

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय  
माननीय न्यायाधीश श्री डा.भरत बहादुर कार्की  
आदेश

०७०-WH-००३६

ZAPOPAN, JAL, MEXICO जन्म तथा घर भै लो जङ्ग रिसोर्ट प्रा.लि.  
पुकुलाछि काठमाडौंमा सञ्चालन गर्ने तथा का.जि. का.म.न.पा.वडा नं.४  
महाराजगञ्ज डेरा गरी बस्ने तथा हाल महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमान  
ढोकामा थुनामा राखिएको FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ को  
हकमा एकाघरकी श्रीमती ऐ घर भै ऐ बस्ने PATTEAU ROSALIE  
SUZANNEGEORGES-----१

निवेदक

विरुद्ध

कुमारी बैंक दरवार मार्ग शाखा, काठमाडौं-----१  
महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोका, काठमाडौं-----१  
महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय रामशाहपथ, काठमाडौं-----१  
जिल्ला सरकारी वकिलको कार्यालय, काठमाडौं-----१  
काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहल, काठमाडौं-----१  
काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा.वडा नं.१० बानेश्वर बस्ने सागर श्रेष्ठ-----१

विपक्षी

मुद्दा:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) अन्तर्गत यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

म निवेदकको मेक्सिकोमा जायजन्म भए पनि नेपालको सम्पूर्ण हावापानी रहन सहन मन परेकोले २०६७ सालमा नेपालको प्रचलित कानून बमोजिम लो जडग रिसोर्ट प्रा.लि. नामक कम्पनी स्थापना गरी लज तथा रेष्टुरेन्ट व्यवसाय सञ्चालन गरी आएको छु र पेशा व्यवसाय गर्दै जाँदा कम्पनीका नाउँमा कुमारी बैंक लिमिटेड दरवारमार्ग शाखामा १३०१५२४२८१५८१०१६ नं. को खाता खोली व्यवसाय गरी आएकोमा कुमारी बैंक शाखा कार्यालय दरवारमार्गबाट जारी गरिएको चेक बुकमध्ये १७७१८४३ देखि १७७१८७१ सम्मको चेक बुक नै चोरी भएकोले तत्कालै कुमारी बैंक शाखा कार्यालय दरवारमार्गमा इ.सं.१८।११।२०१२ अर्थात् वि.सं.२०६९।८।३ गतेका दिन निवेदन दिई रुपैयाँ भुक्तानी नगर्न अनुरोध गरी सकेको थिएँ । यसैबीचमा सामान्य चिनजान एवं लेनदेन कारोवार भएका विपक्षी सागर श्रेष्ठले उक्त हराएको चेक बुकमध्येको चेक नं.१७७१८७१ मा रु.२४,००,०००।- को भुक्तानी पाउने गरी सम्पूर्ण विवरण आफूले भरी इ.सं.१५।०१।२०१३ अर्थात् वि.सं.२०६९।९।२ गतेको मिति राखी भुक्तानीको लागि अनुरोध गरिएकोमा खाताको दस्तखत नमिलेको भनी भुक्तानी दिन इन्कार गरिएको भन्दै महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकामा चेक बाउन्स (ठगी) मा जाहेरी दिई उक्त जाहेरीका भरमा मेरा पतिलाई मिति २०७०।८।३० गते गैरकानूनी रूपमा पक्राउ गरी गैरकानूनी थुनामा राखेकोमा खोजतलास गर्दै जाँदा उक्त थुनालाई वैधानिकता दिन मिति २०७०।९।४ गते काठमाडौं जिल्ला अदालत समक्ष म्याद थपका लागि पेश गरिएको र म्याद थप गरिएको भन्ने सम्मको जानकारी प्राप्त भए पनि मेरा पतिको अवस्था हालसम्म के कस्तो छ संवैधानिक व्यवस्था बमोजिम आफन्त तथा आफूले रोजेको कानूनी व्यवसायीसँग परामर्श तथा भेटघाट गर्न दिइएको अवस्था समेत छैन । मेरा पतिले हराएको चेक बुकबाट भुक्तानी रोकी पाउन सम्बन्धित बैंकलाई जानकारी गराई सकेको अवस्थामा उक्त हराएको चेक बुकमध्येको चेक सटहीका लागि आउँदा बैंकलाई मान्य हुन

सकदैन भने उक्त हराएको चेक नं.१७७१८७१ को चेक सटहीका लागि सम्बन्धित बैंक समक्ष आउँदा दस्तखत नमिलेको आधारले फिर्ता भएको भन्ने आधारबाट विनिमय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) द्वारा परिभाषित र निर्देशित अन्तर्गत कसूर स्थापित हुन सकदैन भने चेक हराएको कारण तत्कालै सम्बन्धित निकायमा जानकारी गराउँदा गराउँदै उक्त दफा आकर्षित हुन सक्ने पनि होइन । मुलुकी ऐन प्रारम्भिक कथनको दफा ४ मा “विषय विषयमा छुट्टाछुट्टै बनेका कानूनमा लेखिए जतिमा सोही कानूनबमोजिम र सो कानूनमा नलेखिएकोमा यही मुलुकी ऐनबमोजिम गर्नुपर्छ” भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएको र चेक अनादर भएकै अवस्था हो रहेछ भने पनि विनिमय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) ले निश्चित कसूर एवं दण्डको व्यवस्था गरेको अवस्था छ । चेक अनादर भएकै भए पनि दुनियावादी भै चल्ने प्रकृतिको विषयमा पनि जबरजस्ती म्याद थप माग्न र महान्यायाधिवक्ता, जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय एवं जिल्ला अदालतबाट त्यसतर्फ ध्यान दृष्टि नपुर्‍याई म्याद थप गरिनु गैरकानूनी थुनालाई वैधानिकता दिनसम्म खोजिएको हो ।

अतः माथि उल्लेखित आधार कारणबाट मेरो पतिको हराएको चेकबाट गैरकानूनी फाइदा वा लाभ लिन खोज्ने व्यक्तिका विरुद्ध चोरीमा कारवाही गरिनु पर्नेमा उल्टै दस्तखत नमिल्दा नमिल्दै कानूनको गलत अर्थ र प्रयोग गरी जबरजस्ती ठगीमा जाहेरी पारी त्यस्तो जाहेरीका भरमा म्याद थप माग गर्ने प्रहरी र सरकारी वकिलको कार्यलाई वैधानिकता दिँदै काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट म्याद थप गर्ने कार्य न्यायका मान्य सिद्धान्त विपरीतसमेत हुँदा मेरो पतिलाई गैर कानूनी थुनामा राखिएकाले बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पूर्जा जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी हराएको चेकमा निवेदकको दस्तखत नमिलेका कारण चेक फिर्ता भएको विषयवस्तुलाई जबरजस्ती चेक बाउन्स (ठगी) नामाकरण गर्दैमा सो अनुसारको मुद्दा नचलाउनु भनी परमादेशसमेत जारी गरी पूर्ण न्याय इन्साफ पाउँ भन्ने FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ को हकमा निजको एकाघरकी श्रीमती PATTEAU ROSALIE SUZANNEGEORGES को निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने भए सोको आधार तथा प्रमाणसमेत खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक २ दिनभित्र प्रत्यर्थी २, ३, ४ र ५ ले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत तथा प्रत्यर्थी नं.१ र ६ ले आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत यस अदालतमा लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी यस आदेश तथा रिट निवेदनको नक्कलसाथै राखी प्रत्यर्थीहरुका नाममा म्याद सूचना जारी गरी म्यादभित्र लिखित जवाफ पेश भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७०।९।८ मा भएको आदेश ।

निवेदक अध्यक्ष रहनु भएको लो जडग रिसोर्ट प्रा.लि.को नाममा यस शाखामा च.हि.नं.C1581DMB नं. को खाता सञ्चालनमा रहेको र यस बैंकबाट उक्त खातावालाले प्रयोग गर्नको लागि चेक नं.१७७१८४३ देखि १७७१८७१ नं. सम्मका चेकहरु जारी गरिएको थियो । यसरी जारी भएका सबै चेकहरु हराएकोले Stop Payment गरी पाउँ भनी खाता निवेदकले सन् १८ नोभेम्बर २०१२ मा निवेदन दिनु भएको र यसरी निवेदन दिएको अवस्थामा खातावालाको मागबमोजिम Stop Payment गर्नुपर्ने भएकोले सो निवेदनको मागबमोजिम Stop Payment गरिएको थियो । यसरी Stop Payment गरिएपछि सन् १५ जनवरी २०१३ मा निवेदकले हराएको भनी निवेदन दिनु भएको चेकमध्येकै C1771817 को चेक नं. बाट सागर श्रेष्ठको नाममा खिचिएको सन् १५ जनवरी २०१३ को रु.२४,००,०००।- को चेक बैंक समक्ष भुक्तानीको लागि प्राप्त भएकोमा Stop खाताको Payment गरिएको तथा हस्ताक्षर भिडाउँदा हस्ताक्षरसमेत नमिलेको सोही कारणबाट सम्बन्धित बैंकमार्फत् फिर्ता पठाइएको हो । निवेदकलाई यस बैंकले थुनामा राख्नु पर्ने सम्मको कुनै कारण नरहेको र यस बैंकले थुनामा राखेको वा राख्न लगाएको अवस्थासमेत नरही यस बैंकबाट निवेदकलाई थुनामा राख्नेसम्मको कुनै काम कारवाही नभई निवेदकको हक अपहरण गर्ने काम बैंकबाट नभएकोले बैंकको हकमा निवेदन पत्र खारेज गरी पाउँ भन्ने कुमारी बैंक दरवारमार्ग शाखा काठमाडौंको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ ले जाहेरवाला सागर श्रेष्ठलाई ठगी गरेकोले निजउपर मुलुकी ऐन ठगीको महलअन्तर्गत कारवाही गरी पाउँ भनी मिति २०७०।०८।३० मा जाहेरी दरखास्त दिई मिति २०७०।०९।०४ मा पक्राउ गरी सोही मिति २०७०।०९।०४ गते कानूनबमोजिम अनुसन्धान गर्न काठमाडौं जिल्ला अदालतको अनुमति लिई न्यायिक हिरासतमा राखी अनुसन्धान भइरहेको हुँदा गैरकानूनी थुनामा राखिएको अवस्था छैन । रिट निवेदकले जाहेरवालालाई बैंक खातामा रकम नै नभएको रु.२४,००,०००।- को चेक दिई झुक्याई ठगी गरेको मुद्दामा जाहेरी दरखास्त दिई सोही जाहेरी दरखास्त अनुसार निजलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम अदालतबाट अनुमति लिई अनुसन्धान भइरहेको अवस्थामा यस कार्यालयबाट निजको कुनै पनि कानूनी तथा संवैधानिक हक अधिकारको हनन् हुने कार्य नगरिएको र रिट निवेदनमा यस कार्यालयबाट के कस्तो हक अधिकारको हनन् भएको हो भन्ने समेत उल्लेख नगरी केवल यस कार्यालयलाई विरुद्ध खण्डमा राखी विपक्षी मात्र बनाएको देखिएको हुँदा रिट निवेदकको कुनै पनि संवैधानिक एवं कानूनी हक अधिकार हनन् नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय काठमाडौंको लिखित जवाफ ।

सागर श्रेष्ठको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी रिट निवेदकसमेत भएको ठगी मुद्दाको अनुसन्धानको सिलसिलामा रिट निवेदक मिति २०७०।९।३ गते पक्राउ परी आएकोमा मिति २०७०।९।४ गते सम्मानीत काठमाडौं जिल्ला अदालतमा उपस्थित गराई पहिला पटक प्रहरी हिरासतमा राख्न दिन १० को म्याद थप अनुमति माग गरिएकोमा सम्मानीत अदालतबाट मिति २०७०।९।३ गतेबाट लागू हुने गरी पहिला पटक प्रहरी हिरासतमा राख्न दिन ५ को म्याद थप अनुमति प्रदान भई आएको देखिन्छ । रिट निवेदकले घरभाडा वापत मिति २०७०।४।३० गते सेन्चुरी कमर्सियल बैंकबाट भुक्तानी पाउने गरी ३६४०१४ र ३९८६००।- को चेक काटी दिएकोमा सो चेक सटही गर्न जाँदा बैंकमा चेक खाम्ने रकम नभएको भनी सटही नभएको हुँदा निजले घर भाडा नदिई ठगी गरेको हुँदा कानूनबमोजिम गरी पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको जानकारी बदन

तुलाधरको र रिट निवेदकले बा.९अ.४४२८ गाडी बिक्री गर्नु भनी म बाट मिति २०६६।१२।१५ गते रु.८,००,०००।— र मिति २०६७।१।५ गतेका दिन रु.४,००,०००।- लगेकोमा सो गाडीसमेत मेरो नाममा पास नगरी ठगी गरेको हुँदा कानूनबमोजिम कारवाही गरी पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको किशोर कुमार श्रेष्ठको समेत जाहेरी दरखास्तहरू पर्न आएको देखिन्छ । मिति २०७०।९।८ गते रिट निवेदकलाई सम्मानित अदालतमा उपस्थित गराई निजको हकमा थप जाहेरी दरखास्त पर्न आएकोले प्रतिवादीको बयान लगायत अन्य अनुसन्धान कार्य बाँकी नै रहेको भनी दोश्रो पटक प्रहरी हिरासतमा राख्न दिन १५ को म्याद थप अनुमति प्रदान भई आएको छ । अतः सागर श्रेष्ठसमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी रिट निवेदकसमेत भएको ठगी मुद्दामा रिट निवेदक पक्राउ परी आएपश्चात् नियमानुसार पक्राउ पूर्ती दिई स्वास्थ्य परीक्षण गराई थुनुवा पूर्ती दिई सम्मानित काठमाडौं जिल्ला अदालतमा उपस्थित गराई प्रहरी हिरासतमा राख्न अनुमति माग गरी सम्मानित अदालतबाट प्रहरी हिरासतमा राख्न अनुमति प्राप्त भई आएपश्चात् निजलाई प्रहरी हिरासतमा राखी उक्त मुद्दाको अनुसन्धान गर्दै रहेको र निजलाई प्रहरी हिरासतमा राख्दा निजको आफन्त तथा कानून व्यवसायी भेटघाट गर्न आउँदा यस परिसरको भेटघाट कक्षमा लगी सुरक्षित साथ भेटाउने गरिएको र रिट निवेदक विदेशी नागरिक भएकोले निजको बयान गराउन दोभाषे माग गरिएकोमा दोभाषे उपलब्ध नभएकोले हालसम्म बयान गराउन नसकिएको हुँदा रिट निवेदकको विरुद्धमा पर्न गएको जाहेरी दरखास्त सम्बन्धमा बुझ्ने कार्य भई रहेको हुँदा रिट निवेदकले यस परिसरसमेतलाई विपक्षी बनाइ सम्मानित अदालत समक्ष दिनु भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट खारेज गरी पाउँ भन्ने महानगरीय प्रहरी परिसरको लिखित जवाफ ।

निवेदक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ उपर सागर श्रेष्ठले ठगीतर्फ कारवाही गरी पाउँ भनी दिएको जाहेरीका आधारमा निजलाई अनुसन्धानको लागि महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकाबाट पक्राउ गरी निजलाई अनुसन्धान अधिकारीले हिरासतमा राखी अनुसन्धान गर्न माग गरेका आधारमा यस अदालतबाट स.मु.स.ऐन २०४९ को दफा १५(४) बमोजिम मिति २०७०।९।३ गतेदेखि लागू हुने गरी पहिलो पटक

दिन ५ को र मिति २०७०।९।८ गतेदेखि दोश्रा पटक १५ दिनको म्याद थप भई गएको पाइन्छ । यसरी यी निवेदकलाई ठगी मुद्दामा अनुसन्धानको लागि म्याद थप माग भै आएबमोजिम म्याद थपसम्म भएको हुँदा यस अदालतबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ द्वारा प्रदत्त संवैधानिक हकमा आघात गरे गराएको नहुँदा यस अदालतको हकमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

लो जोडग रिसोर्ट प्रा.लि.का सञ्चालक मेक्सीकन नागरिक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ सँग चिनजान भई सँगै व्यापार व्यवसाय गरी आएकोमा निजसँग म नवेदकले रु.२४,००,०००।- (चौबिस लाख) लिनु पर्ने भएकोमा निज जेभियरले मलाई निज सञ्चालक रहेको लो जोड रिसोर्ट प्रा.लि.को नाममा कुमारी बैंक लि. मा १३०१५२४८१५८१०१६ नं. को खाता रहेको १७७१८७१ नं. को चेकबाट मिति २०६९।१०।२ गतेका दिन रु.२४,००,०००।- (चौबिस लाख) को चेक दिनु भएकोमा सोही दिन उक्त चेक लिई जादा सो चेक बाउन्स भई निजलाई सो कुराको जानकारी गराउँदा निजले माथि उल्लेखित रकम नदिएकोले मुलुकी ऐन ठगीको महलको दफा १ र २ नं. बमोजिम कसूर गरेकोले ऐ महलको दफा ४ नं. बमोजिम निजबाट मैले पाउनु पर्ने सो चेक बराबरको रकम रु.२४,००,०००।- (चौबिस लाख) र सोको कानूनबमोजिमको व्याजसमेत दिलाई भराई निजलाई हदैसम्मको सजायसमेत गरी पाउँ भनि महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोका, काठमाडौंमा जाहेरी दिएपश्चात् निजलाई अनुमानढोकाबाट अनुसन्धानका लागि पक्राउ गरी हाल निज कारवाहीयुक्त अवस्थामा हिरासतमा छन् । निज विपक्षी ठगीको मुद्दामा अनुसन्धानको क्रममा कानूनतः जिल्ला अदालत काठमाडौंबाट म्याद थप गरी हिरासतमा रहेको र ठगी मुद्दाको सम्बन्धमा जिल्ला अदालत काठमाडौंबाट निर्णय हुने नै हुँदा विपक्षी निवेदकले दिएको प्रस्तुत रिट सार्थक नहुनुको साथै निज विपक्षी कानूनतः हिरासत रहेकोले प्रस्तुत रिट खारेज गरी पाउँ भन्ने सागर श्रेष्ठको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्तात्रय श्री शेरबहादुर के.सी., श्री नरबहादुर योगी र श्री रामचन्द्र पौडेलले निवेदक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ ले आफ्नो कम्पनीको नाममा कुमारी बैकमा रहेको खाताको चेक बुक हराएको भनी समयमै बैकमा भुक्तानी रोक्न निवेदन दिएकोमा सोही हराएको चेक बुक मध्येको १७७१८७१ नं. को चेकमा विपक्षी सागर श्रेष्ठले आफैं विवरण भरी भुक्तानी लिन जाँदा बैकले भुक्तानी नदिएको हो। उक्त चेकमा भएको दस्तखत निवेदकको दस्तखतसँग नमिलेको र सो चेक निवेदकले नदिएको अवस्थामा पनि निजउपर लाग्दै नलाग्ने ठगीको मुद्दा लगाई सोही आधारमा थुनामा राखेको कार्य प्रचलित नेपाल कानून र नेपालको अन्तरीम सविधान तथा न्यायका मान्य सिद्धान्त विपरीत हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी पाउँ । साथै चेक फिर्ता भएको विषयलाई ठगीको मुद्दा नचलाउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश समेत जारी गरीपाउँ भनी बहस गर्नु भयो। विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सह-न्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले निवेदकले सागर श्रेष्ठलाई दिनु पर्ने रकम चौविसलाखको बाउन्स चेक दिइ ठगी गरेको भनी जाहेरवाला सागर श्रेष्ठको किटानी जाहरी परेकोले निवेदकलाई ठगीको कसुरमा पक्राउ गरी अदालतका आदेशानुसार कानूनबमोजिम थुनामा राखी कार्वाही चलेको हुँदा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नु पर्ने अवस्था छैन, रीट खारेज गरी पाउँ भनी बहस गर्नु भयो । विपक्षी सागर श्रेष्ठको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री शालिकराम आचार्य, श्री बिमलकुमार श्रेष्ठले निवेदक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ ले जाहेरवाला सागर श्रेष्ठलाई दिनु पर्ने रकम वापतको चौविसलाख रुपैयाको बाउन्स चेक दिई ठगी गरे उपर जाहेरी परी कानूनबमोजिम पक्राउ परी अदालतबाट म्याद थप भई हाल अदालतमा ठगी मुद्दा दायर भै अदालतका आदेशानुसार थुनामा राखी कार्वाही चलेको अवस्था हुँदा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने होईन भनी बहस गर्नु भयो । त्यसैगरी विपक्षी कुमारी बैकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री इन्द्र खरेलले निवेदकलाई पक्राउ गर्ने,



थुनामा राखे, मुद्दा चलाउने समेतका कुनै पनि कार्यमा बैंकको संलग्नता नहुँदा बैंकको नाममा कुनै आदेश जारी हुनु पर्ने होइन भनी बहस गर्नु भयो।

उपरोक्त बमोजिमको बहस सुनी मिसिल समेत अध्ययन गरी हेर्दा रिट निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, मैले सञ्चालन गरी आएको लो जोड रिसोर्ट प्रा.लि.का नाउँमा कुमारी बैंक दरवारमार्ग शाखामा १३०१५२४२८१५८१०१६ नं. को खाता खोली व्यवसाय सञ्चालन गरी आएकोमा उक्त बैंकबाट जारी गरिएको चेक बुकमध्ये १७७१८४३ देखि १७७१८७१ सम्मको चेक बुक नै चोरी भएकोले मिति २०६९।८।३ गतेका दिन उक्त कुमारी बैंकमा निवेदन दिई रुपैयाँ भुक्तानी नगर्न अनुरोध गरेको थिएँ । मेरो हराएको चेक बुकमध्येको चेक नं.१७७१८७१ मा रु.२४,००,०००।- को भुक्तानी माग गरेको विवरण भरी बिपक्षी सागर श्रेष्ठले मिति २०६९।९।२ मा कुमारी बैंकमा अनुरोध गरेकोमा दस्तखत नमिलेको भनी भुक्तानी दिन इन्कार गरिएको भन्दै चेक बाउन्स (ठगी) को जाहेरी महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोमा दिई मिति २०७०।८।३० देखि पक्राउ गरी गैरकानूनी रुपमा थुनामा राखी सो थुनालाई वैधानिकता दिन मिति २०७०।९।४ मा काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा म्याद थप गरी सो लागू नलाग्ने ठगी मुद्दाको आधारमा मलाई गैरकानूनी रुपमा थुनामा राखेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी चेक फिर्ता भएको विषयवस्तुलाई चेक बाउन्स (ठगी) मा मुद्दा नचलाउनु भनी परमादेशसमेत जारी गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदन माग रहेको । निवेदक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ ले आफूलाई दिएको रु.२४,००,०००।- को चेक बाउन्स भई निजले ठगी गरेकोले ठगीमा कारवाही गरी पाउँ भनी सागर श्रेष्ठको जाहेरी परेकोमा सोको अनुसन्धानको लागि पक्राउ गरी रीतपूर्वक अदालतबाट म्याद थप गरी निजलाई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा राखिएको हो । निजलाई आफ्नो आफन्त र कानून व्यवसायीसँग भेटघाट गर्न पनि दिएकै छ । कानूनबमोजिम थुनामा रहेको हुँदा रिट जारी हुनु पर्ने होइन भन्ने व्यहोराको लिखित जवाफ रहेको पाइन्छ ।

मिसिल संलग्न यस अदालतको मिति २०७०।९।२९ को आदेशानुसार इजलाससमक्ष प्रमाणको रूपमा पेश हुन आएको काठमाडौं जिल्ला अदालतमा कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेको सागर श्रेष्ठसमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ भएको ठगी मुद्दाको मिसिल हेर्दा निज प्रतिवादीउपर जाहेरवाला सागर श्रेष्ठले FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ ले आफूलाई दिनुपर्ने रकम रु २४,००,००।— को बाउन्स चेक दिई ठगी गरेको भनी मिति २०७०।८।२१ मा जाहेरी दिएको र मिति २०७०।९।३ मा यी निवेदक FRANCISCO JAVIER PENA GUTIERREZ पक्राउ परी मिति २०७०।९।४ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट म्याद थप भै अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा राखिएकोमा मिति २०७०।९।२८ मा अभियोगपत्र दायर भई प्रतिवादीको बयानसमेत भई मिति २०७०।९।३० को काठमाडौं जिल्ला अदालतको आदेशानुसार मुलुकी ऐन, अ.बं.११८ को देहाय (२) (३) बमोजिम निज पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको देखिन्छ । यस प्रकार रिट निवेदक पहिले जे जस्तो अवस्थामा थुनामा रहे पनि अबको स्थिती मुद्दा दायर भई जिल्ला अदालतमा विचाराधिनमा रहेको र जिल्ला अदालतको मिति २०७०।९।३० को आदेशबाट पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेको देखिन्छ । उक्त मिति २०७०।९।३० को जिल्ला अदालतको आदेश उपर कुनै चुनौति परेको पनि देखिन आएन ।

यसै अदालतको पूर्ण ईजलासबाट " गिरफ्तार गर्दाको अवस्थामा गैर कानूनी रूपले थुनिएको भएपनि रिट निवेदनको सुनुवाई हुँदा कानून बमोजिम मुद्दा चलाई अदालतको आदेशानुसार थुनामा रहेको स्थितीमा पूर्व अवैधतालाई आधार बनाई निज उपर अदालतमा कानून बमोजिम चलिरहेको मुद्दामा अनुकूल वा प्रतिकूल असर पर्ने गरी रिट जारी गर्न नमिल्ने " भनी ने. का. प २०४९ पृष्ठ ३१ नि.नं. ४४५० मा सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको पाईन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकले आफूलाई मिति २०७०।०८।३० मा पक्राउ गरीएको भनी प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन मिति २०७०।९।७ मा दायर गरेको देखिन्छ । सो पूर्व नै मिति २०७०।९।४ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतले थुनामा राखी अनुसन्धान गर्न अनुमति प्रदान गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन

पनु पूर्व जे जस्तो अवस्थामा निवेदक थुनामा बसेको भए पनि पछि मिति २०७०।९।३० को जिल्ला अदालतको आदेशबाट निवेदक पुर्पक्षका लागी थुनामा रहेको देखिँदा निवेदकको थुनामा रहेको स्थिती र कानूनी आधार परिवर्तित भई सकेको देखिन्छ । सो परिवर्तित स्थितिको परिणामस्वरूप मिति २०७०।९।३० को जिल्ला अदालतको आदेश विरुद्ध कुनै कानूनी त्रुटि वा बेरितको भएको भनी कुनै चुनौति आई नसकेको र उक्त चुनौति परेको अवस्थामा उक्त पुर्पक्षको लागी थुनामा राखे गरेको जिल्ला अदालतको आदेशको वैधानिकता रित बेरित के हो सो जाँच भई कानूनबमोजिमको आदेश अदालतबाट हुन सक्ने नै हुँदा यस परिवर्तित कानूनी स्थितिमा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरण लगायतको आदेश जारी गर्न मिलेन । रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्यायाधीश

न्यायाधीश

इजलास अधिकृत (शाखा अधिकृत) - कुवेर पाण्डे

कम्प्यूटर- अमिररत्न महर्जन

इति सम्बत् २०७० साल माघ ८ गते रोज ४ शुभम्-----