सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
मानननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री नित्यानन्द पाण्डेय
माननीय न्यायाधीश श्री मेघराज पोखरेल

फैसला

०८१-CF-००२६

मुद्दाः जबरजस्ती करणी।

खडानन्न चौलागाईको नाति, निम्नप्रसाद चौलागाईको छोरा, पाँचथर जिल्ला, साबिक रानिगाउँ-३ परिवर्तित कुम्मायक गाउँपालिका वडा नं. ३ घर भई हाल जिल्ला कारागार कार्यालय, पाँचथरमा थुनामा रहेका कुशल चौलागाई ....१ — पुनरावेदक प्रतिवादी

विरुद्ध

परिवर्तित नाम ०२-०७६।०७७ त को जाहेरीले नेपाल सरकार ....१ — प्रत्यर्थी वादी

सुरु तहको फैसलाको विवरण

फैसला गर्ने न्यायाधीश : मा.न्या.श्री योगेन्द्रप्रसाद साह
पाँचथर जिल्ला अदालत

फैसला मिति : २०७८।०९।०८

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने

फैसला गर्ने न्यायाधीशहरु : मा.न्या.श्री कुलप्रसाद शर्मा
मा.न्या.श्री सोमकान्त मैनाली
उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलास

फैसला मिति : २०७९।१०।९

यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसलाको बिवरण

फैसला गर्ने न्यायाधीशहरु : मा.न्या.श्री हरिप्रसाद फुयाल
मा.न्या.श्री नृपध्वज निरौला

फैसला मिति : २०८२।१।१०

उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासको मिति २०७९।१०।९ को फैसला उपर न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) बमोजिम प्रतिवादीको तर्फबाट पुनरावेदनको रुपमा दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट फैसला हुँदा माननीय न्यायाधीशहरुबीच मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम निर्णयार्थ पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने आदेशबमोजिम पूर्ण इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छः

<u>तथ्य खण्ड</u>

१. मेरो पत्नीले मलाई मिति २०७६।१२।१३ को दिउँसो फोन गरी पीडित छोरी कपडा धुन गएकीमा घरमा नआएकी भनी जानकारी गराएकीले प्रहरी कार्यालयमा निवेदन दिन आउँदै गर्दा मलाई एक व्यक्तिले फोन गरी तपाईको छोरी हाम्रो गाँउका कुशल चौंलागाईले ल्याएका छन् भनेकाले प्रहरीमा मौखिक जानकारी गराई निज प्रतिवादी र पीडित छोरीलाई उपस्थित गराई छोरीसँग बुझ्दा छोरीलाई प्रेम गर्छु विवाह गर्नु पर्छ भनी २०७६ सालको असोज महिनामा फिदिम नगरपालिका वडा नं. १ मा रहेको होटलको कोठामा जबरजस्ती करणी गरी मिति २०७६।१२।१३ को दिउँसो फोन गरी निज पीडितलाई विवाह गर्नुपर्छ, मैले भनेको मानिनौ भने असोज महिनामा मैले तिमीलाई करणी गरेको हल्ला चलाउँछु भन्ने धाकधम्की दिई बोलाई निजको घरकोठामा लगी ऐ. रातको अ.२१:०० बजेको समयदेखि ऐ.१५ गतेसम्मका विभिन्न समयहरुमा जबरजस्ती करणी गरेको भनी सुनाएकी हुँदा यो जाहेरी दरखास्त दिन उपस्थित भएको छु। यसरी नाबालिका छोरीलाई जबरजस्ती करणी गर्ने प्रतिबादी कुशल चौंलागाईलाई कानूनबमोजिम गरी क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई पाऊँ भन्ने परिवर्तित नाम "०७६/०७७ त" को मिति २०७६।१२।१६ को जाहेरी दरखास्त।

२. हाम्रो पसलमा आउने क्रममा चिनजान भएका प्रतिवादी कुशल चौंलागाईसँग बिगत ९ महिना अगाडिदेखि प्रेम सम्वन्ध रही फोनमा कुरा हुने गर्दथ्यो। यस्तैमा २०७६ सालको असोज महिनाको एकिन गते याद भएन, निज प्रतिवादीले मलाई फोन गरी फिदिम नगरपालिका वडा नं. १ स्थित रहेको स्याबरुम्बा होटलमा आऊ भनी बोलाएकाले म उक्त होटलमा गई निजलाई भेटैं। निजले उक्त होटलको कोठामा लगी तिमी र म विवाह गर्नुपर्छ भनी करणी गर्न मागेकोले मैले "अहिले हुँदैन म सानै छु" भन्दासमेत निज प्रतिवादीले म तिमीलाई माया गर्छु भन्दै होटलको खाटमा लडाई

जबरजस्ती करणी गरी मलाई तिमी जाऊ, फोनमा बोलौंला भनेकोले म घरमा आएकी थिएँ। यस्तैमा मिति २०७६।१२।१३ को दिउँसो प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले फोन गरी तिमी र म विवाह गर्नु पर्छ, मैले भनेको मान, नत्र गत असोज महिनामा मैले तिमीलाई करणी गरेको हल्ला चलाउँछु। तिमीले लगाएको सुनको सिक्री, पैसा र चिनासमेत लिएर जोरसाल आउ भनेकोले मैले समाजमा करणी सम्बन्धी हल्ला हुने डरले आमालाई ढाँटी मलाई चाहिने सामान पैसा र मेरो चिनासमेत बोकी जोरसाल भन्ने स्थानमा निजलाई भेटी निजको बाईकको पछाडि बसी निजको घरमा आई उक्त दिन बेलुकाको खाना खाई रातको अं.२१:०० बजेको समयमा घरको कोठामा निज प्रतिवादी र मसँगै एउटै कोठामा रहेको खाटमा सुती उक्त रातदेखि ऐ. १५ गतेसम्म पटक-पटक करणी गरेका थिए। निज प्रतिवादीको घरमा रहँदा बस्दा मैले मोबाईल बोक्ने गरेकी थिएँ तर घरमा कसैलाई फोन भने गरिन। जाहेरवाला बुबाले फोन गर्दा डरले मैले नउठाई बसेकी थिएँ। यी प्रतिवादीले मलाई निजको घर कोठाबाट बाहिर एक्लै जान नदिई बन्धक बनाएका थिएनन्। यस्तैमा मलाई उद्धार गरी ल्याएपश्चात आमा बुबालाई भेटी घटना सम्वन्धमा सुनाएकी हुँ। यसरी म नाबालिकालाई पटक-पटक करणी गर्ने प्रतिवादी कुशल चौंलागाईलाई जबरजस्ती करणी मुद्दामा कानूनबमोजिम गरी उचित क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाऊँ भन्ने परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" को कागज।

३. मिति २०७६।१२।१३ गते पीडित छोरी धारा गएकीमा बेलुकासम्म नआएपश्चात पतिलाई जानकारी गराई उजुरी दिन प्रहरीमा आउँदै गर्दा पीडित छोरीलाई कुशल चौंलागाईले भगाई ल्याएको छ भन्ने फोन आएकाले प्रहरीमा खवर गरी पीडित छोरीलाई उद्धार गरी निज कुशल चौंलागाईलाई पक्राउ गरी ल्याई पीडित छोरीसँग वुझ्दा बिगत ९ महिना अगाडिदेखि प्रेम सम्वन्ध रही फोनमा कुरा हुने गरेकोमा २०७६ सालको असोज महिनामा फिदिम नगरपालिका वडा नं. १ मा रहेको स्याबरुम्बा होटलमा बोलाई विवाह गर्नु पर्छ भनी जबरजस्ती करणी गरी तिमी जाऊ, फोनमा बोलौंला भनी घर पठाएको र मिति २०७६।१२।१३ मा फोन गरी तिमी र म विवाह गर्नुपर्छ मैले भनेको मान, नत्र गत असोज महिनामा मैले तिमीलाई करणी गरेको हल्ला चलाउँछु भनी जोरसालमा बोलाई बाईकको पछाडि बसाई निजको घरमा लगी अ.२१:०० बजेको समयमा घरको कोठामा रहेको खाटमा उक्त रातदेखि ऐ.१५ गतेसम्म पटक-पटक करणी गरेको भनी सुनाईन्। यसरी नावालिका छोरीलाई

जबरजस्ती करणी गर्ने प्रतिवादी कुशल चौंलागाईलाई कानूनबमोजिम हुनुपर्छ भन्ने परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-२" को कागज।

४. मैले सञ्चालन गरेको होटलमा प्रायः गाडीका चालकहरु विहानको खाना खाने गर्दछन्। यी प्रतिवादी कुशल चौंलागाई पनि यासोकबाट गाडी चलाई फिदिम आएपश्चात मेरो होटलमा नै खाना खाने गरेकाले चिनजान रहेको थियो। पीडितको आमाले पनि मेरो होटल नजिकै किराना पसल गर्ने भएकाले पीडित निजको अभिभावकसँग पनि सामान्य चिनजान रहेको थियो। यासोकबाट गाडी चलाई आएका चालकहरु मेरो होटलमा खाना खाई लज कोठामा आरामसमेत गर्ने गर्दथे। निजहरु नियमित आउने जाने भएकाले निजहरुलाई कोठामा प्रवेश गर्दा अभिलेख राख्ने गरेको थिइन र कोठामा पसी आराम गर्दा पैसासमेत लिने गरेको थिइन। पीडित पनि मेरो छिमेकी भएकाले मेरो होटलमा आउने जाने गर्ने गरेकी थिईन्। यी प्रतिवादी र पीडितको प्रेम सम्बन्ध रहेको मलाई थाहा थिएन। मिति २०७६ सालको असोज महिनामा यी प्रतिवादी कुशल चौंलागाई र पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" मैले सञ्चालन गरेको होटल कोठामा शारीरिक सम्पर्क गरेको भन्ने मलाई थाहा थिएन। हाल मात्र मिसिल कागजातबाट थाहा भएको हो। हाल यस कार्यालयमा उपस्थित भई जाहेरी दरखास्त लगायतका कागजातहरुमा मिति २०७६ सालको असोज महिनामा मैले सञ्चालन गरेको होटल कोठामा यी प्रतिवादीले घरकोठामा लगी ऐ. अं.२१:०० बजेको समयदेखि ऐ.१५ गते सम्मका विभिन्न समयहरुमा जबरजस्ती करणी गरेको भनी उल्लेख भएको रहेछ। उक्त घटनाको अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीलाई पनि पक्राउ गरी अनुसन्धान भई रहेको रहेछ। यी प्रतिबादीलाई कानूनबमोजिम होस् भन्ने व्यहोराको छवि कार्कीले गरेको घटना विवरण कागज।

५. पाँचथर जिल्ला कुम्मायक गाउँपालिका वडा नं. ३ स्थित पूर्वमा कर्णबहादुर लिम्बूको खेत, पश्चिममा पुन्यप्रसाद चौंलागाईको जग्गा, उत्तरमा पुन्यप्रसाद चौंलागाईको घर र दक्षिणमा नरेन्द्र सम्वाहाम्फेको जंगल यती चार किल्लाभित्र रहेको प्रतिबादी कुशल चौंलागाईको तीन तले घरको भूई तलामा तीन वटा कोठाहरु रहेको सोमध्ये पश्चिमतर्फको कोठामा प्रतिबादी सुत्ने गरेको एउटा ओछ्यान लगाएको खाट रहेको, सोही खाटमा सुताई प्रतिबादी कुशल चौंलागाईले नावालक पीडित परिबर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" लाई मिति २०७६।१२।१३ गतेदेखि ऐ.१५ गतेसम्म पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने घटनास्थल मुचुल्का।

६. Genital injuries Perineum: normal, Vulva normal, Vagina labia majora and labia minora are normal, Hymen: pinkish and folded and there was fresh tear @ 5 o'clock position with slight bleeding, Perianal area and anal orifice sign of fungal infection, Oral cavity normal भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला अस्पताल पाँचथरको च.नं. ४७९ मिति २०७६।१२।१८ को पत्र साथप्राप्त पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" को शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन।

७. जाहेरवालाको पत्नीले सञ्चालन गरेको होटल तथा किराना पसलमा जाने क्रममा निजको छोरी पीडितसँग चिनजान भई फोन नम्बर आदान प्रदान गरी वोलचाल भई प्रेम सम्वन्ध रहेकोले मिति २०७६ सालको असोज महिनामा फिदिम बजारमा रहेको यासोक स्यावरुम्बा होटलको कोठामा हामी बीचको सहमतिले मैले कण्डम लगाएर एक पटक शारीरिक सम्पर्क राखेको थिएँ। यस्तैमा निज परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" ले मलाई मिति २०७६।१२।१२ मा फोन गरी मैले भोलिदेखि १५ गतेसम्म साथीको घरमा जान्छु भनेर आमा बुबासँग बिदा मिलाएको छु यही मौकामा म साथीको घरमा नगई तपाईको घर हेर्न जान्छु। मलाई भोली मोटरसाईकल लिएर लिन आउनु भनेकीले म ऐ.१३ गते मोटरसाईकल लिई फिदिमको जोरसाल आई बसेकोमा केही समयमा निज हिड्दै उक्त स्थानमा आएपश्चात मोटरसाईकलमा चढाई मेरो घरमा लगेको हो। घरमा आमा बुबाले को हो? भनी सोध्नु भएकाले मैले मेरो साथी हो भनी निजलाई म सुत्ने कोठामा सुताई म दाजुहरुसँग छुट्टै कोठामा सुतेको थिएँ। भोलिपल्ट ऐ.१४ गते विहानको खाना खाई मेरो घरमा सबै सदस्यहरु बारीमा काम गर्न गएपश्चात हामीले म सुत्ने कोठामा सहमतिमा एकपटक शारीरिक सम्पर्क राखेका थियौं। उक्त रात पनि निज मेरो कोठामा र म दाजुहरुसँग सुतेको थिएँ। ऐ.१५ गते निजलाई मोटरसाईकलमा घर ल्याई दिने तयारी गर्दै गर्दा प्रहरीहरु आई मलाई पक्राउ गरी ल्याएका हुन् भन्ने प्रतिवादी कुशल चौलागाईले अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान।

८. मिति २०७६।१२।१३ मा गाउँकै कुशल चौलागाईले हाल मात्र चिनेकी "०२-०७६/०७७ त-१" लाई विवाह गरी घरमा ल्याई राखेका छन् भन्ने सुनेकोमा ऐ.१५ मा निजको घरमा प्रहरी आई पीडितलाई उद्दार गरी प्रतिबादीलाई पक्राउ गरी लगेको भन्ने सुनी उक्त घटना सम्बन्धमा बुझ्दा यी प्रतिबादी र पीडितको पहिलादेखि नै प्रेम सम्वन्ध रहेकाले पीडितलाई भगाई आफ्नो घरमा ल्याई राखेको भन्ने जाहेरवालाले थाहा पाई पीडित नावालक भएकाले जाहेरवालाले यी प्रतिबादी विरुद्ध जाहेरी दिएकाले पक्राउ परेका रहेछन्। जाहेरी दरखास्त पढ्दा यी प्रतिबादीले

नावालक पीडितलाई २०७६ सालको असोज महिनामा फिदिम बजारमा रहेको स्याबरुवा होटल कोठामा र मिति २०७६।१२।१३ देखि ऐ.१५ सम्म आफ्नो घर कोठामा लगी पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने उल्लेख रहेछ। प्रतिबादीलाई कानूनबमोजिम होस भन्ने प्रायः एकै मिलान व्यहोरामा पृतिमान तामाङसमेतले लेखाएको वस्तुस्थिति मुचुल्का।

९. मिसिल संलग्न जन्मदर्ताको प्रमाणपत्र अनुसार पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" को जन्म मिति २०६०।०४।०३ गते उल्लेख भएको देखिन्छ। वारदात भएको मिति २०७६।१२।१३ गते पीडितको उमेर १६ वर्ष ८ महिना १० दिन भएको देखिन्छ।

१०. पाँचथर जिल्ला फिदिम नगरपालिका वडा नं. १ स्थित स्याबरुम्बा होटलको कोठामा प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले १६ वर्षकी बालिका पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" लाई प्रेम गर्छु र विवाह गर्छु भनी प्रभावमा पारी झुक्याई करकाप गरी जबरजस्ती करणी गरेको र मिति २०७६।१२।१३ गतेदेखि २०७६।१२।१५ गतेसम्म जिल्ला पाँचथर कुम्मायक गाउँपालिका वडा नं.३ स्थित प्रतिवादीको घर कोठामा प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" लाई विवाह गर्छु भनी झुक्यान, प्रलोभनमा पारी पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको वारदात स्थापित हुन आएकोले, प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(१)(२) बमोजिमको कसूर गरेको देखिंदा निजलाई सोही संहिताको दफा २१९(३)(घ) अनुसार सजाय गरी सोही संहिताको दफा २२८ बमोजिम प्रतिवादी कुशल चौंलागाईबाट पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" लाई मनासिब क्षतिपूर्तिसमेत भराई अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५ को दफा ४१ बमोजिम कसूरदारले बुझाउनुपर्ने क्षतिपूर्ति शुल्क पीडित राहत कोषमा जम्मा गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको अभियोगपत्र।

११. अभियोगपत्रमा भनिए जस्तो मैले पीडितसँग करणी गरेको छैन। साथै जबरजस्ती करणी गरेको पनि होइन। पीडित मेरो साथी भएको र म गाडी चलाउने ड्राईभर भएको हुँदा उनको पसलमा चिया, खाजा खान गईरहन्थें। पीडितले मलाई मेरो घर हेर्न जाने भनेकीले मैले पीडितलाई मिति २०७६।१२।१३ मा मेरो घर देखाउन लगेको हुँ। मेरो घर देखाउन लगेपछि लक डाउन भएको हुँदा तत्काल फर्कन

नमिलेकोले मेरै घरमा बसी ऐ.१५ गते फर्कने बेलामा मलाई प्रहरी आई पक्राउ गरेका हुन्। मैले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको छैन। मैले अनुसन्धान अधिकृत समक्ष गरेको बयानमा मैले पीडितसँग करणी गरेको र मैले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने व्यहोरा चाही गलत हो। बाँकी व्यहोरा र सहीछाप मेरै हो। म निर्दोष छु। मलाई कानूनबमोजिम सजाय नहुनुपर्ने हो भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी कुशल चौलागाईले शुरु अदालतमा गरेको बयान।

१२. पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरे बमोजिम हुने नै हुँदा हाल प्रतिवादीलाई मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पूर्पक्ष गर्नु। प्रतिवादीले नियमानुसार सिधा खान पाउने गरी उक्त संहिताको दफा ८० बमोजिम थुनुवा पूर्जी दिई थुनामा राख्न कारागार शाखामा लेखिपठाई दिनू भन्ने व्यहोराको शुरु अदालतको थुनछेक आदेश।

१३. मिति २०७६।१२।१६ को घटना बिबरण कागज देखाई पढिबाँची सुनाउँदा सुनी पाएँ। उक्त कागजमा भएको सहीछाप मेरै हो। उक्त कागजमा मैले भनेको ब्यहोरा केही पनि छैन। ब्यहोरा मेरो होईन। बुवाले किन जाहेरी दिनु भयो मलाई थाहा छैन। हामी बीच करणी भएकै छैन। किन कुशलले त्यस्तो ब्यहोरा लेखाए मलाई थाहा भएन। मेरो शारिरीक सम्बन्ध अरुसँग नै छ कुशलसँग होईन। मैले प्रहरीले लेखेको कागजमा नपढी सहीछाप गरेको हो भन्ने ब्यहोराको पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" ले शुरु अदालतमा उपस्थित भई गरेको बकपत्र।

१४. मिति २०७६।१२।१८ गतेको पीडितको शारीरिक परिक्षण प्रतिवेदन रिपोर्ट देखाउँदा देखी पाएँ। उक्त प्रतिवेदन मैले नै तयार पारेको हुँ। Fresh tear मा immediate injury with tear/laceration with oozing/bleeding हुन्छ। old tear मा injury with no active bleed with black crust with fibrosis देखिन्छ। यस्तो अवस्था साईकल चलाउँदा, हस्त मैथुन, चोटपटकको कारण अहिले पनि हुन्छ। रिपोर्टमा यौन अंङ्ग भित्र पुरुष जातको बिर्य पाइएन भन्ने ब्यहोराको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने डा. शुभनारायण ठाकुरले गरेको बकपत्र।

१५. मिति २०७६।१२।२९ को घटना बिबरण कागज देखाई पढिवाची सुनाउँदा सुनी पाएँ। उक्त कागजमा भएको सहीछाप र ब्यहोरा मेरै हो। प्रतिवादीले त्यस्तो गरे भन्ने बिश्वास लाग्दैन भन्नेसमेत ब्यहोराको घटना बिबरण कागज गर्ने छबिलाल कार्कीले गरेको बकपत्र।

१६. यी प्रतिवादीले पीडितलाई ललाई फकाई जबरजस्ती करणी गरेको होईन। प्रतिवादी त्यस्तो खालको मानिस होईन। यो सबै झुट्टा आरोप मात्र हो। मिति २०७६।१२।१४ मा म प्रतिवादीको घरमा गएको थिएँ। त्यहाँ एक/दुई जना मानिसहरु पनि जम्मा भएका थिए। पीडितलाई पनि मैले देखेपछि कुशललाई मैले सोधें। यी मेरो साथी हुन्, हामी साथी/साथी हौं। फिदिम बस्दा हाम्रो चिनजान भएको हो। लकडाउनले विद्यालय बन्द भएकोले तिम्रो गाउँ घुम्न जान्छु भनी घुम्न आएकी हुन्। त्यो रात म त्यही बसें। प्रतिवादी र पीडितको कोठा बेग्ला बेग्लै थियो। त्यस्तो कुनै शारीरिक सम्बन्ध भएको मलाई थाहा भएन। ऐ.१५ गते पीडित घर आउन तयारी भएको समयमा प्रतिवादीलाई प्रहरीहरुले पक्राउ गरी ल्याए। प्रतियादीले सफाई पाउनु पर्ने हो भन्ने ब्यहोराको प्रतिवादीको साक्षी टिकाप्रसाद चौलागाईले शुरु अदालतमा गरेको बकपत्र।

१७. मिति २०७६।१२।१६ को घटनास्थल मुचुल्कामा भएको सहीछाप मेरै हो। ब्यहोरा के-के लेखे मलाई थाहा भएन। साक्षी बस् भनेकोले सही गरेको हो भन्ने ब्यहोराको घटनास्थल मुचुल्कामा सहीछाप गर्ने योगेश थापाले शुरु अदालतमा उपस्थित भई गरेको बकपत्र।

१८. घटना बिबरण कागजमा भएको सहीछाप मेरै हो। ब्यहोरा मेरो होइन। घटना बिबरण कागज मलाई पढिबाची नसुनाई सही गर्न लगाएका थिए। प्रतिवादीकी आमाले मलाई फोन गरी तपाईकी छोरी कुशलसँग घुम्न भनी मेरो घरमा आएकी छन्। आज रात साँझ भयो भोली पठाई दिन्छु भनी फोन गरेकी थिइन्। यही कुरा मैले पतिलाई सुनाएकी थिएँ। पछि पति पत्नी बीचमा झगडासमेत भयो त्यसपछि पतिले यस्तो जाहेरी प्रतिवादीउपर दिएका रहेछन्। मौकामा गरेको कागज मैले नपढी सहीछाप गर भने मैले गरी दिएँ भन्ने ब्यहोराको परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-२" ले गरेको बकपत्र।

१९. मिति २०७६।१२।१६ को घटनास्थल मुचुल्काको ब्यहोरा पढिबाँची सुनाउँदा सुनिपाएँ। ब्यहोरा थोरै फरक परेछ, सहीछाप मेरै हो। मिति २०७६।१२।१४ गते म घरबाट जाने क्रममा बाटोमा प्रतिवादीसँग पीडितलाई भेटेको हुँ। प्रतिवादीले पीडित मेरो साथी हो। फिदिमबाट म सँगै यासोक बजार घुम्न आएकी हो भनी चिनाएका थिएँ। यी प्रतिवादी ट्याक्सी चालक हुन् भन्नेसमेत ब्यहोराको घटनास्थल मुचुल्कामा कागज गर्ने कमल चौलागाईले गरेको बकपत्र।

२०. मिति २०७६।१२।१६ मा भएको घटनास्थल मुचुल्काको ब्यहोरा पढिबाँची सुनाउँदा सुनी पाएँ; ब्यहोरा र सहीछाप मेरै हो। मिति २०७६।१२।१५ मा पीडितलाई यासोक बजारमा भेटेको थिएँ। कहाँबाट आएको भनी सोधीखोजी गर्दा घुम्न आएको हुँ। मन्दिरतिर घुमफिर गरें भनिन्। प्रतिवादीको बारेमा मलाई केही थाहा भएन। प्रतिवादीले पीडितलाई विवाह गरेर लगेजस्तो लाग्दैन भन्नेसमेत ब्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का कागज गर्ने योगेन्द्र चापागाईंले गरेको बकपत्र।

२१. मिति २०७६।१२।१३ को बेलुका पख म प्रतिवादी कुशलको घरमा पुगेको थिएँ। त्यहाँ मैले एक जना बहिनी देखें र सोधेको घुम्न आएको भनी जवाफ पाएको थिएँ। बस्तुस्थिति मुचुल्कामा भएको सहीछाप मेरै हो। ब्यहोरा मेरो होईन। प्रहरीहरुले सही गरी दिनु भनेकाले सही गरी दिएको हो। पीडितलाई मिति २०७६।१२।१३ को बेलुका देखें र ऐ.१५ मा प्रतिवादी कुशललाई प्रहरीहरुले पक्राउ गरी लगेको भन्ने सुनेको हुँ भन्नेसमेत ब्यहोराको बस्तुस्थिति मुचुल्कामा कागज गर्ने रमेश तामाङले गरेको बकपत्र।

२२. मिति २०७६।१२।१३ मा मेरो छोरी आकस्मिक घरबाट हराएको जानकारी पाएँ। जानकारी पाए अनुसार यासोक र फिदिम गाडी चलाउने कुशल चौलागाईंसँग चिया खाने आउने जाने राम्रो सम्बन्ध थियो र त्यही समयमा छोरी र कुशलबीच एकअर्कामा दाजु बहिनी जस्तो राम्रो सम्बन्ध रहेछ तर मिति २०७६।१२।१३ गते प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले मोटरसाईकलमा लगे भनेपछि ममा तनाव सिर्जना भयो। पछि बुझ्दै जाँदा प्रतिवादी कुशलले लगेको भन्ने बुझ्नमा आई सो समयमा आवेगमा आई जाहेरी दिएको थिएँ। पछि छोरीसमेतलाई बुझ्दा करणी गरेको होईन रहेछ। मैले शंकाको भरमा जाहेरी दिएको हुँ। प्रतिवादी कुशल चौंलागाई निर्दोष रहेछन्। म भ्रममा परी जाहेरी दिई उजुरी गरेको थिएँ। प्रतिवादी निर्दोष रहेछ। उसलाई सफाई दिए हुन्छ। माथि उल्लेखित जाहेरी दरखास्तको ब्यहोरा सहीछाप मेरै हो। उक्त जाहेरी म आवेगमा आई कुरा नबुझी दिएको हुँदा प्रतिवादी पनि निर्दोष र म पनि निर्दोष छु भन्नेसमेत ब्यहोराको जाहेरवाला परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त" ले गरेको बकपत्र।

२३. प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" लाई विवाह गर्छु भनी झुक्यान, प्रलोभनमा पारी पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको वारदात स्थापित हुन आएकोले प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले मुलुकी अपराध संहिता,

२०७४ को दफा २१९(१)(२) बमोजिमको कसूरमा ऐ.ऐ.को दफा २१९ (३) (घ) बमोजिम १० (दश) बर्ष कैद हुने र पीडितले रु. ५०,०००।- (पचास हजार) क्षतिपूर्ति भरी पाउने साथै अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५ को दफा ४१ (छ) बमोजिम प्रतिवादीले पीडित राहत कोषमा रु. १,८००।- क्षतिपूर्ति शुल्क बुझाउनु पर्ने ठहऱ्याएको शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको मिति २०७८।९।८ मा भएको फैसला।

२४. प्रस्तुत मुद्दामा जाहेरवालाको पिताले आफ्नी छोरी अन्य गाउँको केटासँग मोटर साईकलमा चढेको कुरा थाहा पाई छोरीप्रति नकारात्मक शंका गरी मोटरसाईकल चढाउने केटाप्रति आवेशपूर्ण रिस गरी यथार्थ कुरा नबुझी आवेशमा आई जाहेरी दिएको र प्रहरी प्रशासनमा छोरीलाई पनि जाहेरी मिलानको हुने गरी कागजमा सहिछाप गराएको प्रष्ट छ। त्यसै गरी अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीलाई पनि साविति बयान तयार गरी नसुनाई सहिछाप गराएको छ। पीडित र प्रतिवादी एउटै मोटरसाइकलमा चढेको सँगै रहेको, पीडितको Hymen pinkish/folded र Fresh tear भएको भन्ने तथ्यलाई लिएर निजहरुविच करणी लिनुदिन भयो होला भनी अनुमानको आधारमा मलाई दोषी ठहऱ्याई सजाय गर्ने गरी भएको शुरु अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेकोले बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासमा परेको पुनरावेदनपत्र।

२५. यसमा प्रतिवादी कुसल चौलागाईको अदालतमा गरेको बयान र पीडित परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त-१" को बकपत्रको आधारमा शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला विचारणीय देखिंदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४०(३) र (४) को प्रयोजनार्थ प्रतिवादीको पुनरावेदन पत्रको प्रतिलिपि सहित उच्च सरकारी वकिल कार्यालय, इलामलाई पेशीको जानकारी दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासबाट मिति २०७९।०९।११ मा भएको आदेश।

२६. पाँचथर जिल्ला अदालततबाट मिति २०७८।०९।०८ मा भएको फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्ने व्यहोराको उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासको मिति २०७९।१०।९ को फैसला।

२७. म पुनरावेदक प्रतिवादीको मौकाको बयान स्वेच्छाले गरेको होइन। म सवारी चालक भएको र पीडिता भनिएकीकै दोकानमा चिया नास्ता गर्ने भएकोले चिनजान भई दाजु बहिनी जस्तो भएको र निजले मेरो घर हेर्न जाने भनी अनुरोध गर्दा हुन्छ भनी मिति २०७६।१२।१३ मा निजलाई मेरो घरमा लगेकोमा ऐ. १४ गतेबाट लकडाउन भई तत्काल फर्कन सक्ने अवस्था रहेन। पीडितले मौकामा जबरजस्ती करणी गरेको भनेकी र अदालतमा प्रतिकुल बकपत्र गरेकोमा मौकाको भनाईलाई मात्र फैसलामा आधार मानिएको छ। मौकाको वयानलाई खण्डन गरी बकपत्र गरेपछि त्यसलाई प्रमाणमा लिन मिल्दैन। पीडितको शारीरिक परीक्षणको कुरालाई जहाँसम्म प्रमाणमा प्राथमिकता दिएको अवस्था छ। सो कुरा पीडितले आफै मेरो अरुनैसँग शारीरिक सम्वन्ध छ कुशलसँग होइन भनी बकपत्रको स.ज. ८ मा भनी सकेपछि म पुनरावेदकसँग करणी भएको नभई निजको अरुसँगको शारीरिक सम्वन्ध भएको भन्ने प्रष्ट हुन्छ। जाहेरवालाले अदालतमा बकपत्र गर्दासमेत जाहेरी दरखास्तलाई खण्डन गरी बकपत्र गरेको हुँदा सुरु जिल्ला अदालत तथा उच्च अदालतको फैसला उल्टी गरी सफाई हुने गरी इन्साफ गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको कुशल चौलागाईको यस अदालतमा दायर भएको पुनरावेदन पत्र।

२८. यसमा प्रतिवादीले अदालतमा वयान गर्दा कसूरमा इन्कार रहेको र जाहेरवाला तथा पीडितले जाहेरी व्यहोरा प्रतिकूल वकपत्र गरेको अवस्थामा प्रतिवादीलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(३)(घ) बमोजिमको कसूरदार ठहर गरी सजाय गर्ने गरेको उच्च अदालत बिराटनगर इलाम इजलासबाट मिति २०७९।१०।९ मा भएको फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा विचारणीय देखिंदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४० (३) को प्रयोजनार्थ महान्यायाधिवक्ता कार्यालयलाई पेशीको सुचना दिइ नियामानुसार गर्नू भन्ने व्यहोराको यस अदालतको मिति २०८१।११।२ को आदेश।

२९. प्रतिवादी कुशल चौलागाईलाई अभियोग दावीको कसूरमा १० (दश) वर्ष कैद हुने र पीडितले निज प्रतिवादीबाट रु.५०,०००।- (पचास हजार रुपैयाँ) क्षतिपूर्ति भराई पाउने ठहर गरेको सुरु पाचथर जिल्ला अदालतको मिति २०७८।०९।०८ को फैसला सदर गरेको उच्च अदालत बिराटनगर, इलाम इजलासको मिति २०७९।१०।९ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। सहकर्मी माननीय न्यायाधीश श्री

नृपध्वज निरौलाको रायसंग फरक राय भएकाले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दामा सुनुवाईका लागि पूर्ण इजलास समक्ष पेश गर्नू भन्ने व्यहोराको माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयालको राय।

३०. प्रतिवादी कुशल चौलागाईलाई अभियोग दावीको कसूरमा १० (दश) वर्ष कैद हुने र पीडितले निजबाट रु.५०,०००।- (पचास हजार रुपैयाँ) क्षतिपूर्ति भराई पाउने ठहर गरेको सुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको मिति २०७८।०९।०८ को फैसला सदर गरेको उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासको मिति २०७९।१०।९ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भै प्रतिवादीले अभियोग दावीको कसूरबाट सफाई पाउने ठहर्छ। प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिमको कसूरदार ठहऱ्याई सजाय गरेको उच्च अदालतको फैसला सदर हुने ठहऱ्याएको सहकर्मी माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयालको रायसँग सहमत हुन नसकेकाले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ पूर्ण इजलास समक्ष पेश गर्नु पेशी व्यवस्थापन समिति समक्ष पेश गर्नू। प्रस्तुत फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी यो निवेदनको संयुक्त इजलासतर्फको दायरीको लगत कट्टा गरी पूर्ण इजलासको दायरीमा दर्ता गरी नियमानुसार गर्नू भन्ने व्यहोराको माननीय न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाको राय।

यस अदालतको ठहर

३१. नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादी कुशल चौलागाईको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ताहरु श्री भेषराज पाण्डे र श्री कृष्णकुमार आङ्देम्वेले पीडितको बाबु जाहेरवालाको प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी दरखास्त तथा पीडित तथा निजकी आमाको मौकामा कागज रहेको भए तापनि निजहरुले अदालतमा उपस्थित भई गरेको बकपत्रमा स्पष्टरूपमा जाहेरी तथा मौकाको व्यहोरालाई पूर्णतः खण्डन गर्दै पीडित र प्रतिवादीबीच करणी नै नभएको र पीडितको शारीरिक सम्बन्ध कुशलसँग नभई अरुसँग रहेको भनी लेखाएको अवस्था छ। जाहेरवाला स्वयंले पनि अदालतमा गरेको बकपत्रमा आवेगमा आई शंकाको भरमा जाहेरी दिएको र प्रतिवादी निर्दोष रहेको भनी स्पष्ट लेखाएको अवस्था छ। चिकित्सकीय प्रतिवेदनमा उल्लिखित Fresh tear सामान्य दुर्घटना, साइकल चलाउँदा वा अन्य कारणबाट पनि हुन सक्ने भनी स्वयं परीक्षण गर्ने चिकित्सकले नै बकपत्रमा प्रष्ट पारेका छन्। पीडितको योनीमा वीर्यसमेत फेला

परेको छैन जसले करणी भएको भन्ने कुरालाई निर्विवादरूपमा पुष्टि गर्दैन। अनुमान र शंकाको भरमा मात्र प्रतिवादीलाई जवरजस्ती करणीको कसूरमा दोषी ठहर गरिएको शुरु तथा उच्च अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेकोले सो फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई सफाइ दिने गरी व्यक्त भएको माननीय न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाको रायलाई सदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

३२. त्यसैगरी प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् नायब महान्यायाधिवक्ता श्री उद्धव पुडासैनी र विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज महतले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी कुशल चौलागाईले नाबालिका पीडितलाई विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई संरक्षकबाट छुटाई लगी पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पुष्टी भएको छ। जाहेरवालाको किटानी जाहेरी, पीडितले मौकामा प्रहरी समक्ष गरेको कागज लगायतका साक्षीहरू छविलाल कार्की र प्रीतिमान तामाङसमेतको बकपत्र व्यहोराले समेत यसलाई थप स्पष्ट गरेको छ। चिकित्सकीय प्रतिवेदनमा पीडितको हाइमेनमा Fresh Tear with Bleeding देखिएको तथ्यले घटनाको समयसँग मेल खाने ताजा शारीरिक अवस्थालाई पुष्टि गरेको छ। पीडितको जन्मदर्ता प्रमाणपत्रअनुसार पीडित वारदात हुँदाको समयमा १६ वर्ष ८ महिनाकी नाबालिका रहेकी हुँदा निजको कथित "सहमति" कानूनतः कुनै अर्थ राख्दैन। यस आधारमा प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय गर्ने गरी शुरु पाँचथर जिल्ला अदालत र उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासबाट भएको फैसलालाई नै सदर गर्ने गरी माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयालले व्यक्त गर्नुभएको रायलाई सदर गरी पाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

३३. यसमा प्रतिवादी कुशल चौलागाईले १६ वर्ष ८ महिनाकी पीडित परिवर्तित नाम ०२-०७६\०७७ त१ लाई जवरजस्ती करणी गरेको भनी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(१)(२) बमोजिमको कसूरमा निजलाई सोही संहिताको दफा २१९(३)(घ) अनुसार सजाय गरिपाउँ भनी अभियोग दायर भएकोमा प्रतिवादीलाई अभियोग दावी बमोजिम १० (दश) बर्ष कैद हुने र पीडितले प्रतिवादीबाट रु. ५०,०००।– क्षतिपूर्ति भरी पाउने ठहरी शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको रहेछ। सो फैसलामा चित्त नबुझाई प्रतिवादीको उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासमा पुनरावेदन परेकोमा सो अदालतबाट पनि सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर भएउपर प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएकोमा यस

अदालतको संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरुबीच रायमा मतैक्यता हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको देखियो।

३४. उपरोक्त तथ्य, विद्वान् अधिवक्ताहरु, नायव महान्यायाधिवक्ता तथा सहन्यायाधिवक्ताले प्रस्तुत गर्नुभएको वहस एवं मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरु अध्ययन गरी हेर्दा, प्रतिवादीलाई सजाय हुने ठहरी माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयालले व्यक्त गर्नुभएको राय मिलेको हो? वा प्रतिवादीले अभियोग दावीबाट सफाइ पाउने ठहरी माननीय न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाले व्यक्त गर्नुभएको राय मिलेको हो? भन्ने विषयमा नै यस इजलासले निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

३५. उल्लेखित प्रश्न निरुपण गर्नको लागि यसमा मूलतः (क) करणी नै नभएको भन्ने प्रतिवादीको जिकिर, (ख) पीडित र जाहेरवालाले अदालतमा प्रतिकूल बकपत्र गरेको आधार (ग) पीडितको योनीमा शुक्रकिट नभेटिएको आधार र (घ) पीडितको उमेर तथा "सहमति" को कानूनी परिणाम। यी चार पक्षमा केन्द्रित रही विवेचना गर्नु उपयुक्त देखिन्छ।

३६. अब, सर्बप्रथमतः करणी नै नगरेको भन्ने प्रतिवादीको जिकिरका सम्बन्धमा विचार गर्दा, पीडितका पिता परिवर्तित नाम "०२-०७६/०७७ त" ले मिति २०७६।१२।१६ मा दिएको किटानी जाहेरी दरखास्त र पीडितले सोही मितिमा प्रहरी समक्ष गरेको मौकाको कागजमा प्रतिवादीले २०७६ को असोज महिनामा होटलको कोठामा र पछि मिति २०७६।१२।१३ मा फोन गरी आफ्नो घरकोठामा लगी विवाह गर्ने प्रलोभन तथा धाकधम्की दिई पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भनी स्पष्ट उल्लेख गरेको पाइन्छ। यस्तो मौकाको कागज घटना घटेको छोटो समयभित्रै, कुनै बाह्य दबाब वा प्रभावमा परी तोडमोड हुने अवस्था नहुँदै वारदातको तत्कालै दिइएको हुनाले यसको प्रामाणिक ग्राह्यता उच्च रहन्छ। यसै सन्दर्भमा प्रतिवादीबाट पीडित छुटेको भोलिपल्ट अर्थात् मिति २०७६।१२।१६ मा भएको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा Hymen: pinkish and folded and there was fresh tear @ 5 o'clock position with slight bleeding भन्ने चिकित्सकीय अभिलेख रहेको देखिन्छ।

३७. पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने चिकित्सक डा. शुभनारायण ठाकुरले अदालतमा गरेको बकपत्रमा ताजा च्यातिएको चोट (fresh tear)मा रस/रगत चुहिने वा बग्ने अवस्था(oozing/bleeding) सहितको तीव्र/तत्कालको चोट (acute injury) देखिन

सक्ने र पुरानो च्यातिएको चोट (old tear)मा रक्तस्राव(bleeding)को अवस्था नरहने तथा निको हुँदै गर्दाका परिवर्तनहरू (healing changes) देखिने भनी स्पष्ट पारेका छन्। जुन कुरा स्थापित चिकित्साशास्त्रीय अवधारणा (McCann, Miyamoto, Boyle &amp: Rogers, & quot; *Healing of Hymenal Injuries in Prepubertal and Adolescent Girls,"* Pediatrics, Vol. 119, No. 5, 2007, pp. e1094-e1106; Adams, Farst & Kellogg, "*Interpretation of Medical Findings in Suspected Child Sexual Abuse: An Update for 2018," quot*, Journal of Pediatric and Adolescent Gynecology, Vol.31, No 3, pp.225-231) सँग पनि मेल खान्छ, जसअनुसार ताजा (fresh) च्यातिने चोट सामान्यतया घटना भएको केही समयमात्र देखिन्छ भने पुरानो (old) च्यातिएको भागमा रगत बग्ने अवस्था रहँदैन।

३८. प्रस्तुत मुद्दामा पीडित प्रतिवादीको साथमा मिति २०७६।१२।१३ गते देखि १५ गतेसम्म रहेको र १६ गते भएको परीक्षणमा नै Fresh tear सहित bleeding रहेको भेटिनु र सो चोट अन्य कुनै कारणबाट भएको भन्ने कुनै वस्तुगत प्रमाण मिसिल संलग्न नरहेको अवस्थामा, उक्त पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण घटनाको समय अनुरुप नै देखिन्छ। यस मुद्दाको मूल र निर्णायक चिकित्सकीय आधार Fresh tear with bleeding रहेको तथ्य नै हो। प्रतिवादी स्वयंले अनुसन्धानको क्रममा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयानमा पीडितलाई आफ्नो घरमा राखेको र सोही अवधिमा शारीरिक सम्पर्क भएको स्वीकार गरेको र शुरु अदालतमा गरेको बयानमा समेत सो अंश खण्डन गर्न नसकेको अवस्था छ। यस्तो स्वीकारोक्ति, मौकाको कागज र चिकित्सकीय प्रतिवेदन, यी तीनवटै स्वतन्त्र प्रमाणहरु एकआपसमा समर्थन (corroborative) गर्ने प्रकृतिको देखिंदा प्रतिवादीले जाहेरवालाकी छोरीलाई जवरजस्ती करणी होइन भन्ने कथन युक्तिसंगत देखिँदैन। यस **अदालतबाट नेपाल सरकार विरुद्ध कर्णबहादुर साउद** (ने.का.प. २०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३२) को मुद्दामा *"जाहेरी र अभियोजनको आधार बनेको तथ्यलाई पछि पीडित स्वयंले प्रतिकूल बकपत्र गरे पनि सोही आधारमा मात्र अपराध नभएको निष्कर्षमा पुग्न नमिल्ने"* भनी प्रतिपादित सिद्धान्त तथा **नेपाल सरकार विरुद्ध नारायणबहादुर राउत** (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७९) को मुद्दामा *"अनुसन्धानको क्रममा दिइएको कागज र चिकित्सकीय प्रतिवेदनले पुष्टि गरिरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा गरिएको प्रतिकूल*

बकपत्रको आधारमा मात्र करणी नभएको मान्न नमिल्ने" भनी गरिएको व्याख्यासमेतले यस निष्कर्षलाई थप पुष्टि गर्दछ।

३९. **अब, पीडित र जाहेरवालाको प्रतिकूल बकपत्रको आधारमा सफाइ पाउनुपर्ने भन्ने अर्को जिकिरका सम्बन्धमा हेर्दा,** फौजदारी न्यायको स्थापित सिद्धान्तअनुसार पीडित वा जाहेरवाला अदालतमा उपस्थित भई प्रतिकूल बकपत्र गरी आफूले दिएको मौकाको कथनबाट विमुख हुँदैमा अभियोजनले संकलन गरेका सम्पूर्ण प्रमाणहरु स्वतः निष्प्रभावी हुँदैनन्। नाबालिकामाथि हुने जबरजस्ती करणी केवल एउटा व्यक्तिको शरीरमाथि भएको अपराध मात्र होइन। यो उसको बाल्यकाल, निष्कलङ्कता, आत्मसम्मान र सुरक्षित भविष्यको भावनामा पुग्ने गहिरो आघात हो। यस्तो अपराधबाट पीडित बालिकाले न्यायको खोजीमा अदालतसम्म आइपुग्दा उसले आफ्नो पीडा पटक-पटक सम्झनुपर्छ। अपरिचित मानिसहरूको प्रश्नको सामना गर्नुपर्छ र आफूले भोगेको अत्यन्त संवेदनशील घटनालाई सार्वजनिक प्रक्रियामा पुनः व्यक्त गर्नुपर्छ। त्यसैले अदालतमा आइपुग्दा उसको मनोवैज्ञानिक अवस्था, सामाजिक दबाब, पारिवारिक प्रभाव वा भयका कारण पहिलेको भनाइभन्दा फरक बकपत्र हुन सक्ने मानवीय वास्तविकतालाई न्यायिक मूल्याङ्कनबाट पूर्णतः अलग गर्न मिल्दैन। विशेषतः नाबालिकाको प्रतिकूल बकपत्रलाई मात्र निर्णायक आधार बनाई अभियोग नै असत्य थियो भन्ने निष्कर्षमा पुग्नु न्यायको संवेदनशील दायित्वसँग मेल खाँदैन। अदालतको दायित्व केवल बालिकाले अन्तिम पटक के भनिन् भन्ने सुन्नुमा सीमित हुँदैन। उसले भोगेको घटनाको सम्पूर्ण परिवेश, तत्कालीन कथन, चिकित्सकीय तथा अन्य वस्तुगत प्रमाण, घटनापछिको आचरण र मुद्दाको समग्र प्रमाण-शृङ्खलाबाट सत्यको खोजी गर्नु पनि अदालतको न्यायिक दायित्व हो। नाबालिकाको प्रतिकूल बकपत्रलाई मात्र यान्त्रिक रूपमा स्वीकार गरी अभियुक्तलाई सफाइ दिनु र त्यसबाट प्रमाणका अन्य कडीहरूलाई उपेक्षा गर्नुले न्यायको मानवीय पक्षलाई कमजोर पार्न सक्छ। बालिकाको मौनता, डर, दबाब वा बदलिएको भनाइलाई मात्र होइन, त्यसको पछाडि लुकेको सम्भावित पीडा र परिस्थितिलाई समेत अदालतले संवेदनशील विवेकका साथ हेर्नुपर्छ। किनकि बाल संरक्षणसम्बन्धी न्यायको मूल उद्देश्य पीडितलाई दोषी ठहर गर्नु होइन, सत्यको खोजी गर्दै बालिकाको सर्वोत्तम हित र न्यायको गरिमालाई एकसाथ सुरक्षित गर्नु हो।

४०. प्रस्तुत मुद्दामा पीडित नाबालिकाका बाबु जाहेरवालाले पनि आफ्नो जाहेरी व्यहोरा प्रतिकूल हुने गरी अदालतमा बकपत्र गरेको देखिन्छ। निजले घटनाको तत्कालीन अवस्थामा स्वयं किटानी जाहेरी दिई अभियोगको मूल तथ्य स्पष्ट रूपमा प्रस्तुत गरेको र त्यसै आधारमा अनुसन्धान तथा न्यायिक प्रक्रिया अघि बढेको अवस्थामा, निजले अदालतमा उपस्थित भई सो जाहेरीको व्यहोरा प्रतिकूल हुने गरी गरेको पछिल्लो बकपत्रलाई मात्र आधार मानी अभियोगको सत्यता अस्वीकार गर्न मिल्ने देखिँदैन। जाहेरी दिंदा तत्कालीन परिस्थितिमा व्यक्त गरिएको स्पष्ट र किटानी विवरण तथा त्यसपछिको अदालतको प्रतिकूल बकपत्रमध्ये कुन भनाइ घटनाको वास्तविकतासँग मेल खान्छ भन्ने कुरा निजको पछिल्लो भनाइलाई मात्र निर्णायक मानी होइन, त्यसलाई अन्य स्वतन्त्र, वस्तुगत तथा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूसँग तुलना गरी निर्धारण गर्नुपर्ने हुन्छ। विशेषतः पीडित आफ्नै नाबालिका छोरी रहेको अवस्थामा बाबुले सामाजिक, पारिवारिक वा अन्य कुनै कारणबाट पछि आफ्नो भनाइ परिवर्तन गरेको सम्भावनालाई पूर्णतः अस्वीकार गर्न सकिँदैन। अतः जाहेरीकर्ताको प्रतिकूल बकपत्र भएको कारणले मात्र निजले प्रारम्भमा दिएको किटानी जाहेरी र त्यसलाई समर्थन गर्ने अन्य प्रमाणहरूको प्रमाणिक मूल्य समाप्त हुँदैन। बरु निजको प्रारम्भिक भनाइ, प्रतिकूल बकपत्रको अवस्था तथा त्यसलाई समर्थन वा खण्डन गर्ने अन्य प्रमाणहरूलाई समग्रतामा मूल्याङ्कन गर्दा मात्र न्यायोचित निष्कर्षमा पुग्न सकिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा बाबुको पछिल्लो प्रतिकूल बकपत्रलाई अलग राखी बाँकी स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट अभियोगको मूल तथ्य पुष्टि भइरहेको देखिएमा, जाहेरीकर्ताको त्यस्तो प्रतिकूल बकपत्र मात्र अभियुक्तलाई सफाइ दिने पर्याप्त आधार बन्न नसक्ने देखिन्छ।

४१. घटनाको तत्काल वा मौका मै गरिएको किटानी कागज, पीडितको मौकाको कागज, सोलाई समर्थन गर्ने अन्य साक्षीहरुको तत्कालीन भनाई, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षणबाट देखिएको घटना सामयिक एवम् चिकित्सा विधिशास्त्रसंगत घाउचोट, सोलाई समर्थन गर्ने गरी भएको चिकित्सकको अदालतसमक्ष भएको बकपत्र, अभियुक्तको मौकाको साविति, तथा अभियुक्तले अदालत समक्ष बयान गर्दा पीडितलाई वारदातकै बेला केही दिन आफ्नो नियन्त्रण वा साथमा राखेको तथ्यमा स्वीकार गरी गरेको बकपत्रजस्ता परस्पर स्वतन्त्र परिस्थितिजन्य प्रमाणहरु एकअर्कासँग मालाकार रुपमा समर्थित भईरहेको छन् भने केवल समयको लामो अन्तरालपछि अदालतमा पूर्वकथनबाट पछि

हटि प्रतिकूल बकपत्र गरेकै आधारमा अनुसन्धानका क्रममा अभियोजनबाट संकलित उल्लेखित वस्तुगत परिस्थितिजन्य प्रमाणहरुलाई स्वतः अस्वीकार गर्न सकिने हुँदैन। माथि उल्लेखित यस अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तहरुका अतिरिक्त भारतको सर्वोच्च अदालतले समेत **Hemudan Nanbha Gadhvi v. State of Gujarat,** Gujarat, Criminal Appeal No. 913 of 2016, judgement dated 28 September 2018; **Md. Iqbal v. State of Jharkahnd,** (2013) 14 SCC 481 मुद्दाहरुमा यही सिद्धान्तलाई अंगिकार गरेको पाईन्छ।

४२. **योनीमा शुक्रकिट नभेटिएको आधारमा सफाइ पाउनुपर्ने जिकिरका सम्बन्धमा** यस अदालतबाट **अरुण राम विरुद्ध नेपाल सरकार** (ने.का.प. २०७८, अंक १०, नि.नं. १०७५५) को मुद्दामा *"वीर्य (Semen) नभेटिएको मात्र आधारमा कसूर नगरेको मानिने हो भने न्यायको उद्देश्य नै विफल हुने"* भनी प्रतिपादन गरिएको सिद्धान्त तथा भारतको सर्वोच्च अदालतले **State of Maharashtra v. Chandraprakash Kewalchand Jain, (1990) 1 SCC 550** को मुद्दामा समेत घाउचोट वा वीर्यजस्ता वस्तुगत चिकित्सा प्रमाणको अभावमामात्र आधारित भएर पीडितको भनाइलाई अस्वीकार गर्न नमिल्ने र पीडितको विश्वसनीय बकपत्र नै करणीको कसूर ठहऱ्याउन पर्याप्त हुनसक्ने भनी प्रतिपादन गरेको सिद्धान्तसमेतले, पीडितको योनीमा शुक्रकिट नभेटिनुलाई मात्र आधार बनाई प्रतिवादीलाई सफाइ दिन नमिल्ने देखिन्छ।

४३. **अब, अन्तिम जिकिर पीडितको उमेर र "सहमति" को कानूनी परिणामका सम्बन्धमा** विचार गर्दा, नेपालको संविधानको धारा ५१(ञ)(५) ले बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई प्राथमिकता दिने राज्यको नीति अवलम्बन गरेको र बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०७५ ले पनि बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई नै केन्द्रविन्दुमा राखी न्याय निरोपण गर्नुपर्ने कुरामा जोड दिएको सन्दर्भमा, मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(२) ले अठार वर्ष उमेर पूरा नभएकी बालिकासँग निजको "सहमति" भए तापनि करणी गरेमा त्यस्तो कार्य जबरजस्ती करणी नै मानिने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। पीडितको जन्मदर्ता प्रमाणपत्रबाट वारदातको समयमा निजको उमेर १६ वर्ष ८ महिना १० दिन रहेको देखिन्छ, जुन कानूनले तोकेको १८ वर्षभन्दा कम भएकोले पीडित र प्रतिवादीबीच तथाकथित "सहमति" रहे नरहेको भन्ने विषय कानूनी दृष्टिले नै अप्रासंगिक हुन आउँछ।

४४. हाम्रो यो कानूनी व्यवस्था अन्य मुलुकको भन्दा विल्कुल फरक रहेको पनि होईन। भारतको सर्वोच्च अदालतले **Independent Thought v. Union of India,** (2017) 10

SCC 800 मा Protection of Children from Sexual Offences Act, 2012 लगायत बाल संरक्षणसम्बन्धी कानूनहरूको समग्र कानुनी संरचनालाई ध्यानमा राखी भारतीय अपराध संहिता, १८६० को दफा ३७५ को अपवाद २ लाई सामञ्जस्यपूर्ण तथा उद्देश्यपरक व्याख्या गर्दै १८ वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिका यौनसम्पर्कका लागि कानुनी रूपमा वैध सहमति दिन सक्षम नहुने ठहर गरेको पाईन्छ। त्यसैगरी, बेलायतको Sexual Offences Act, 2003 को दफा ९ ले १८ वर्ष वा सोभन्दा माथिको व्यक्तिले १६ वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकासँग गरेको यौन क्रियाकलापलाई, कानुनले निर्धारण गरेका आधारहरु पूरा भएको अवस्थामा, अपराध मानेको छ र बालिकाको सहमतिले मात्र त्यसलाई वैध बनाउन सक्दैन। संयुक्त राज्य अमेरिकामा पनि कानुनले तोकेको सहमतिको उमेरभन्दा कम उमेरका बालिकाहरु आफूप्रति भएको यौन क्रियाकलापको परिणाम र प्रकृति नबुझ्ने अपरिपक्व उमेरका हुँने हुँदा उनीहरुले दिएको भनिएको सहमतिलाई वैधानिक मानिदैन। अपितु, सहमति वा सोको सन्निकट उमेरसम्बन्धी वा उमेर-अन्तरसम्बन्धी अपवादहरू राज्यअनुसार फरक-फरक छन्। यी विदेशी व्यवस्था एवम् कानूनी सिद्धान्तहरु यस अदालतका लागि बाध्यकारी नभई तुलनात्मक/मार्गदर्शक (Persuasive) प्रकृतिका मात्र भए तापनि नाबालिकाको यौन शोषणविरुद्धको संरक्षण एक विश्वव्यापी स्वीकृत कानूनी मान्यता हो भन्ने कुरा पुष्टि गर्न यिनले सघाउ पुर्‍याउँछन्। यस आधारमा पनि प्रतिवादीले अभियोग दावीअनुसारकै कसूर गरेको देखिन आउँछ।

४५. माथि उल्लेखित समग्र विवेचनाबाट पीडित र जाहेरवालाको प्रतिकूल वकपत्रहरुलाई अलग राखी हेर्दा पनि चिकित्सकीय प्रमाण, पीडितको मौकाको कागज, घटनाको तत्कालीन अवस्था र विवरण, प्रारम्भिक सूचना तथा कथन एवम् अन्य परिस्थितिजन्य एवं वस्तुगत प्रमाणहरू परस्पर रूपमा समर्थित भई अभियोगबमोजिमको वारदाततर्फ नै संकेत गरिरहेका छन्। उल्लेखित प्रमाणहरूलाई एकअर्काबाट पृथक नगरी समग्रतामा मूल्याङ्कन गर्दा अभियोगबमोजिमको वारदात स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट स्थापित हुन आउने देखिन्छ। कुनै एक साक्षीको, अझ त्यसमाथि पीडित वा जाहेरीकर्ताको पछि फेरिएको भनाइले मात्र यस्ता अन्य स्वतन्त्र र विश्वसनीय प्रमाणहरूको प्रमाणिक मूल्य समाप्त गर्न सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिकूल वकपत्रलाई प्रमाणको समग्रताबाट अलग राखी बाँकी प्रमाणहरूको न्यायिक परीक्षण गर्दा समेत अभियोग दावीबमोजिमको कसुर शङ्कारहित तवरले प्रमाणित भएको देखिएकाले, पीडित तथा

जाहेरीकर्ताले अदालतमा गरेको प्रतिकूल बकपत्रका आधारमा मात्र अभियुक्तलाई सफाइ दिन मिल्ने देखिएन।

४६. माथि विवेचित तथ्य, प्रमाण, स्थापित कानूनी सिद्धान्त एवं तुलनात्मक विधिशास्त्रसमेतको समग्र विश्लेषणबाट प्रतिवादी कुशल चौंलागाईले पीडित नाबालिकालाई विवाह गर्ने झुक्यान र प्रलोभनमा पारी जबरजस्ती करणी गरेको वारदात मिसिल संलग्न प्रमाणबाट पर्याप्त रूपमा पुष्टि हुन आएको देखिन्छ। तसर्थ, प्रतिवादी कुशल चौंलागाईलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(१)(२) बमोजिमको कसूरमा सोही संहिताको दफा २१९(३)(घ) अनुसार १० (दश) वर्ष कैद हुने र पीडितले रु. ५०,०००।- (पचास हजार) क्षतिपूर्ति पाउनेसमेत ठहर गरेको शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको मिति २०७८।९।८ को फैसला सदर गर्ने गरेको उच्च अदालत विराटनगर, इलाम इजलासको मिति २०७९।१०।९ को फैसला मिलेकै देखिँदा माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयालले व्यक्त गर्नुभएको रायसँग सहमत हुँदै सदर हुने ठहर्छ। प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन।

४७. प्रस्तुत फैसलाको विद्युतीय प्रति यस अदालतको मुद्दा व्यवस्थापन प्रणालीमा प्रविष्ट गरी फैसलाको पीठमा जनाउनू। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी सुरु तथा प्रमाण मिसिल सम्बन्धित अदालतमा पठाई रेकर्ड मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

मेघराज पोखरेल
न्यायाधीश

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।

नित्यानन्द पाण्डेय
न्यायाधीश

विनोद शर्मा
न्यायाधीश

इजलास अधिकृतः विष्णुप्रसाद पौडेल
कम्प्युटर अपरेटरः हर्कमाया राई
इति सम्वत् २०८३ साल असार महिना ११ गते रोज ५ शुभम्.................................।