सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री नित्यानन्द पाण्डेय
फैसला
०७८-CR-०७८७
मुद्दाः जबरजस्ती करणी।

परिवर्तित नाम भक्तपुर २७ (क) को जाहेरीले नेपाल सरकार---------------१ पुनरावेदक वादी

विरुद्ध

विर तामाङ्ग र छलिमाया तामाङ्गको छोरा जिल्ला काभ्रेपलाञ्चोक साविक पुरानागाउँ घर भई हाल जिल्ला कास्की पोखरा महानगरपालिका वडा नं. ६ लेकसाइड बस्ने समिर भन्ने शम्शेर तामाङ्ग---------------------------------१ प्रत्यर्थी प्रतिवादी

सुरू फैसला गर्ने अदालत सुरू फैसला गर्ने न्यायाधीश सुरू फैसला मिति	भक्तपुर जिल्ला अदालत माननीय न्यायाधीश श्री माधवप्रसाद अधिकारी २०७६।१०।१३
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने अदालत पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने न्यायाधीश पुनरावेदन फैसला मिति	उच्च अदालत पाटन माननीय न्यायाधीश श्री बामदेव ज्ञवाली माननीय न्यायाधीश श्री किरण कुमार पोखरेल २०७७।१०।२५

न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) बमोजिम यसै अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार छः-

संक्षिप्त तथ्य

१. प्रतिवादी शम्सेर तामाङसँग सामाजिक सञ्जाल(फेसबुक) मार्फत चिनजान भई मोबाइलल र सामाजिक सञ्जाल(फेसबुक)मा कुराकानी गर्दै जाँदा निज प्रतिवादी शम्सेर तामाङले मलाई बिवाह गरी श्रीमती बनाई राख्छु भनी आश्वासन दिई पटकपटक भागेर बिवाह गरौं भनी प्रस्ताव राखेकोले मिति २०७६।०२।०४ गते काभ्रेपलान्चोक जिल्लाबाट मलाई भगाई भक्तपुर जिल्लाको मध्यपुर ठिमी स्थित क्षयरोग निवारण अस्पतालको छेउ नजिक रहेको निजको दिदीको कोठामा ल्याई राखेपछि मलाई बाहिर निस्कन नदिने र मोबाइलल समेत चलाउन नदिई मसँग यौन सम्पर्क राखौं भनी प्रस्ताव गरेपछि मैले नाई टिका टालो गरेपछि मात्र सम्बन्ध राख्छु भन्दा भन्दै मेरो ईच्छा विपरित मिति २०७६।०२।०४ गते देखि मिति २०७६।०२।१० गते राती २३:०० बजे सम्म पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरी मिति २०७६।०२।११ गते बिहान मलाई भक्तपुरबाट काभ्रेपलान्चोक बनेपा स्थित रहेको मेरो दिदी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ठ) को कोठामा पुऱ्याई दिई निज सम्पर्क बिहिन भएको र निजको सम्बन्धमा बुझ्दै जाँदा निज प्रतिवादी शम्सेर तामाङले अर्कै केटीसँग बिवाह गरी सकेको भन्ने बुझिएकोले निज प्रतिवादीले मलाई बिवाह गर्छु भनी अनेक बाहाना बनाई ललाई फकाई प्रलोभनमा पारी मेरो ईच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निजलाई आवश्यक कारबाही गरिपाउँ **भन्नेसमेत बेहोराको परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) को जाहेरी दरखास्त।**

२. जिल्ला भक्तपुर मध्यपुर ठिमी न.पा.वडा नं.१३ शंखधरचोक स्थितपूर्वमा बनदेवी जंगल, पश्चिममा शंकधर चोकबाट पूरानो ठिमी जाने पक्की सडक, उत्तरमा सुर्यन्द्र श्रेष्ठको ३ तले पक्की घर र दक्षिणमा तुल्सी श्रेष्ठको ५ तले पक्की घर यति चार किल्ला भित्र पश्चिम मोहडा भएको रिजन श्रेष्ठको ५ तले पक्की घर रहेको, सो घरको पश्चिम तर्फ भएको फलामको सिढीमा चढी मुल ढोका भित्र प्रवेश गर्दा सो घरको प्रत्येक तलामा ३ वटा कोठाहरू रहेको, मुल ढोकाबाट भित्र प्रवेश गर्दा दाहिने तर्फ रहेको सिढीमा चढी ४ तला माथी जाँदा सिढीको पूर्व तर्फको दाहिने पहिलो कोठामा शम्सेर तामाङको दिदी सिता वाईवा बस्ने गरेको कोठा रहेको, उक्त कोठाको ढोका खोली भित्र प्रवेश गरी हेर्दा ढोकाबाट बाँया तर्फ २ फिको दुरीमा १ थान लोबेड रहेको, सो बेड माथी रातो कलरको डस्ना रहेको, उक्त डस्ना माथी २ थान रातो सेतो कलरको सिरानीहरुमा रहेको, उक्त लोबेडको दाहिने तर्फ ३ फुटको दुरीमा २ वटा निलो बाल्टिन रहेको, १ वटा निलो जार रहेको, १ वटा निलो बाटा रहेको, सोही कोठामा शम्सेर तामाङले परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) लाई जबरजस्ती करणी गरेको भनीएको स्थानको चार किल्ला सहितको **बेहोराको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का।**

३. Old healed lacerations and skin tags are present over the genitalia of the examinee. which are the signs of sexual intercourse **भन्नेसमेत बेहोराको पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन।**

४. प्रतिवादी शम्सेर तामाङलाई खोजतलासको क्रममा मिति २०७६।०६।९ गते अ.१३:०० बजेको समयमा जिल्ला कास्की, पो.न.पा.वडा नं.६ बैदाम स्थित लुकीछिपि बसी रहेको अवस्थामा फेला पारी कानूनबमोजिम पक्राउ गरी आवश्यक कारवाहीको लागि पेश गरेको **भन्नेसमेत बेहोराको प्र.ना.नि.यमबहादुर नेपाली समेतको प्रहरी प्रतिवेदन।**

५. कानून बमोजिम सनाखत गराउन उपस्थित गराइएका पाँच जना व्यक्ति मध्ये बायाँबाट क्रमशः तेस्रो र दाहिनेबाट तेस्रो नं.मा रहेका देहायका व्यक्तिलाई सो घटना घट्दाका बखत मैले देखेको र निजको शारीरिक बनावट, रुप रंग र आकृतिबाट चिनेकोले निज सोही व्यक्ति हो भनी सनाखत गरिदिएको छु **भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाली पीडित परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क)ले गरेको सनाखत कागज।**

६. मिति २०७६ साल जेष्ठको १/२ गते तिर म बिरामी भएपछि मेरो हेरविचार गर्न मेरो कान्छी बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) काठमाडौं स्थित रहेको निजको कोठाबाट काभ्रेपलान्चोक बनेपा स्थित रहेको मेरो कोठामा आई २ दिन जति बसी मिति २०७६।०२।०४ गते १७:०० बजेतिर काठमाडौं स्थित आफ्नो कोठामा जान्छु भनी हिंडेकी थिइन। बेलुका अं.२०:०० बजेतिर मेरो साहिली बहिनीलाई परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) कोठामा आई पुगिन भनी सोध्दा आई पुगेकी छैन भनी जानकारी गराएपछि सबै तिर आफन्तहरूकोमा फोन सम्पर्क गरी बुझ्दा कहि कतै फेला नपरेपछि परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) को मोबाइलमा फोन गर्दा समेत फोन उठेको थिएन। बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) हराएको करिब ३ दिन पछाडि शम्सेर तामाङ नाम गरेको व्यक्तिले बहिनीलाई बिवाह गर्छु भनी भगाई भक्तपुर मध्यपुर ठिमी स्थित निजको दिदीको कोठामा लगेर राखेको कुरा थाहा पाएको हो। यस्तैमा मिति २०७६।०२।११ गते बिहान अं.१०/११ बजेतिर प्रतिवादी शम्सेर तामाङले बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क)लाई बनेपा स्थित मेरो कोठामा ल्याई, कामको शिलसिलामा म चाँही तेमाल गाउँ जान्छु, हप्ता पन्ध्र दिनमा आउँछु मोबाइलमा सम्पर्क भै हाल्छ भनी बहिनीलाई मेरो कोठामा छाडीगएका थिए। पछि बहिनीलाई कता गएकी थियौ भनी सोध्दा प्रतिवादी शम्सेर तामाङले बिबाह गर्छु भनी भक्तपुर मध्यपुर ठिमी स्थित निजको दिदीको कोठामा लगेर राखी, मैले टिका टालो पछि मात्र यौन सम्बन्ध राख्ने भन्दा समेत निजले मेरो ईच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भनी बताएकी थिइन। निजले बहिनीलाई मेरो कोठामा छाडेर गएदेखि नै सम्पर्क बिहिन

भएपछि निजको सम्बन्धमा गाउँघर तिर बुझ्दा अर्कै केटीलाई बिवाह गरी लगेको भनी थाहा पाएको हो। निजले भक्तपुर मध्यपुर ठिमी स्थित रहेको मेरो दिदीको कोठा भनिएको कोठा समेत निजकै भएको बुझिएको हुँदा यसरी मेरो बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) लाई ललाई फकाई बिवाह गर्छु भनी प्रलोभन देखाई मिति २०७६।०२।०४ गते देखि ऐ.१० गते सम्म निजको कोठामा लगी पटक-पटक बहिनीको ईच्छा बिपरित जबरजस्ती करणी गर्ने प्रतिवादी शम्सेर तामाङलाई कानून बमोजिम कारबाही गरिपाउँ **भन्नेसमेत बेहोराको परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ठ) ले गरेको घटना बिवरण कागज।**

७. मेरो कान्छी बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) मिति २०७६ साल जेष्ठको १/२ गते तिर मेरो माहिली बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ठ) बिरामी भएकी हुँदा निजको हेरविचार गर्न काभ्रेपलान्चोक बनेपा स्थित माहिली बहिनीको कोठामा गई २ दिन बसी मिति २०७६।०२।०४ गते साँझतिर काठमाडौं स्थित कोठामा जान्छु भनी माहिली बहिनीको कोठाबाट हिडेकीमा अबेरसम्म पनि कान्छी बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) कोठामा नपुगेकोले काठमाडौंमा बस्ने बहिनीहरूले मलाई फोन गरी जानकारी गराएका थिए। बहिनी कोठामा नपुगेपछि मैले आफन्तहरूकोमा फोन सम्पर्क गरी बुझ्दा बहिनी कता गईन भन्ने थाहा नभएपछि बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) को मोबाइलमा फोन गर्दा समेत फोन उठाएकी थिइनन्। बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) हराएको करिब ३ दिन पछाडिशम्सेर तामाङ नाम गरेको ब्यक्तिले बहिनीलाई बिवाह गर्छु भनी भगाई भक्तपुर मध्यपुर ठिमी स्थित निजको कोठामा लगेर राखेको कुरा थाहा पाएको हो। यस्तैमा मिति २०७६।०२।११ गते बिहान अं.१०/११ बजेतिर प्रतिवादी शम्सेर तामाङले बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) लाई बनेपा स्थित मेरो माहिली बहिनीको कोठामा लगी छाडी आफू चाँही तेमाल गाउँ जान्छु, हसा पन्ध्र दिनमा आउँछु मोबाइलमा सम्पर्क भै हाल्छ भनी गएपछि निज सम्पर्क बिहिन भएको र प्रतिवादी शम्सेर तामाङले ललाई फकाई बिवाह गर्छु भनी मेरो बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) लाई भक्तपुर मध्यपुर ठिमी स्थित रहेको निजको कोठामा लगी बहिनीको ईच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने कुरा माहिली बहिनीले मलाई बताएकी थिइन। हाल आएर निज प्रतिवादी शम्सेर तामाङले तेमालगाउँको अर्कै केटीलाई बिवाह गरी लगेको भन्ने कुरा थाहा पाएको हुँदा यसरी मेरो बहिनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) लाई ललाई फकाई बिवाह गर्छु भनी प्रलोभन देखाई मिति २०७६।०२।०४ गतेदेखि ऐ.१० गतेसम्म निजको कोठामा लगी पटक-पटक बहिनीको ईच्छा विपरित

जबरजस्ती करणी गर्ने प्रतिवादी शम्सेर तामाङलाई कानून बमोजिम कारबाही गरिपाउँ **भन्नेसमेत बेहोराको परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ट) ले गरेको घटना बिवरण कागज।**

८. जाहेरवाली परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) मेरो गाउँ नजिकको भएकोले देख भेट भई रहन्थ्यो। तर राम्रो सँग बोलचाल भने हुने गरेको थिएन। करिव एक वर्ष अगाडि मैले जाहेरवाली परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) लाई सामाजिक सञ्जाल(फेसबुक) मार्फत साथी बनाई निजसँग निजको मोबाइल नं. समेत मागेको थिए। मैले निजलाई समय समयमा मात्र फोन सम्पर्क गर्ने र बेला बेलामा भेटघाट गरी लामो समयसम्म संगै बस्ने गर्दथ्यौ। मिति २०७६।०२।०४ गते पनि हामी दुबै जना भेट भई भक्तपुर जिल्ला मध्यपुर ठिमी नगरपालिका स्थितमा रहेको मेरो दिदी सिता वाईवाको कोठामा आएर मिति २०७६।०२।१० गतेसम्म बसेका थियौं। सोही क्रममा निजसँग मेरो शारीरिक सम्बन्ध भयो। पछि घरमा गईसकेपछि निजले हामी बिबाह गरौ भनेर पटक-पटक कर गरेपछि अहिले मेरो केहि रोजगारी छैन। मैले तिमीलाई घरमा लगेर पनि राम्रोसँग राख्न सक्दिन। मैले कुनै ठाँउमा जागिर खाएपछि विवाह गरौला भन्दा मलाई बिभिन्न किसिमका गालिगलौज गरेको हुनाले म कास्की पोखरामा गई बसेको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी समीर **भन्ने शम्सेर तामाङले अधिकार अधिकारीसमक्ष गरेको बयान।**

९. प्रतिवादी शम्सेर तामाङ मेरो सहोदर जेठो भाइ हो। म कामको शिलसिलामा प्राय जसो बाहिर नै हुने भएकोले ठिमी स्थित मेरो डेरा कोठामा प्राय जसो मेरो भाइ आउने जाने गर्दथे। यसै क्रममा मिति २०७६।०२।०४ गते मेरो भाइ शम्सेर तामाङ र एक जना अपरिचित केटी पनि मेरो कोठामा सँगै आएका थिए र मैले भाईसँग यी नानि को हुन भनी सोध्दा निज मेरो हुने वाला श्रीमती हुन भनेपछि निजहरु मेरो कोठामा मिति २०७६।०२।१० गतेसम्म बसेका थिए **भन्नेसमेत बेहोराको बुझिएका मानिस सिता वाईवाले गरेको कागज।**

१०. मिसिल संलग्न रहेको घटनास्थल प्रकृति, मुचुल्का, जाहेरी दरखास्त, प्रतिवादीको बयान,पीडितको कागज, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन तथा बुझिएका मानिसहरूले गरिदिएको घटना बिवरण कागज समेतका कागजातहरुबाट यी प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङले २२ वर्षकी पीडित परिवर्तित नाम भक्तपुर जगाती २७(क) लाई ललाई फकाई विवाह गर्छु भनी प्रलोभन देखाई आफ्नो डेराकोठामा राखी पटक-पटक जवरजस्ती करणी गरेको तथ्य पुष्टी भएकोले निज प्रतिवादीलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ दफा २१९ को उपदफा (१), (२) र ३(ङ) वमोजिमको कसूरमा सोही संहिताको दफा २१९ (३)(ङ) वमोजिम सजाय गरी ऐ. दफा २२८ वमोजिम पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत भराई पाउँ **भन्ने बेहोराको अभियोगपत्र।**

११. करिब ६ महिना अगाडि सामाजिक सञ्जाल(फेसबुक)मा नम्बर साटासाट भई पीडितसँग साथीको सम्बन्ध भएको थियो। त्यसपछि हामी बीच फोनमा कुराकानी तथा भेटघाट हुने गर्दथ्यो। वारदात भन्दा अगाडिको दिन पीडितले आफ्नो दिदीको घर गएर फर्किएपछि भेट गरौं भनी भनेको हुँदा बेलुका करिब ८ बजे तिर ठिमी चोकमा भेट भई खाजा खाई पीडितलाई आफ्नो कोठामा जाउ भन्दा निजले आज तपाइको तिर नै बस्छु भनी भनेकी थिइन। मिति २०७६।०२।०४ गतेदेखि करिब १ हप्ता संगै बसेको हो, संगै बस्ने क्रममा शारिरीक सम्बन्ध भएको हो। पटक-पटक सम्झाउँदा पनि निज आफ्नो इच्छाले नै मसँग बसेको हो। पछि निजको परिवारले खोजी गरेको हुँदा निजको दिदीको जिम्मा लगाइदिएको हो। मैले पीडितलाई विहे गरौं भनी भनेको थिइन **भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङले सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतमा गरेको बयान।**

१२. यी प्रतिवादी कसूरदार देखिँदा पछि थप प्रमाण बुझ्दै जाँदा हुने नै हुँदा हाललाई यी प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दा पुर्पक्ष गर्न मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ६७(१) बमोजिम थुनामा राख्न कानून बमोजिमको थुनुवा पूर्जी दिई स्थानीय कारागार कार्यालयमा पठाउनू **भन्ने सुरु जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।७।५ मा भएको थुनछेक आदेश।**

१३. प्रतिवादीले विवाह गर्छु भनेर लगेको थियो। विवाह पछि शारीरिक सम्बन्ध राखौं भनी भनेकोमा मैले टिकोटालो पछि भनेको थिएँ तर निजले जबरजस्ती गरेको हो। मिति २०७६।०२।११ गते मलाई बनेपामा छोडी गाउँ जान्छु भनी सम्पर्क बिहिन भएको हो भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला पीडित परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) ले, मिति २०७६।०२।४ गते पीडित बहिनी काठमाडौं जान्छु भनी हिडेकोमा सो दिन काठमाडौं नपुगेकीले निजको मोवाइलमा फोन गर्दा फोन उठेको थिएन। पछि प्रतिवादी शम्सेर तामाङको मोवाइलमा फोन गरी बहिनीको बारेमा सोध्दा निजले मसँग रहेको भनेपछि किन राखेको भन्दा हामी विवाह गर्छु भनी भनेको थियो। करिब १ हप्तापछि दुवै जना मेरो कोठामा आई अहिले बहिनीलाई राख्नुपर्छ, म कामको सिलसिलामा गाउँ जान्छु भनी गएको थियो। त्यसपछि निज सम्पर्कमा नआएकोले निजको विरुद्ध जाहेरी दिएको हो भन्ने करिब एकै मिलानको परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ट) र २७(ठ)ले, जबरजस्ती करणी गरेको सम्बन्धमा मलाई थाहा भएन, पीडित र प्रतिवादीलाई २/३ पटक कोठामा आएको देखेको थिएँ **भन्नेसमेत बेहोराको बुझिएका मानिस चरीबहादुर तामाङले अदालतमा गरेको बकपत्र।**

१४. पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा शरीरको बाह्य भागमा कुनै किसिमको ताजा चोटहरु थिएन। यौनी परीक्षण गर्दा कन्याजाली २ ठाउँमा च्याती निको भैसकेको थियो **भन्नेसमेत**

बेहोराको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने विशेषज्ञ डा. गोपालकुमार चौधरीले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र।

१५. प्रतिवादी शम्सेर तामाङले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन। जाहेरवालाले निजलाई फसाउने नियतले प्रस्तुत मुद्दा दायर गरेकी रहेछिन। निज यस्तो गलत काम गर्छ भने विश्वास गर्न सकिदैन **भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीको साक्षी सूर्यलाल लामाले सुरु अदालतमा गरेको बकपत्र।**

१६. प्रतिवादी उपरको किटानी जाहेरी, पीडितको बकपत्र, पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन, पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने डा. श्री गोपालकुमार चौधरीको बकपत्र, मौकामा बुझिएका मानिसहरु परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ट)र २७(ठ) समेतले गरेको बकपत्र, प्रतिवादीको बयान समेतका कागज प्रमाणबाट प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ दफा २१९ को उपदफा (१), (२) मा वर्णित कसूर गरेको तथ्य पुष्टी हुन आएकोले निज प्रतिवादीले अभियोग दावी वमोजिमको कसूर गरेको ठहर्छ। प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङले पीडित परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क)लाई जबरजस्ती करणी गरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ दफा २१९ को उपदफा (१), (२) मा वर्णित कसूर गरेको ठहर भएकोले विवेचित आधार कारणबाट प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङलाई सोही संहिताको दफा २१९ को उपदफा (३)(ङ) वमोजिम ७ (सात) वर्ष कैद हुने र प्रतिवादीको आर्थिक अवस्था समेतलाई मध्यनजर गरी सोही संहिताको दफा २२८ बमोजिम पीडितले प्रतिवादीबाट पचास हजार रुपैंया क्षतिपूर्ति भरी पाउने ठहर्छ **भन्ने सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।१०।१३ मा भएको फैसला।**

१७. म प्रतिवादीले निज पीडितलाई विवाह गर्छु भनी छलकपट गरी जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी सम्मानित अदालतमा गरेको बकपत्र र घटना घटेको भर्ना १ हप्तापछि मात्र जाहेरी पर्नुको उद्देश्य म प्रतिवादीलाई फसाउने नियत राखि जाहेरी परेको र सोही जाहेरीलाई प्रष्टाउन अन्य बकपत्रलाई एकतर्फी रुपमा प्रमाणमा लिई गरिएको सम्मानित भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।१०।१३ मा भएको फैसलामा न्यायिक मनको अभाव प्रष्ट देखिन्छ। सो घटनामा पीडितको अनुरोधमा नै मेरो घर कोठामा करीब १ हप्ता सँगसाथ बसेको र आपसी सहमतीमा नै भएको तथ्यलाई जबरजस्ती भनी भन्न सक्ने आधार छैन। कुनै पनि सापेक्ष दायित्व अन्तर्गतको कसूरमा कुनै व्यक्तिलाई कसूरदार कायम गर्न र कसूरदार हो भन्ने निष्कर्षमा अदालत पुग्दा फौजदारी कानूनको सर्वमान्य सिद्धान्तको रुपमा रहेको Actus non facit reum nis mens sit rea अर्थात कुनै पनि आपराधिक कार्य त्यो बेलासम्म ठहरिन सक्दैन, जुन बेलासम्म दोषी मनसाय हुँदैन,

यस सिद्धान्त अनुसार कुनै सापेक्ष दायित्व अन्तर्गतको आधारमा कसूरको लागि फौजदारी कानूनको निर्धारित आपराधिक कार्य वा आपराधिक मनसाय कुनै एक वा दुवै तत्व नभएमा फौजदारी दायित्व वहन गराउन मिल्दैन। महिला र पुरुष दुवैको उमेर पुगेको छ र जबरजस्ती करणीको १ नं. विपरितको कार्य नगरी दुवैको मन्जुरीबाट कुनै महिला र पुरुष बिच आपसी सहमतीमा करणी लिनु दिनु गरेको कार्यलाई Unlawful act मानेको छैन। यसरी Unlawful act भनी परिभाषित नगरेको अवस्थामा उमेर पुगेको महिला र पुरुष बिच आपसी सहमतीमा स्थापित गरिएको सम्बन्धलाई कानून विपरितको कार्य मानी सजाय गर्न कानूनले नै बन्देज लगाउने साथै उमेर पुगेका महिला र पुरुष एउटै कोठामा रात व्यतित गर्नु जबरजस्ती करणीको विषयमा अर्को पक्षले अनभिज्ञता प्रकट गर्नु र जसलाई पीडित र आरोपित मानिएको छ ती दुवैले आफूले सहमतीमा करणी गरेको तथ्यलाई स्वीकार्नु प्रमाण तथा तथ्यबाट जबरजस्ती करणी भएको तथ्य स्थापित हुन नआउने हुँदा मिति २०७६।११।२७ गतेको सुरु जिल्ला फैसला उल्टी गरी पाउँ **भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदक प्रतिवादी शम्सेर तामाङको तर्फबाट उच्च अदालत पाटनमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।**

१८. प्रतिवादी समिर भन्ने शम्सेर तामाङले अभियोग दावी बमोजिम कसुर गरेको पुष्टि हुँदा हुँदै पनि प्रतिवादी निज समिर भन्ने शम्सेर तामाङले कानूनमा स्पष्ट र बाध्यात्मक व्यवस्था भएको क्षतिपूर्ति शुल्क वापत कोषमा बुझाउनु पर्ने रकम समेत निर्धारण नगरी भएको शुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा वदर गरी अभियोग मागदावी बमोजिम पीडित राहत कोषमा क्षतिपूर्ति शुल्क भराई पाउन सादर अनुरोध छ **भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उच्च अदालत पाटनमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।**

१९. यसमा सहमतीमा करणी गरेको भन्ने प्रतिवादीको बयान व्यहोरा एवं अपराध पीडित संरक्षण ऐन, २०७५ को दफा ४१ बमोजिमको क्षतिपूर्ती शुल्क भराउने सम्बन्धी अभियोग दावीका सम्बन्धमा फैसलामा केहि उल्लेख नभएको स्थितिमा प्रस्तुत मुद्दामा अदालतबाट भएको फैसला प्रमाण मुल्यांकन एवं कानून व्याख्याको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधी संहिता, २०७४ को दफा १४०(३) को प्रयोजनार्थ यो आदेशको प्रतिलिपिसहित वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट परेको पुनरावेदन पत्रको प्रतिलिपि समेत राखी कारागार कार्यालयमा थुनामा रहेका प्रतिवादीलाई र प्रतिवादी समिर भन्ने शम्सेर तामाङको तर्फबाट परेको पुनरावेदनको प्रतिलिपि समेतको जानकारी वादी नेपाल सरकारलाई जानकारी दिई नियमानुसार गर्नू **भन्ने व्यहोराको मिति २०७७।०८।०६ मा उच्च अदालत पाटनबाट भएको आदेश।**

२०. यसमा वारदात हुँदाको समग्र घटनाक्रम, परिस्थिति तथा मिसिल संलग्न माथि विवेचित कागज प्रमाणहरुको विश्लेषण गर्दा यी प्रतिवादीले अभियोग दावी बमोजिम जवर्जस्ती करणीको कसूर गरेको नभै सहमतीमै करणी गरेको भन्ने देखिन्छ। प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई विवाह गर्छु भनी करणी गरेको र विवाह नगरेको कारणले मात्र निजहरु बीचको करणीलाई "झुक्यान" र "अनुचित प्रभावमा" पारी जबरजस्ती करणी गरेको भनी अभियोग दावी बमोजिमको कसूर कायम गर्ने वैध आधार बन्न सक्दैन। फौजदारी मुद्दामा शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँछ। शंकारहित प्रमाणको अभावमा यी प्रतिवादी शम्सेर तामाङ्गलाई अभियोग दावी बमोजिम सजाय हुने ठहऱ्याई सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।१०।१३ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई अभियोग दावीबाट प्रतिवादीले सफाई पाउने ठहर्छ। अभियोग दावीबाट सफाई पाएको अवस्थामा वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन **भन्नेसमेत व्यहोराको उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७७।१०।२५ मा भएको फैसला।**

२१. प्रत्यर्थी प्रतिवादी समीर भन्ने शम्शेर तामाङ्गले मिति २०७६।२।४ गतेदेखि करिव १ हप्ता सँगै बसेको र सहमतीमै शारिरीक सम्पर्क भएको हो भनी अनुसन्धान तथा अदालतको बयानमा उल्लेख गरे तापनि उक्त सम्बन्ध सहमतीमै हो भनी प्रतिवादीले कुनै ठोस स्वतन्त्र एवं वस्तुनिष्ठ प्रमाणद्वारा पुष्टि गराउन नसकेको अवस्था छ। पिडितले स्वतन्त्र सहमति नभएको जिकिर लिइरहेको अवस्थामा कुनै वस्तुनिष्ठ प्रमाण एवं आधार विना प्रतिवादीले गरेको इन्कारी वयानलाई मात्र निर्णयाधिकारको रुपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन। पीडितको शारिरीक परीक्षण प्रतिवेदनमा Old healed laceration and skin tags are presert over the genitalia of the examinee, which are the signs of sexual intercourse भनी खुली आएको छ। पीडितको अदालतमा भएको बकपत्र, विशेषज्ञको बकपत्र समेतलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ बमोजिम प्रमाण ग्रहण गरी प्रतिवादीलाई कैद सजाय गरेको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला विपरित सोही ऐनको दफा २५ बमोजिमको जाहेरवाला चिकित्सक मौकामा बुझिएका घटना विवरण कागज गर्ने व्यक्तिले जाहेरी र घटना विवरण कागजको व्यहोरा समर्थन गरी गरेको बकपत्रलाई न्यायिक मान्यता नदिई भएको फैसला प्रमाण मुल्याङ्कनको रोहमा त्रुटिपूर्ण छ। आपराधिक कार्य हुने अवस्थाको सहमती स्वतन्त्र र शर्तरहित हुनुपर्दछ। प्रतिवादीले आफू विवाहित हुँदाहुँदै पीडितलाई विवाह गर्छु भनी छलकपट गरी जबरजस्ती करणी गरेको देखिन्छ। मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ ले करकाप, अनुचित प्रभाव, डर, त्रास र झुक्यानमा पारी लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी नमानिने प्रष्ट व्यवस्था गरेको छ। "पीडितको मञ्जुरी रहे नरहेको कुरा निज र प्रतिवादीको सम्बन्ध, चिनजान, घनिष्टता, प्रतिवादीबाट भएको क्रियाको प्रकृती, त्यसको मात्रा एवं पीडितबाट भएको प्रतिक्रिया

आदी समग्र परिवेश र परिस्थितिको विश्लेषण गरिनु पर्दछ। हुन्छ भनेर वा प्रतिरोध र विरोध आदी नगरेर पीडितले सहमती दिएकी हुन भन्नलाई त्यसबेला पीडित बिल्कुल स्वतन्त्र अवस्थामा र निर्धक्क साथ कुनै कुरा भन्न सक्ने वा सहमती जनाउन सक्ने अवस्थामा थिईन थिईनन् अर्थात निजलाई Choice को अवसर थियो थिएन र त्यो Choice गर्ने Capcity थियो थिएन भनि हेर्नु अत्यन्त आवश्यक हुन्छ।" भनी नेपाल सरकार विरुद्ध यादव प्रसाद घिमिरे भएको (ने.का.प. २०७२, अंक १. नि.नं. ९३३५. पृष्ठ १४९) जवरजस्ती करणी मुद्दामा व्याख्या भएको पाइन्छ। अनुचित प्रभाव वा झुक्यानको विषयलाई समेत स्वतन्त्र विश्लेषण गरिनु पर्दछ। जस अन्तर्गत विवाहको आश्वासनमा विश्वास दिलाई शारिरीक सम्बन्ध पश्चातको परिणामबारे आश्वस्त पार्ने प्रयासको विपरित निज विवाहित रहेको तथ्यलाई लुकाई शारीरिक सम्पर्क पश्चात सम्पर्क विहिन रहेको तथ्य स्वयंबाट प्रतिवादीको झुक्यानमा पीडित परेको भन्ने स्पष्ट देखिन्छ। जाहेरी ढिला गरी परेको कारण सम्बन्धमा विवेचना गर्दा पीडितको परिवेशतर्फ पनि विचार पुऱ्याउनुपर्ने हुन्छ। अशिक्षा, अभाव, अज्ञानता समेत रहेको समाजमा ढिला गरी गरी जाहेरी पर्दैमा सोही कानूनले मात्र वारदात नै नभएको निष्कर्षमा पुग्दा अन्यायको पृष्ठपोषण गरे सरह हुनजाने।" डिल्ली स्वाँर विरुद्ध नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अं. ३. नि.नं. ९९६९) त्यस्तै मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २२९ (२) मा दफा २१९ अन्तर्गतको कसूरमा त्यस्तो कसूर भएको मितिले १ वर्ष भित्र उजुर लाग्ने भनी हदम्यादको व्यवस्था गरेकोमा वारदात भएको २ महिना पश्चात जाहेरी परेको भनी भएको फैसला नजिर सिद्धान्त एवं कानूनी रुपमा त्रुटिपूर्ण छ। प्रतिवादीको झुक्यानको अवस्था र सोको सम्भावित परिणामलाई समेत विश्लेषण गरी कानूनले तोकेको हदम्याद भित्रै परेको जाहेरीलाई ढिला जाहेरी परेको भन्न सक्ने अवस्था हुँदैन। प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि भई शुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला उल्टी गरी उच्च अदालत पाटनबाट प्रतिवादीले अभियोग दावीबाट सफाई पाउने ठहर गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले उक्त फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई सुरु अभियोग दावी बमोजिम सजाय गरी पाउँ भन्नेसमेत **बेहोराको पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदन पत्र।**

२२. यसमा विवाह गर्छु भनी लिइएको सहमतिलाई सहमति मान्ने वा झुक्यान वा अनुचित प्रभावमा पारी लिएको सहमति मान्ने, त्यसैगरी व्यक्तिगत स्वतन्त्रता र सामाजिक सुरक्षाको अवधारणालाई फौजदारी न्यायमा के कसरी सन्तुलन कायम गर्ने भन्ने बारेमा उच्च अदालत, पाटनको फैसला न्यायको रोहमा विचारणीय देखिँदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि

संहिता, २०७४ को दफा १४०(३) को प्रयोजनार्थ प्रतिवादीलाई झिकाई नियमानुसार गरी पेश गर्नुहोला **भन्ने यस अदालतको मिति २०७९।६।५ को आदेश।**

<u>यस अदालतको ठहर</u>

२३. नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनपत्र सहितको मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरियो। पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कैलाश के.सी. ले प्रत्यर्थी प्रतिवादीले पीडितलाई आफू विवाहित रहेको तथ्य लुकाई विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई पीडितलाई निजको इच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको तथ्यमा कुनै विवाद छैन। प्रतिवादीले अभियोग मागदावी बमोजिम कसूर गरेकोमा अदालतमा समेत स्विकार गरेको देखिन्छ। प्रतिवादीले आफ्नो दिदीको घरमा लगी पीडितलाई करणी गरेको अवस्था छ। प्रतिवादीले करणीको लागि पीडितसंग लिएको सहमति स्वतन्त्र नभई विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई लिएको सर्तसहितको सहमति हो। विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई करणी गरी सकेपछि विवाह नगरेको अवस्था छ। पीडितको मौकाको कागज र निजले अदालतमा गरेको बकपत्र समेतबाट प्रतिवादी उपरको कसूर स्थापित भएको अवस्थामा सुरु जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको हुँदा उक्त फैसला बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावी बमोजिम सजाय गरी पाउँ भनी वहसप्रस्तुत गर्नु भयो। प्रत्यर्थी प्रतिवादीको तर्फबाट बहस पैरवी तथा प्रतिरक्षाको लागि पटक-पटक नाम पुकारा गर्दासमेत इजलाससमक्ष उपस्थित भएको देखिएन।

२४. यसमा प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङले परिवर्तित नाम भक्तपुर जगाती २७(क) लाई ललाई फकाई विवाह गर्छु भनी प्रलोभन देखाई आफ्नो डेराकोठामा राखी पटक-पटक जवरजस्ती करणी गरेको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादीलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (१), (२) र ३(ङ) बमोजिमको कसूरमा सोही संहिताको दफा २१९ (३)(ङ) बमोजिम सजाय गरी ऐ. दफा २२८ बमोजिम पीडितलाई क्षतिपूर्तिसमेत भराई पाउँ भन्ने अभियोग मागदावी रहेकोमा प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (१), (२) बमोजिम कसूर गरेको तथ्य पुष्टी हुन आएकोले प्रतिवादी समीर भन्ने शम्सेर तामाङलाई सोही संहिताको दफा २१९ को उपदफा (३)(ङ) बमोजिम ७ (सात) वर्ष कैद हुने र सोही संहिताको दफा २२८ बमोजिम पीडितले प्रतिवादीबाट पचास हजार रुपैंया क्षतिपूर्ति भरी पाउने ठहऱ्याई सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।१०।१३ मा फैसला भएकोमा उक्त फैसला उपर वादी र

प्रतिवादी दुबै पक्षको तर्फबाट पुनरावेदन परेकोमा प्रतिवादी शम्सेर तामाङ्गलाई अभियोग दावी बमोजिम सजाय हुने ठहऱ्याई सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।१०।१३ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई अभियोग दावीबाट प्रतिवादीले सफाई पाउने ठहर गर्ने गरी उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७७।१०।२५ मा फैसला भएको देखियो। उक्त फैसला उपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन पर्न आएको देखियो।

२५. उपर्युक्त तथ्य, पुनरावेदन तथा बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन? पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो वा होइन? भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२६. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी समीर भन्ने शमशेर तामाङले बिवाह गर्छु भनी आश्वासन दिई मेरो ईच्छा विपरित मिति २०७६।०२।०४ गतेदेखि मिति २०७६।०२।१० गते राती २३:०० बजेसम्म पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरी मिति २०७६।०२।११ गते बिहान मलाई भक्तपुरबाट काभ्रेपलान्चोक बनेपास्थित रहेको मेरो दिदी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ठ) को कोठामा पुऱ्याई दिई निज सम्पर्क बिहिन भएकोमा बुझ्दै जाँदा निज प्रतिवादी शम्सेर तामाङले अर्कै केटीसँग बिवाह गरिसकेको भन्ने बुझिएकोले निज प्रतिवादीले मलाई बिवाह गर्छु भनी अनेक बाहाना बनाई ललाई फकाई प्रलोभनमा पारी मेरो ईच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निजलाई कानून बमोजिम कारबाही गरी पाउँ भनी परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) ले दिएको जाहेरी दरखास्तबाट प्रस्तुत मुद्दामा अनुसन्धान कार्य प्रारम्भ भएको देखिन्छ।

२७. यी प्रत्यर्थी प्रतिवादी समीर भन्ने शमशेर तामाङले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा, जाहेरवाली परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) करिव एक वर्ष अगाडि सामाजिक फेसबुक मार्फत साथी बनाई निजको मोबाइल नंम्बर समेत लिई समय समयमा मात्र फोन सम्पर्क गर्ने र बेला बेलामा भेटघाट गरी लामो समयसम्म संगै बस्ने गर्दथ्यौं। मिति २०७६।०२।०४ गते पनि हामी दुबै जना भेट भई भक्तपुर जिल्ला, मध्यपुर ठिमी नगरपालिकामा रहेको मेरो दिदी सिता वाईवाको कोठामा आएर मिति २०७६।०२।१० गतेसम्म बसेका थियौं। सोही क्रममा निजसँग शारीरिक सम्बन्ध भएको हो भनी कसूरमा साविती रहेको देखिन्छ। निज प्रतिवादीले सुरु अदालतमा बयान गर्दा समेत जाहेरवालीसंग फेसबुक मार्फत साथी भएको हो। हामी वीच बेला बेलामा फोन सम्पर्क र भेटघाट भईरहन्थ्यो। सोही क्रममा मिति २०७६।०२।०४ गतेदेखि करिब १ हप्ता संगै बसेको

हो। संगै बस्ने क्रममा समहतिमा करणी लिनु दिनु गरेको हो। जाहेरवालाको ईच्छा विपरित झुक्याई प्रलोभनमा पारेर यौन सम्पर्क राख्न हुँदैन भन्ने थाहा थियो। आवेशमा आउँदा यस्तो हुन गएको हो भन्नेसमेत व्यहोरा लेखाएको देखिन्छ।

२८. यी प्रत्यर्थी प्रतिवादी समीर भन्ने शमशेर तामाङले विवाह गर्छु भनेर लगेको थियो। मैले विवाह पछि मात्र शारीरिक सम्बन्ध राखौं भनेको थिएँ। निजले जबरजस्ती कणी गरेको हो। मिति २०७६।०२।११ गते मलाई बनेपामा छोडी गाउँ जान्छु भनी सम्पर्क बिहिन भएको हो भन्नेसमेत बेहोरा लेखाई मौकाको जाहेरी दरखास्तलाई समर्थन हुने गरी जाहेरवाला पीडित परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(क) ले अदालतमा बकपत्र गरेको देखिन्छ। मिति २०७६।०२।४ गते पीडित बहिनी काठमाडौं जान्छु भनी हिडेकोमा सो दिन काठमाडौं नपुगेकीले निजको मोवाइलमा फोन गर्दा फोन उठेन। पछि प्रतिवादी शम्सेर तामाङको मोवाइलमा फोन गरी बहिनीको बारेमा सोध्दा निजले मसँग रहेको भनेपछि किन राखेको भन्दा हामी विवाह गर्छु भनी भनेको थियो। करिब १ हप्तापछि दुवै जना मेरो कोठामा आई अहिले बहिनीलाई राख्नुपर्छ, म कामको सिलसिलामा गाउँ जान्छु भनी गएको थियो। त्यसपछि निज सम्पर्कमा नआएकोले निजलाई कानून बमोजिम कारबाही गरी पाउँ भनी जाहेरी दिएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको करिब एकै मिलानको घटना विवरण कागजका मानिस परिवर्तित नाम भक्तपुर २७(ट) र २७(ठ) ले घटना विवरण कागजको व्यहोरालाई समर्थन हुने गरी सुरु अदालतमा बकपत्र गरेको देखिन्छ।

२९. त्यसैगरी जाहेरवाला पीडित र प्रतिवादीलाई २/३ पटक प्रतिवादीको कोठामा आएको देखेको थिएँ भन्नेसमेत बेहोराको बुझिएका मानिस चरीबहादुर तामाङले सुरु अदालतमा बकपत्र गरेको देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा Old healed lacerations and skin tags are present over the genitalia of the examinee, which are the signs of sexual intercourse भन्नेसमेत बेहोरा पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लख भएको देखिन्छ। निज पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने विशेषज्ञ डा. गोपालकुमार चौधरीले पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा शरीरको बाह्रय भागमा कुनै किसिमको ताजा चोटहरु थिएन। यौनी परीक्षण गर्दा कन्याजाली २ ठाउँमा च्याती निको भैसकेको थियो भन्नेसमेत व्यहोरा लेखाई सुरु अदालतमा बकपत्र गरेको देखिएबाट प्रतिवादीले पीडितलाई करणी गरेको तथ्यमा कुनै विवाद देखिएन।

३०. अब प्रस्तुत मुद्दामा पीडितको सहमतिमा करणी लिनु दिनु गरेको हो भन्ने प्रतिवादीको भनाई र विवाह गर्छु भनी प्रलोभन देखाई मिति २०७६।०२।०४ गतेदेखि मिति २०७६।०२।१० गतेसम्म मेरो इच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने पीडितको भनाई रहेको देखिंदा मुलतः प्रस्तुत मुद्दामा पीडितले करणीको लागि दिएको

सहमति शर्तरहित थियो वा शर्तसहित थियो भन्ने नै मुख्य रुपमा निरुपण गर्नु पर्ने विषय रहेको देखियो। सर्वप्रथम पीडितको सहमतिमा करणी लिनु दिनु गरेको हो भन्ने प्रतिवादीको भनाईतर्फ विचार गर्दा जबरजस्ती करणी सम्बन्धी कसूरमा रहेको कानूनी व्यवस्थाको उल्लेख गर्नु पर्ने देखियो। सो सम्बन्धमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१९(१) मा "कसैले जबरजस्ती करणी गर्न हुँदैन" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्था बमोजिम कसैले जबरजस्ती करणी गरेमा निजलाई कानून बमोजिम सजाय हुने देखिन्छ। सोही संहिताको दफा २१९(२) मा "कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा मन्जुरी लिएर भए पनि अठार वर्ष भन्दा कम उमेरको कुनै बालिकालाई करणी गरेमा निजले त्यस्तो महिला वा बालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको मानिनेछ" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ। उक्त दफा २१९(२)(क) मा **"करकाप, अनुचित प्रभाव, डर, त्रास, झुक्यानमा पारी वा अपहरण गरी वा शरीर बन्धक लिई लिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी मानिने छैन"** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

३१. करणी लिने दिने कार्य सहमतिको हो भन्नको निमित्त सहमतिमा व्यक्तिको स्वतन्त्र इच्छा (Free Consent) हुनु अनिवार्य सर्त हो। यदि कसैले शारीरिक बल प्रयोग गरेर (करकाप), आफ्नो प्रभाव वा अधिकारको दुरूपयोग गरेर (अनुचित प्रभाव), शारीरिक वा मानसिक क्षति पुग्ने चेतावनी दिएर (डर र त्रास), सत्य कुरा लुकाएर वा प्रलोभनमा पारेर (झुक्यानमा पारी), अथवा बलपूर्वक बन्धक बनाएर (अपहरण वा शरीर बन्धक) कुनै सहमती गराएको छ भने त्यसलाई कानूनको नजरमा वैध मन्जुरी मान्न मिल्ने हुँदैन। जवरजस्ती करणीको मुद्दामा प्राय अभियुक्तहरु "पीडितले स्वेच्छाले मन्जुरी दिएको थियो" भन्ने दाबी गरेर सजायबाट उम्कन खोज्ने गर्छन्। **जहाँ सम्बन्ध उमेर पुगेको व्यक्तिको वीचमा हुन्छ, सहमतिमा हुन्छ, स्वस्थ सम्बन्ध हुन्छ, त्यो यौनिक अधिकारको विषय हो। तर जहाँ सम्बन्ध विना सहमति, जबरजस्ती हुन्छ, प्रभावमा पारेर गरिन्छ भने त्यो जबरजस्ती करणी हो। सहमतिको यौन सम्बन्ध हुन त्यस्तो सहमति स्वतन्त्र इच्छा (free will) परिणामबारे कुनै दवाव विनाको सहमति रहेको हुनु पर्दछ। यौन सम्बन्ध आपसी चाहानाले मात्र नभई विवाहको गम्भीर आश्वासन र प्रतिवद्धताको कारणले हुन्छ, त्यो आश्वासन नै सहमतिको आधार र मुख्य प्रेरक तत्व बन्न जान्छ। तसर्थ विवाह गर्छु भनी वा विवाह गर्न भनी लगि करणी गरेकोलाई स्वतन्त्र सहमति मान्न सकिएन। स्वतन्त्र सहमति हुन विना कुनै प्रभाव, प्रलोभन सहमति लिएको हुनुपर्दछ।** प्रस्तुत मुद्दामा

विवाह गर्ने उदेश्य नरहेको तर विवाह गर्छु भनी अनूचित प्रभावमा पारी लिइएको सहमतिलाई छलकपट गरी लिएको सहमति मान्नु पर्ने हुन्छ। त्यस्तो सहमतिलाई स्वतन्त्र सहमति मान्न मिल्ने देखिएन। विवाह गर्छु भनी लिइएको सहमतिलाई स्वतन्त्र सहमति मान्ने हो भने यसले महिलाको भावना, सामाजिक अपेक्षा र शारिरीक संवेदनशिलको पूर्ण उन्मुक्तिका साथ शोषण गर्न छुट दिन्छ। जसले गर्दा शारिरीक स्वयत्ततालाई नियोजित झुठ मार्फत प्राप्त गर्न सक्ने वस्तुमा परिणत हुन जान्छ।

३२. प्रस्तुत मुद्दामा उल्लिखित दफा २१९(२)(क) मा भएको कानूनी व्यवस्था बमोजिम यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीले जाहेरवाला पीडितलाई विवाह गर्छु भनी अनुचित प्रभावमा पारी पीडितको ईच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने तथ्य मिसिल संलग्न रहेका कागज प्रमाणहरुबाट देखिएको अवस्था छ। यी प्रत्यर्थी प्रतिवादी विवाहित रहेको भन्ने तथ्यमा विवाद देखिदैन। विवाहित प्रतिवादीले विवाह गर्नु भनी आश्वासन दिनु नै आफैमा दुषित मानसायपूर्ण कार्य मान्नु पर्ने हुन्छ। निज प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दासमेत (स.ज.१०) जाहेरवालाको ईच्छा विपरित झुक्याई प्रलोभन देखाई यौन सम्पर्क राख्न हुँदैन भन्ने थाहा जानकारी हुँदाहुँदै प्रतिवादी आवेशमा आएको अवस्थामा पीडित जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्ने तथ्य प्रतिवादीले स्वीकार गरेको अवस्था छ।

३३. बुझिएका मानिस यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीको दिदी सिता वाईवा स्वयंले मौकाको कागजमा प्रतिवादी शम्सेर तामाङ मेरो सहोदर जेठो भाइ हो। मिति २०७६।०२।०४ गते मेरो भाइ शम्सेर तामाङ र एक जना अपरिचित केटी पनि मेरो कोठामा सँगै आएका थिए। मैले भाइसँग यी नानी को हुन् भनी सोध्दा मेरो हुने वाला श्रीमती हुन भनेपछि सो सम्बन्धमा सोधखोज गरिन। निजहरु मेरो कोठामा मिति २०७६।०२।१० गतेसम्म बसेका थिए भनी मौकामा कागज गरेको देखिन्छ। यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीले उल्लिखित दफा २१९(२)(क) बमोजिम आफू विवाहित पुरुष भएर पनि जाहेरवाला पीडितलाई विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई झुक्यानमा पारी पीडितको ईच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने तथ्य स्थापित हुन आएको देखियो।

३४. अब प्रतिवादीले विवाह गर्छु भनी प्रलोभन देखाई मिति २०७६।०२।०४ गतेदेखि मिति २०७६।०२।१० गतेसम्म मेरो इच्छा विपरित पटक-पटक जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने जाहेरवाला पीडितको भनाईको सम्बन्धमा विचार गर्दा, जाहेरवाला पीडित अविवाहित रहेको तथ्यमा विवाद देखिएन। एउटा अविवाहित केटीले विवाहपूर्व शारीरिक सम्बन्ध राख्ने कार्य हाम्रो कानून र सामाजिक मुल्य, मान्यता र परम्परा समेतको विपरित हुन जाने

कार्य हो। हाम्रो सामाजिक मान्यता अनुसार महिलाको सतित्व निजको सामाजिक जिवनसंग जोडिएको इज्जत र प्रतिष्ठासंग सम्बन्ध राख्ने विषय हुँदा करणी गर्ने कार्यमा महिलाले सामान्य रुपमा दिने विषय हुनै सक्दैन। करणीको वारदातमा पीडितको मञ्जुरी रहे नरहेको कुरा निज र प्रतिवादी बीचको सम्बन्ध, चिनजान, घनिष्ठता प्रतिवादीबाट भएको क्रियाको प्रकृति, मात्रा, पीडितबाट भएको प्रतिक्रिया आदि समग्र परिवेशमा भर पर्ने गर्दछ। कतिपय अवस्था वा परिस्थितिमा पीडितको सहमति रहेको देखिने जस्तो लागे पनि त्यो यौन सम्बन्ध पीडितले नरूचाएकी र निजको इच्छा विपरित हुन सक्ने अवस्था आउने भएबाटै पीडितको इच्छा विनाको करणी जबर्जस्ती करणी मानिने भन्ने न्यायको मान्य सिद्धान्तलाई कानूनले समेटेको देखिन्छ। हुन्छ भनेर वा प्रतिरोध विरोध आदि नगरेर पीडितले सहमति दिएकी हुन भन्नलाई त्यसबेला पीडित विशुद्ध रुपमा स्वतन्त्र र निर्धक्कसाथ कुनै कुरा भन्न सक्ने अवस्थामा थिइन कि थिइनन् अर्थात निजलाई चयन (choice) को अवसर थियो थिएन, त्यो चयन गर्ने उनको क्षमता (capacity) थियो थिएन भनी वारदात भएको स्थान, समय, परिवेश र परिस्थिति जस्ता पक्षहरुको बारेमा हेर्नु आवश्यक हुन्छ। यसै सन्दर्भमा यस अदालतबाट परिवर्तित नाम मायाको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार र प्रत्यर्थी प्रतिवादी यादव प्रसाद घिमिरे भएको जबरजस्ती करणी (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं.९३३५) मुद्दामा "प्रतिवादीले जाहेरवालीलाई जागिरको प्रलोभन देखाई त्यसको लागि तयारी गर्नुछ भनी एउटै कोठामा रात बिताउन बाध्य पारेको एवम् प्रतिबादीसँग विवाह गर्न नमान्दा विवाह गर्नका लागि बाध्य पार्ने हेतुले जबर्जस्ती करणी गरेको भन्ने जाहेरवालीको कथन सो घटनाको लगत्तैपछि निजबाट एसएमएस भएका तत्कालको प्रतिक्रियाहरूबाट समेत प्रमाणित भएको देखिने" भनी नजिर सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ।

३५. भारतीय सवोच्च अदालतले Anurag Soni vs The State Of Chhattisgarh (2019) को मुद्दामा "...The accused had sexual intercourse with the prosecutrix by giving false assurance to the prosecutrix that he would marry her. After she got pregnant, he refused to do so. From this, it is evident that he never intended to marry her and procured her consent only for the reason of having sexual relations with her, which act of the accused falls squarely under the definition of rape as he had sexual intercourse with her consent which was consent obtained under a misconception of fact as defined under Section 90 IPC. Thus, the alleged consent said to have been obtained by the accused was not voluntary consent and this Court is of the view that the accused indulged in sexual intercourse with the prosecutrix by misconstruing to her his true intentions. It is apparent from the evidence that the accused only wanted to indulge in

sexual intercourse with her and was under no intention of actually marrying the prosecutrix......"[1] भनी व्याख्या भएको पाइन्छ। यसरी प्रतिवादीले पीडित महिलालाई विवाह गर्ने झुठ्ठा आश्वासन दिएर पीडित महिला यौनसम्पर्कको लागि प्रलोभनमा परेर दिएको सहमतिलाई महिलाको स्वतन्त्र सहमति मान्न मिल्दैन भनि व्याख्या भएको पाइन्छ। उक्त मुद्दामा महिला यौन सम्पर्क पश्चात गर्भवती भएपछि, प्रतिवादीले विवाह गर्न इन्कार गरेकोले प्रतिवादीको ति महिलालाई विवाह गर्ने मनसाय नभई यौनसम्पर्क राख्ने उद्देश्यले मात्रै सहमति प्राप्त गरेको अवस्था पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीको उक्त कार्य भारतीय दण्ड संहिता (IPC) को दफा ९० बमोजिम तथ्यको भ्रममा पारेर सहमति लिएको देखिएकोले निज प्रतिवादीले पीडितसंग लिएको भनिएको सहमति स्वैच्छिक सहमति नभई प्रतिवादीले आफ्नो वास्तविक मनसाय लुकाएर पीडितसँग यौनसम्पर्क राखेको देखिन्छ भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ।

३६. यसरी प्रतिवादी आफू विवाहित रहेको र पीडितलाई विवाह गर्ने मनसाय पनि नरहेको र पीडितलाई विवाह गर्ने प्रलोभन र प्रतिवद्धता देखाई प्रभावमा पारी झुक्याई करणी गरेको अवस्थामा पीडितको समहतिमा नै करणी भएको हो भनी मान्न मिल्दैन। एकआपसमा करणी लिनु दिनु गर्दा महिलाको सहमति अनिवार्य र त्यस्तो सहमति स्वतन्त्र हुन पर्ने हुन्छ। कुनै कुराको प्रभावमा पारेर कपटपूर्ण र छलकपटपूर्ण वचन मार्फत लिएको सहमतिलाई स्वतन्त्र सहमति मान्न मिल्दैन। यदि यी प्रतिवादीले विवाह गर्ने प्रलोभन नदेखाएको भए यी जाहेरवाला पीडित निज प्रतिवादीसंग करिव एक हप्ता संगै वस्नु स्वभाविक हुँनै सक्दैन। यसकारण प्रतिवादी शम्सेर तामाङ्गलाई अभियोग दावी बमोजिम सजाय हुने ठहऱ्याई सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीले अभियोग दावीबाट सफाई पाउने ठहऱ्याई उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसला मनासिव रहेको देखिएन।

३७. अतः माथि विवेचित आधार र कारण समेतबाट प्रत्यर्थी प्रतिवादी शम्सेर तामाङ्गलाई अभियोग दावी बमोजिम सजाय हुने ठहऱ्याई सुरू भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७६।१०।१३ मा भएको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबाट सफाई दिने ठहऱ्याई उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७७।१०।२५ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिंदा उल्टी भई यी प्रत्यर्थी प्रतिवादी समिर भन्ने शम्शेर तामाङलाई मुलुकी अपराध संहिता २०७४, को दफा २१९ को उपदफा (१),(२) को कसूरमा सो

---

[1] Anurag Soni vs The State of Chhattisgarh on 9 April, (2019) supreme court of india

संहिताको दफा २१९ को उपदफा ३(ङ) बमोजिम ७ (सात) वर्ष कैद र सोही संहिताको दफा २२८ बमोजिम पीडितले प्रतिवादीबाट रु.५०,०००।-(पचास हजार रुपैंया) क्षतिपूर्ति भराई दिन पाउने ठहर्छ। अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नू।

तपसिल

माथि ठहरखण्डमा लेखिए बमोजिम उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७७।१०।२५ मा भएको फैसला उल्टी भई प्रतिवादी समिर भन्ने शम्शेर तामाङलाई ७ (सात) वर्ष कैद हुने ठहरी फैसला भएकोमा निज प्रतिवादी मिति २०७६।०६।०९ गते पक्राउ परी थुनामा रहेकोमा उच्च अदालत पाटनको मिति २०७७।१०।२५ को फैसला बमोजिम सोही मितिमा थुना मुक्त भएको देखिंदा निज थुनामा बसेको अवधि कट्टा गरी असूल हुन बाँकी कैदको लगत कसी असूल उपर गर्नू भनी सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनु---१

प्रतिवादीबाट पीडितले रु.५०,०००।-(पचास हजार) क्षतिपूर्ति पाउने ठहरेकोले प्रतिवादी समिर भन्ने शम्शेर तामाङबाट नियमानुसार असूल गरी पीडितलाई भराई दिनु भनी सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनू।---------------------------------------२

प्रस्तुत फैसलाको प्रतिलिपि साथै राखी फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनू।---३

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।--४

सपना प्रधान मल्ल
न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु।

नित्यानन्द पाण्डेय
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत (उपसचिव) गोपी विश्वकर्मा
कम्प्युटर अपरेटरः सुमोद दाहाल
इति सम्बत् २०८२ मंसिर २५ गते रोज ५ शुभम्---------------------------।