सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
संक्षिप्त आदेश

०७५-W0-०३६९

मुद्दा : उत्प्रेषण, परमादेशसमेत।

जनहित संरक्षण मंचको तर्फबाट काठमाडौं जिल्ला, का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. १४ बस्ने कार्यकारी अध्यक्ष वरिष्ठ अधिवक्ता प्रकाशमणी शर्मासमेत--- **निवेदक**

विरुद्ध

काठमाडौं महानगरपालिका, काठमाडौंसमेत --------------------------- **विपक्षी**

१) निवेदकको मूल जिकीर हेर्दा नेपालका विभिन्न ऐतिहासिक एवम् अद्वितीय कलाकृतिले युक्त दरबारहरु (प्राचीन स्मारक) मध्ये बागदरबार पनि रहेको र यो दरबार र सो ले चर्चेको क्षेत्र इतिहासलाई प्रतिबिम्बित गर्ने जीवित संग्रहालय हो भन्ने कारण देखाई सो ऐतिहासिक तथा अद्वितीय कलाकृतियुक्त बागदरबार मिति २०७२।०१।१२ गतेको महाभूकम्प पछि केही क्षति भए पनि यसलाई भत्काई प्राचिन एवं पुरातात्विक महत्वको सम्पदा समाप्त नै पार्ने अपरिहार्यता छैन भन्ने रहेको छ । काठमाडौं महानगरपालिकाको लिखितजवाफमा मुख्यत: उक्त क्षेत्र चलनचल्तीमा बागदरवारको नामबाट पहिचान भएपनि वास्तवमा बागदरवार भत्किएपछि जुद्ध सम्शेरका छोरा हरि सम्शेरका लागि नयाँ निर्माण गरी बनाएको कारण हरिभवनको नामबाट चिनिएकोले यो प्राचीन स्मारकको परिभाषा भित्र नपर्ने र वास्तविक बागदरवार पाताल भईसकेपछि सो स्थानको जग्गा साबीक जग्गाधनीले बिक्री गरी तेश्रो पक्षहरुमा तह तह हकहस्तान्तरण भइसकेको तथा महाभूकम्प पछिको परिवर्तित सन्दर्भमा महानगरपालिकाको कार्यालयको काम कारवाहीलाई व्यवस्थित, प्रभावकारी र शीघ्रतीशीघ्र सम्पादन गर्न भूकम्प पछि अति जोखिमपूर्ण अवस्थामा रहेको संरचना भत्काई नयाँ निर्माण गर्नु आवश्यक रहेको भन्ने देखियो।

काठमाडौं महानगरपालिकाको मिति २०७२।९।१९ प.सं. ०७२।७३ च.नं. ५४२ बाट उक्त दरवार/भवन पुनर्निर्माणको लागि Architectural Design सहित श्री पुरातत्व विभागसंग पत्राचार भएकोमा पुरातत्व विभागबाट स्थलगत निरीक्षण गरी मिति २०७३।१।२० को पत्रबाट राणाकालिन वास्तुकला प्रविधि वास्तुकृति र स्वरुपको मौलिकतालाई कायम राख्ने, संरचनाको बाहिरी भित्री खुल्ला ठाउँमा थप कुनै पनि संरचना निर्माण नगर्ने र संरचनाको अवस्था हेरी आवश्यक्ता अनुसार मजबुतिकरण गर्ने निर्देशन दिइएको देखियो । राष्ट्रिय पुनर्निर्माण प्राधिकरणको मिति २०७४।७।५ को पत्रबाट समेत भूकम्पबाट क्षति भएका पुरातात्विक महत्वका पुराना दरवार लगायतका पुनर्निर्माण पुनर्स्थापना गर्नुपर्ने सम्पदाहरुलाई आवश्यकता अनुसार वास्तुविज्ञ, संरचनाविज्ञ, पुरातत्वविदबाट अध्ययन गराई कार्यान्वयन नगर्दासम्मका लागि हावापानी लगायतका बाह्य प्रभावबाट जोगाई थप क्षति हुन नदिने गरी संरक्षण गर्ने व्यवस्था मिलाउन काठमाडौं महानगरपालिकालाई पत्राचार गरेकोसमेत देखियो। उपरोक्त पत्राचार एवं पुरातत्व विभागको मिति २०७४।७।१५ को पत्रबाट प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा १६क अनुरुप संरक्षण गर्न र भत्काउने कार्य तत्काल रोक्का गर्न दिइएको निर्देशनसमेत हेर्दा एकसय बर्ष ननाघेका अद्वितिय किसिमका कलाकृति तथा कुनै समयको महत्व दर्शाउने स्मारकहरु पुरातत्व विभागले संरक्षण गर्न गराउन पर्ने नै देखिदा हालको उक्त संरचना प्राचीन स्मारक बागदरवार हो वा होइन भन्नेतर्फ यस अदालत प्रवेश गरिरहनु परेन ।

२) अव भूकम्पबाट क्षति भएको विवादित दरबार/भवनको संरक्षण गर्नुपर्नेमा विवाद नरहेको तर त्यसको संरक्षण कसरी गर्ने ? भन्ने प्रश्न रहेको र उक्त विवादित दरबार/भवनको संरक्षण प्रवलिकरण/मजबुतिकरणको माध्यमबाट गर्ने वा पुनर्निर्माणको माध्यमबाट गर्ने भन्ने विषयमा प्रवेश गर्नु पर्ने देखिन आयो। विवादित दरबार/भवनको पुनर्निर्माण गर्ने वा प्रवलिकरण गर्ने प्रश्नको सन्दर्भमा फरक फरक समयमा फरक फरक निकायहरुबाट भएको अध्ययन प्रतिवेदनलाई हेर्दा तथा अन्तिममा यस अदालतको मिति २०७५।०८।०४ को आदेशबाट गठित समुहले दिएको प्रतिवेदनसमेतलाई हेर्दा विशेषज्ञहरुको रायहरुमा पनि एकरुपता रहेको देखिंएन।

३) पुरातत्वविभागको काठमाडौं महानगरपालिकासँगको पत्राचार हेर्दा मिति २०७३।१।२० को निर्णयले राणाकालिन वस्तुकला प्रविधि वास्तुकृति र स्वरुपको मौलिकतालाई कायम राख्नु पर्ने, संरचनाको वाहिरी भित्री खुला ठाउँमा थप कुनै

संरचना निर्माण नगर्ने, तथा संरचनाको अवस्था हेरी आवश्यकता अनुसार मजवुतिकरण गर्ने, भन्ने निर्णय भए तापनि पुरातत्व विभागको २०७५।२।१४ को निर्णयलाई हेर्दा भूकम्पका कारण क्षति भएको उक्त दरबार/भवनको मौलिक स्वरुपमा परिवर्तन नगरी परम्परागत निर्माण सामाग्रीहरुको प्रयोग गरी प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ (पाँचौं संशोधन सहित) को परिधिभित्र रही, नियमावली, कार्यविधि र निर्देशिका २०७३ अनुसार पुनर्निर्माण र पुरातत्व विभागको प्रत्यक्ष समन्वय र निगरानीमा भवन भत्काउँदा प्राप्त भएका पुनः प्रयोगमा आउन सक्ने सामग्रीहरुको विस्तृत डकुमेन्टेशन (**Inventory**) तयार गरी प्रयोग गर्न मिल्ने जति सामग्रीहरु पुनः प्रयोग गर्ने गरी बागदरबार पुनः निर्माण गर्ने सकिने भनी उल्लेख भएको देखिन्छ।

४) अर्कोतर्फ उपरोक्त दरबार/भवनको संरचना अवस्थित का.म.न.पा. बडा नं.११ स्थित कित्ता नं. १७५२ क्षेत्रफल १७-७-२-३ मिति २०६०।९।२८ को नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषदको निर्णयानुसार काठमाडौं महानगरपालिकालाई भोगाधिकार मात्र प्रदान भएको पनि देखियो । उक्त भोगाधिकारको शर्तमा धितो बन्धक राख्न नपाउने, बेचबिखन गर्न नपाउने र भवनको मूलस्वरुपमा परिवर्तन नहुने गरी मर्मत संभार गर्नु पर्ने भन्ने उल्लेख रहेकोसमेत पाइयो। सो शर्तहरुमा परिवर्तन भएको वा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) अन्तर्गत नेपाल सरकारले जारी गरेको सरकारी जग्गा दर्ता तथा लिजमा उपलब्ध गराउने सम्बन्धी कार्यनीति, २०७१ का आधारमा जग्गा लिजमा परिणत भएको वा स्वामीत्व हस्तान्तरण भएको बारे लिखितजवाफमा वा बहसका क्रममा समेत उल्लेख नभएको र कुनै प्रमाण पेस हुन नआएबाट हालसम्म मिति २०६०।९।२८ को नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषदको निर्णय र सो निर्णयका आधारमा काठमाडौं महानगरपालिकालाई उपलब्ध गराइएको भोगाधिकार यथास्थितीमा रहेको खुल्न आयो । यसबाट उक्त दरबार/भवनको मर्मत सम्भार र अन्य प्रकृतिबाट संरक्षण गर्ने कार्यको जिम्मेवारी भोगाधिकारको आधारमा काठमाडौं महानगरपालिका उपर रहेको भएतापनि हालको संरचनाको मूल स्वरुप, आकृति, मौलिकता तथा क्षेत्रफल आदि समेत परिवर्तन हुने गरी पुनर्निर्माणको निर्णय गर्ने अधिकार काठमाडौं महानगरपालिकासंग रहेभएको समेत देखिएन। अतः आफ्नो स्वामित्व नै नरहेको शर्त सहितको भोगाधिकार मात्र रहेको उक्त दरबार/भवन भत्काई आधुनिक, लिच्छवि र राणाकालिन वास्तुकलामा आधारित नयाँ भवन निर्माण गर्ने काठमाडौ महानगरपालिकाको निर्णय, सो भत्काउन ठेक्का दिने लगायतका सम्पूर्ण कार्यहरु उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ ।

५) अब पुरातत्व विभागका फरक फरक निर्णयहरु र रिट निवेदनमा उठाइएको पुनः निर्माण वा प्रवलिकरणको माध्यमबाट विवादित भवन संरक्षण गर्नु पर्ने प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा सो विषय अत्यन्त प्राविधिक प्रकृतिको भएको र पूर्ण रुपमा विशेषज्ञको प्राविधिक प्रतिवेदनमा आधारित हुनुपर्नेमा विशेषज्ञको प्रतिवेदन तथा पुरातत्व विभागको निर्णयहरु समेत फरक फरक प्रकृतिबाट भएको अवस्थामा त्यस्तो प्राविधिक विषयमा अदालत प्रवेश गर्न सक्ने अवस्था नदेखिएकोले उपरोक्त विवादको निर्णयार्थ यो आदेश प्राप्त भएको मितिले १५(पन्ध्र) दिन भित्रै पुरातत्व विभागको महानिर्देशकको संयोजकत्वमा काठमाडौं महानगरपालिकाको प्रतिनिधि, राष्ट्रिय पुनर्निर्माण प्राधिकरणको प्रतिनिधि, काठमाडौं उपत्यका नगरविकास प्राधिकरणको प्रतिनिधि तथा पुरातत्वविद, इतिहासकार, संरचना विज्ञ, वास्तुविद, आर्किटेक्ट, इन्जिनियर लगायतका विशेषज्ञहरुको समुह गठन गरी निम्न कुराहरु समेतको गहन अध्ययन र विश्लेषण गरी सो समुह गठन भएको तीन महिना भित्र आफूसमक्ष प्रतिवेदन पेस गर्न लगाउन र आवश्यक कारवाही एवं अनुगमन गर्न नेपाल सरकारको नाममा परमादेश जारी गरिएको छ।

(क) विवादित संरचनाको प्रकृति,

(ख) सो संरचनाको प्रयोजन र प्रयोजनको उद्देश्य प्राप्ति गर्न आवश्यक पर्ने संरचनाको गुणात्मक पक्ष,

(ग) संरक्षणको आवश्यकताको विश्लेषण गर्दा भविष्यको विपद जोखिमताको व्यवस्थापनको लागी चाहिने संरचनागत क्षमताको पहिचान,

(घ) मानविय सुरक्षाको प्रश्न,

(ङ) प्रभावकारी संरक्षणको सुनिश्चितता,

(च) भवनको दिर्घकालीन प्रयोगको सुनिश्चितता,

(छ) प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३, प्राचीन स्मारक संरक्षण सम्बन्धि कार्यविधि २०६४, भूकम्पले क्षति पुऱ्याएका स्मारकहरुको संरक्षण एवं निर्माण सम्बन्धी म्यानुअल २०७३ लगाएतको सम्बन्धित अन्य ऐन र कार्यविधिको परिधि भित्र रही गर्नु पर्ने अन्य कामकुराहरु।

६) मिति २०७२।१।१२ को भूकम्प पछि क्षति भएका उक्त संरचनाहरुलाई संरक्षण गर्न राष्ट्रिय पुनर्निर्माण प्राधिकरणको मिति २०७४।७।५ र पुरातत्व विभागको मिति २०७४।७।८ को पत्रहरुबाट आवश्यकता अनुसार हावापानी लगायतका बाह्य प्रभावबाट जोगाई थप क्षति हुन नदिने गरी संरक्षण गर्ने व्यवस्था मिलाउनु पर्ने र Public Trust Doctrine, Preventive and Precautionary Principle एवं

स्वामित्वसमेतका आधारमा त्यस्तो कर्तव्य र दायित्व नेपाल सरकारमा रहेको छ। राष्ट्रिय पुनर्निर्माण प्राधिकरण र पुरातत्व विभागको पत्रहरु प्राप्त भएपश्चात पनि थप हानी हुन नदिने कार्य र उपाय अबलम्बन कोही कसैबाट भएगरेको नपाइएबाट उक्त संरचनालाई प्राकृतिक रुपमा ह्रास हुन दिनेतर्फ नै उन्मूख भएको भन्ने शंका उत्पन्न हुनु स्वभाविक देखियो । तसर्थ उक्त संरचनालाई थप हानी हुन नदिने कार्य र उपाय तत्काले अबलम्बन गर्न गराउन नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालय, राष्ट्रिय पुनर्निर्माण प्राधिकरण, पुरातत्व विभाग र काठमाडौं महानगरपालिकको नाममा निर्देशनात्मक आदेशसमेत जारी गरिएको छ।

(७) आदेशको पूर्णपाठ तयार हुन समय लाग्ने भएकोले यो संक्षिप्त आदेश गरिदिएको छ। प्रस्तुत आदेशको जानकारी विपक्षीहरुलाई दिनू।

न्यायाधीश

न्यायाधीश

इति सम्वत् २०७५ साल चैत्र ५ गते रोज ३ शुभम्............................ ।