपादन भएको सिद्धान्त अघिल्लो मुद्दामा परिपालन हुन सक्ने अवस्था नै नरहने ।

#### ७. सञ्जु महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६१)

- कसैलाई बोक्सी वा बोक्साको आरोप लगाउनु, सताउनु, अपहेलना, वा वहिष्करण गर्नु, आक्रमण गर्नु, सामाजिक बेइजति गर्नु वा मारुनु जघन्य अपराध हो । कसैलाई बोक्सा बोक्सीको आरोप लगाउनु मात्र पनि आरोपित व्यक्तिको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने, स्वतन्त्रपूर्वक हिँडुल, कारोबार, व्यवसाय गर्न पाउने हकउपरको आक्रमण हो । यस दृष्टिबाट यो मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको प्रश्न हुन आउने ।
- बोक्सी लगाएको भनी फारफुक गर्ने गराउने, बोक्सीको आरोप लगाई हिंसामा उत्रने वा त्यस्तो हिंसा हेरी ताली पिट्नेहरू बोक्सीको अस्तित्वमा विश्वास गर्छन् । बोक्सीउपर शारीरिक वा मानसिक हिंसामा उत्रनेहरू आफूहरूले बोक्सी भनी आरोप लगाइएका व्यक्तिहरू उपर अन्याय गरेको ठान्दैनन् बरू आफूले न्याय खोजेको र दैवी शक्तिको आडमा न्याय दिएको महसुस गर्छन् । यो मान्यता र अन्धविश्वासबाट समाजलाई बाहिर ननिकालेसम्म हामी यो समस्याबाट मुक्त हुन सक्दैनौं । त्यसको निमित्त सर्वप्रथम बोक्सी-बोक्सा हुँदैनन् भन्नेमा समाजलाई विश्वास दिलाउनु पर्ने ।

- धामी भाँक्रीले सामाजिक सेवा नभई समाजमा अन्धविश्वास फैलाउने र त्यसैको आडमा शोषण गरिरहेका छन् भन्ने पुरूष, महिला, बाल, युवा, प्रौढ सबैलाई बुझाउन जरूरी छ। बोक्सी प्रथाका विरुद्ध मात्र होइन त्यसको कारकको रूपमा रहेको धामी भाँक्री प्रथाको विरुद्ध नै हाम्रो राज्य, कानूनी प्रणाली र न्याय व्यवस्था उभिन सक्नुपर्ने।

**८. संदीपकुमार अग्रवाल वि. प्रमोदकुमार अग्रवाल (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८८२)**

- ढिलो न्याय दिनु न्याय नदिनु सरह हो भन्ने न्यायको मान्य सिद्धान्त हो। न्याय ढिलो हुनु हुँदैन न्याय ढिलो हुँदा मुद्दाको पक्षहरूले न्याय प्राप्त गर्न सक्दैनन् र न्याय पाइहाले पनि ठूलो खर्च र कष्टका साथ मात्र न्याय प्राप्त भएको अनुभूति हुन जाने।
- अदालतले आफूले गरेको फैसला सजिलोसँग कार्यान्वयन पनि गरिदिनु पर्छ। फैसलाको छिटो, सरल र प्रभावकारी कार्यान्वयन नै न्यायपालिका र न्याय प्रदान गर्ने अदालतको मुख्य उद्देश्य रहेको हुन्छ। मुद्दा जित्ने पक्षको चाहाना, आकांक्षा र उद्देश्य नै यही हुने।

**९. अजय शंकर भ्ना “रूपस”समेत वि. गृह मन्त्रालयसमेत ( ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१११)**

- स्वच्छ सुनुवाइको हकले अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आफ्नो कुरा भन्ने, त्यसको सूचना प्राप्त गर्ने, आफ्नो विरुद्धको प्रमाण खण्डन गर्ने आफू निर्दोष रहेको अनुभूति गर्ने व्यवहारको अधिकारसमेतलाई समेट्छ। स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्तले अभियोग प्रमाणित नभएसम्म अभियोग लागेको व्यक्ति निर्दोष रहेको अनुमान गर्नु पर्ने मान्यतासमेतलाई ग्रहण गर्ने।

**१०. रमाशंकर त्रिपाठी वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय रूपन्देहीसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४५)**

- रिट क्षेत्रमा यति समयपछि नै विलम्ब सुरु हुने भनेर हदम्याद र म्याद जस्तो संवेदनशील बुँदाको विषयलाई अति कठोर भएर सीमाङ्कन गर्ने विषय पनि होईन। रिट निवेदन दिने पर्ने म्याद र विलम्ब हुने समय दिन गन्तिको हिसाबले निर्धारण गर्न पनि सकिदैन। तेस्रो पक्षको हक सिर्जना भई नसकेको अवस्थामा मुद्दाको तथ्यको पृष्ठभूमिबाट नै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको समय अति विलम्ब भए नभएबारे सुक्ष्म रूपले अति संवेदनशील भएर निर्धारण गर्नुपर्ने हुन्छ। जो कोहीलाई पनि नोकरीबाट अवकाश दिनुपूर्वको कारबाहीमा निजलाई आफ्नो भनाइ राख्ने सुनुवाइको पर्याप्त मौका र अवसर दिनु पर्ने भन्ने प्रकृतिक न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तलाई युक्तियुक्त आधार र कारणसहितको विलम्बले निस्तेज गर्न सक्दैन। यसर्थ प्रकृतिक न्यायको सिद्धान्तअन्तर्गतको सुनुवाइको मौकाको अवसरलाई अनिवार्य रूपमा अवलम्बन नगरी भएका कामकारवाहीमा विलम्बको सिद्धान्तलाई गौण रूपमा नै स्थान दिनु पर्ने।

**११. हरिबहादुर ढकाल वि. उच्च अदालत पाटन (ने.का.प. २०७७, अंक १२, नि.नं. १०६०४)**

- सैनिक ऐन बमोजिमको कसूर भन्नाले सैनिक ऐनको दफा ३८ देखि ६५ सम्मका कसूर भनेर बुझनुपर्दछ भनी ऐनले नै स्पष्ट व्यवस्था गरेकाले सो ऐनको दफा ३८

देखि ६५ सम्मका कसूर गरेको अवस्थामा मात्र सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने देखिने । उक्त दफाहरुमा व्यवस्थित कसूरवाहेक अन्य कसूरहरु पनि सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भनी भन्न नसकिने ।

- यातना, बेपत्ता, हत्या र बलात्कार सम्बन्धी कसूर अन्य अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भनी उल्लेख भएपछि सो वाहेकका अन्य गैरसैनिक प्रकृतिका कसूरहरु पनि सैनिक व्यक्तिले गरेको अवस्थामा सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकार आकर्षित हुने भनी अर्थ गर्नु एकातिर क्षेत्राधिकारसम्बन्धी स्थापित विधिशास्त्रीय मान्यताको प्रतिकूल हुन जाने देखिन्छ भने अर्कोतिर नेपाली सेनालाई नेपाली जनताप्रति उत्तरदायी बनाउने सैनिक ऐन २०६३ को प्रस्तावनाको भावनाअनुकूल नहुने ।
- स्वच्छ सुनुवाइ र संगठनात्मक संरचनाको दृष्टिबाट समेत सैनिक प्रकृति वाहेकका कसूरहरुको सम्बन्धमा सैनिक अदालतहरुलाई भन्दा सामान्य अदालतलाई नै क्षेत्राधिकार प्रदान गर्नु श्रेयस्कर देखिने ।