

निर्णय नं. ७९६० ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री अनुपराज शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाह  
सम्बन्धित २०६४ सालको रिट नं. ....००९३  
आदेश मिति: २०६५।५।१९।५

विषय :- संविधानसंग बाभिएको कानून  
अमान्य गरी उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउं ।

निवेदक: जिल्ला गोरखा गा.वि.स. देउराली  
वडा नं. ५ घर भई हाल प्रधानमन्त्री  
तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय मानव  
अधिकार केन्द्रीय अभिलेख इकाई  
सिंहदरवारमा प्र.ना.उ.पदमा कार्यरत  
वासुदेव थपलिया समेत

विरुद्ध

विपक्षी: श्री नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा  
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरवार,  
काठमाडौं समेत

- राज्यले समान अवस्थाकाहरुमा समान व्यवहार गर्नुपर्ने हुन्छ । असमानहरुका बीचमा समान व्यवहार हुनु समानताको सिद्धान्त विपरीत मानिन्छ । वर्तमान संविधानको धारा १३ मा समानताको हक मौलिक हकको रूपमा व्यवस्था भएपनि राज्यले कुनै उद्देश्य प्राप्तिका लागि समान र समान एक वर्ग असमान र असमान अर्को गरी वर्ग छुट्याई वर्गीकरण गर्न

सक्छ । यसरी वर्गीकरण गरी वर्ग छुट्याई वर्गीकरण भित्र परेका **Similarly situated** हरु बीच सबैलाई एक प्रकारको व्यवहार र अर्का **Dissimilarly situated** बर्गहरु बीच सबैलाई अर्को प्रकारको व्यवहार गर्नसक्छ । समान र समान बर्ग बीच भिन्न र बेग्लै व्यवहार तथा असमान र असमान बर्ग बीच पनि भिन्न र बेग्लै व्यवहार गर्न भने नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- एक निकायमा कार्यरत कर्मचारीले अर्को निकायको कानूनलाई देखाएर असमान व्यवहार भएको भन्नु नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- कर्मचारीको उमेरको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था जसलाई **Service Law** मा **Super annuation** भनिन्छ सो व्यवस्था, पदावधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था (Tenure post) वा सेवा अवधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था रोजगारदाता राज्यले अथवा अन्य **Employer** ले नीतिगत निर्णय गरी कानूनी व्यवस्था गर्न सक्ने कुरा हो, यी नीतिगत कुराहरु कर्मचारीको अधिकारको कुरा नहुने ।
- कानून बनाउने वा संशोधन गर्ने राज्य लगायत निजी क्षेत्रको जुनसुकै रोजगार प्रदायक (employer) को नीतिगत विषयको कुरामा समान बर्ग वा **Similarly Situated** सबै

कर्मचारीलाई भेदभाव नगरी  
समानरूपले लागू हुने गरी बनेको  
कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन हुन  
नसक्ने ।

(प्रकरण नं.११)

निवेदक तर्फबाट:

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता

अमृतवहादुर बस्नेत

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.वलराम के.सी.:नेपालको अन्तरिम  
संविधान २०६३ को धारा ३२ र १०७(१)  
अन्तर्गत दायर भई पेश हुन आएको प्रस्तुत  
रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय  
यसप्रकार छ:-

हामी निवेदकहरु नेपाल सरकारका  
प्रहरी कर्मचारी हौं । प्रहरी नियमावली, २०४९  
को नियम ९८(१) मा सेवा अवधिको आधारमा  
(३०+२ वर्ष पुरा भएपछि) अवकास हुने  
कानूनी व्यवस्था सरकारका अरु सेवा  
निजामती सेवा, नेपाली सेना, सशस्त्र प्रहरी र  
राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग सरह वनाउनको  
लागि पि.सि.सि. (प्रहरी वरिष्ठ उपरिक्षकदेखी  
प्रहरी महानिरिक्षक सम्मको समिति) को बैठक  
वसी सेवा अवधिको आधारमा हुने अनिवार्य  
अवकास व्यवस्था हटाउन प्र.प्र.का.को मिति  
२०६३।७।१३ च.नं. २६६ को पत्रद्वारा गृह  
मन्त्रालयमा पठाइएको थियो । गृह  
मन्त्रालयको सहसचिव श्री विश्वप्रकाश  
पण्डितको अध्यक्षतामा गठित कार्यदलले प्रहरी  
प्रधान कार्यालयसंग सो विषयमा प्रतिकृया

माग गर्दा सरकारका अरु तीन सुरक्षा निकाय  
सरह हुन राय पठाइएकोमा हाल उक्त  
नियमावली विपक्षी गृह मन्त्रालयमा  
विचाराधीन छ, वा निर्णय भइसकेको छ हामी  
निवेदकलाई जानकारी छैन ।

हामी निवेदकमध्येका वासुदेव  
थपलिया र मोहनकृष्ण गुरुको मिति  
२०६४।७।२९ मा र लोकवहादुर कार्की,  
श्यामप्रसाद श्रेष्ठ र थमन बस्नेत समेतका  
प्रहरी कर्मचारीको मिति २०६४।८।२८ मा  
संविधान विपरीतको प्रहरी नियमावली, २०४९  
को नियम ९८(१) को कारणले अवकास हुने  
भएकाले उक्त नियम संविधानको धारा १३(१)  
धारा १२६(१) को स्पष्टिकरण, १२६(५) को  
विपरीत, औचित्य र समानताको सिद्धान्त  
समेतको विपरीत भएकोले संविधानको धारा  
३२ र १०७(१) बमोजिम बदर हुनुपर्ने हो ।

नेपाल सरकारका चारवटा सुरक्षा  
निकाय नेपाली सेना, सशस्त्र प्रहरी बल,  
राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग र नेपाल प्रहरीलाई  
संविधानको धारा १२६(१) को स्पष्टिकरणले  
निजामती सेवा बाहेकका पद हुन् भनी  
परिभाषा गरेको छ । अन्य सुरक्षा निकायमा  
कार्यरत कर्मचारीहरु पदावधी र उमेरको  
आधारमा मात्र सेवा निवृत्त हुने तर नेपाल  
प्रहरीमा भने सेवा अवधिको आधारमा,  
उमेरको आधारमा र पदावधीको आधारमा  
सेवा निवृत्त हुने प्रावधान भेदभावपूर्ण रहेको छ  
। सेवा अवधिको आधारमा अवकास हुने  
प्रावधान विदेश तथा सार्क मुलुकमा समेत  
छैन । तालिम प्राप्त र ३० वर्ष काम  
गरिसकेका अनुभवी प्रहरी कर्मचारीलाई  
उमेरको हदसम्म सेवा गर्न मौका दिँदा

राष्ट्रलाई धेरै फाईदा हुन्छ भने उमेर छंदै सेवा निवृत्त हुने कर्मचारीले निस्कृय जीवन विताउनु पर्ने अवस्था रहदैन ।

निजामती सशस्त्र प्रहरी, राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग, संस्थान लगायतका निकायका कर्मचारीहरु कसैले पनि सेवा अवधिका आधारमा सेवा निवृत्त (३० वर्षको अवकास) हुनुपर्ने प्रावधान हाल नभएको तर प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८ मा भएको सेवा अवधिको आधारमा अवकास हुने (३०+२ वर्षको सेवाअधि) को कानूनी व्यवस्था असमान छ ।

सरकार अन्तर्गत रहेका सबै सेवाहरुमा अवकासको उमेर समान हुने गरी कानूनी व्यवस्था गर्ने दायित्व विपक्षी निकायहरुले पुरा नगरेकाले प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) को व्यवस्था संविधानको समानता सम्बन्धि हक विपरीत धारा १,३२,१०७(१) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित हुनुपर्ने हो । साथै हामी निवेदकहरु मिति २०६४।७।२९ र ०६४।८।२८ मा नियम ९८(१) को सेवा अवधिको आधारमा (३०+२ वर्ष) अवकास हुने भएकाले अवकास भएमा प्रस्तुत रिट निवेदकहरु अवकास हुनेको हकमा निरर्थक हुने र अपुरणीय क्षती पुग्ने सम्भावना भएकाले प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम फैसला नभएसम्म प्रहरी नियमावलीको नियम ९८(१) बमोजिम (३०+२ वर्षको ) नोकरीको अवधिको कारणले अवकास नदिई सेवामा काम लगाउनु भन्ने व्यहोराको अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउं भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? लिखित जवाफ मगाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालत एक न्यायाधीशको मिति २०६४।७।२२ को आदेश ।

निवेदकहरुले माग गरेको अन्तरिम आदेशका सम्बन्धमा रिट निवेदनको पूर्ण सुनुवाईवाट निर्णय गर्नुपर्ने देखिंदा हाल अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिलेन भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत विशेष इजलासको मिति २०६४।८।२० को आदेश ।

रिट निवेदकहरुले लिनु भएको जिकिरको कुनै कानूनी आधार नभएको तथा सेवासंग सम्बन्धित प्रचलित ऐन नियम बमोजिम नै कारवाही गरिएको हुंदा औचित्यविहिन प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउं भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयका सचिव श्री उमेशप्रसाद मैनालीको लिखित जवाफ ।

प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) को अनिवार्य अवकाश हुने व्यवस्थालाई स्वीकार गरी लामो समयदेखि सेवा गरी हाल अवकाश हुने भएपछि सोही व्यवस्थालाई अन्यथा हो भनी दावी लिन प्रमाण ऐन, २०३१ बमोजिम निवेदकहरु विवन्धित हुनुहुन्छ । अन्तरिम संविधानको धारा १५३ बमोजिम मुलुकको प्रशासन सञ्चालन गर्न नेपाल सरकारले आवश्यक सेवा गठन गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था अनुसार प्रहरी ऐन, २०१२ र नियमावली, २०४९ बनेको हो । प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) के कुन आधारमा संविधानसंग वाभिएको हो । निवेदकहरुले खुलाउन सक्नुभएको छैन ।

सरकारी सेवाको गठन र सञ्चालन छुट्टाछुट्टै कानूनबाट हुन सक्ने, सेवा शर्तहरू कामको प्रकृति अनुसार छुट्टाछुट्टै निर्धारण हुने हुंदा त्यस्तो फरक अवस्थामा निर्धारण गरिएको सेवा शर्तमा भेदभाव र असमानता भयो भनी भन्न तर्क संगत समेत नहुंदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषदको कार्यालयको तर्फबाट सचिव माधव पौडेलको लिखित जवाफ ।

प्रहरी ऐन २०१२ तथा प्रहरी नियमावली, २०४९ बमोजिम रिट निवेदकहरूमध्ये वासुदेव थपलिया र मोहनकृष्ण श्रेष्ठ अवकास भइसक्नु भएको छ भने अन्य रिट निवेदक लोकवहादुर कार्की, श्यामप्रसाद श्रेष्ठ, थमन वस्नेत तथा प्रहरी संगठनका अन्य सदस्यहरू समेत विना भेदभाव समान तरिका र शर्तका आधारमा सेवा निवृत्त हुने कानूनी व्यवस्था रहे भएको हुंदा विना आधार प्रमाणविहिन रिट निवेदन खारेज गरी पाउ भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्सालको तर्फबाट ऐजनका प्रहरी नायव उपरिक्षक लालमणी आचार्यको लिखितजवाफ ।

नेपाल प्रहरी फोर्सको गठन, सञ्चालन र उक्त फोर्समा कार्यरत प्रहरी कर्मचारीहरूको सेवा सर्त सम्बन्धी कुराहरू प्रहरी ऐन, २०१२ र प्रहरी नियमावली, २०४९ बमोजिम हुने र यसरी ऐन नियमानुसार हुने एवं भए गरेका काम कारावही एवं विषयवस्तुमा रिट आकर्षित हुने होइन । संविधान अनुकूल बनेका ऐन कानून बदर हुनु नपर्ने हुंदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरीपाउं

भन्ने समेत व्यहोराको लोकसेवा आयोगका सचिव कुमारप्रसाद पौडेलको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तथा निवेदक तर्फबाट नियुक्त कानून व्यवसायीहरू सुनवाईको क्रममा इजलासमा अनुपस्थित रहेपनि बिपक्षी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता अमृतवहादुर बस्नेतले निवेदकहरूमध्ये कतिपय सेवाबाट निवृत्त भइसकेको र निवेदकहरू प्रहरी ऐन र नियमावलीको व्यवस्थालाई लामो समयदेखि स्वीकार गरी प्रहरी सेवामा बहाल रहनु भई लाभ र सुविधा प्रयोग गर्दै आउनु भएको हुंदा नियमावली अन्तर्गतको व्यवस्थालाई चुनौति दिने अधिकार छैन । नियमावलीको विवादित व्यवस्था संविधानसंग वाफिएको अवस्था पनि नहुंदा रिट निवेदन खारेज होसभन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

रिट निवेदन, लिखित जवाफ तथा प्रत्यर्थीतर्फबाट विद्वान उपन्यायाधिवक्ताले गर्नु भएको बहस समेतलाई मध्यनजर गरी देहायका प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो :-

- (क) प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १२६(१), (५) को अनुकूल छ छैन ?
- (ख) रिट निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुन सक्छ, सक्दैन ?

२. उपर्युक्त प्रश्नहरूतर्फ विचार गर्दा, सुरक्षा बलको हिसावले हेर्दा अलग अलग देखिएपनि नेपाल प्रहरी, सशस्त्र प्रहरी र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभागका कर्मचारी गृह मन्त्रालय अन्तर्गत रहेका र सशस्त्र प्रहरी र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग समेतका दुईवटा सुरक्षा निकायमा ३० वर्ष सेवा अवधि पुगेको आधारमा निवृत्त हुन नपर्ने तर नेपाल प्रहरीका कर्मचारीले भने ३० वर्ष (२२ वर्ष थप) सेवा अवधिका आधारमा अवकास हुनुपर्ने गरी व्यवस्था भएको प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १३(१), १२६(१), (५) समेतको प्रतिकूल रही निवेदकको हक हनन भएकोले उक्त भेदभावपूर्ण कानून संविधानको धारा ३२/१०७(१) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरी जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पूर्जा जारी गरिपाउ भन्ने निवेदन जिकिर रहेको पाईन्छ ।

३. विपक्षी कानून न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफमा मुलुकको प्रशासन सञ्चालन गर्न नेपाल सरकारले आवश्यक सेवा गठन गर्न सक्ने र त्यस्ता सेवाहरूको सञ्चालन र सेवाका शर्तहरू ऐनद्वारा निर्धारण हुने संवैधानिक व्यवस्था अनुरूप जारी भएको प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा ९(२) मा प्रहरी कर्मचारी नेपाल सरकारको इच्छा अनुसारको अवधिसम्म बहाल रहने भन्ने व्यवस्था रहेको छ । प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा ३९(१) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी बनेको प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ९८(१) मा ऐनको उक्त दफा ९(२) को कार्यान्वयन भएको र प्रहरी कर्मचारीको सेवा अवधि

तोकिएको साथै त्यही नियमावली अन्तर्गत लामो समय सम्म रही लाभ र सुविधा प्राप्त गर्दै आएका निवेदकहरूलाई सो नियमावली अन्तर्गतको व्यवस्थालाई चुनौती दिने अधिकार नरहेको, नियमावलीको उक्त व्यवस्था संविधानसंग नबाभिएकोले रिट निवेदन खारेज होस भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । निवेदकले अमान्य र बदर घोषित गराई माग्न दावी लिएको प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) मा देहायको व्यवस्था रहेको देखिन्छ:-

#### ९८. अनिवार्य अवकास :

(१) देहायका प्रहरी कर्मचारीको देहाय बमोजिमको उमेर पुगेपछि वा निजको सेवा अवधि ३० वर्ष पूरा भएपछि निजलाई सरकारी सेवाबाट अवकाश दिईनेछ -

- |     |   |         |
|-----|---|---------|
| (क) | प्रहरी महानिरीक्षक                                      | ५८ वर्ष |
| (ख) | प्रहरी अतिरिक्त महानिरीक्षक/<br>प्रहरी नायब महानिरीक्षक | ५६ वर्ष |
| (ग) | प्रहरी बरिष्ठ उपरिक्षक/प्रहरी उपरीक्षक                  | ५५ वर्ष |
| (घ) | प्रहरी नायब उपरीक्षक                                    | ५४ वर्ष |
| (ङ) | प्रहरी निरीक्षक   | ५३ वर्ष |
| (च) | प्रहरी नायब निरीक्षक                                    | ५२ वर्ष |
| (छ) | प्रहरी सहायक निरीक्षक                                   | ५१ वर्ष |
| (ज) | प्रहरी हवलदार र प्रहरी जवान                             | ४८ वर्ष |

४. त्यसैगरी नियम ९८ को उपनियम (२) मा प्रहरी उपरीक्षक देखि प्रहरी महानिरीक्षक सम्मको पदमा बहाल रहने सेवा

अवधिको व्यवस्था रहेको छ भने उपनियम ( ४) मा उपरोक्त उपनियम (२) बमोजिमको सेवा अवधि भुक्तान भएपछि उमेरको हद वा सेवा ननाघने गरी दुई वर्षको अवधि सरकारले थप गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको छ ।

५. रिट निवेदकहरु उपरोक्त नियम ९८(१) मा उल्लेखित अवकास हुने उमेरको हद र सेवा अवधि ३० वर्ष पूरा भएपछि प्रहरी कर्मचारीलाई सेवाबाट अवकास दिईने भन्ने प्रावधान भेदभावपूर्ण रहेको भनी सो को आधारमा निजामती सेवा, संस्थान, सशस्त्र प्रहरी र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग अन्तर्गतका कर्मचारीहरुको हकमा उक्त तीस वर्षे सेवा अवधिको प्रावधान हटिसकेको र आफूहरुको हकमा चाहि प्रहरी नियमावलीमा रहिरहेको भन्ने उल्लेख गरेको पाईन्छ ।

६. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ मा नागरिकहरुलाई समानताको हक प्रदान गरिएको पाईन्छ । जसअनुसार सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन् । कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित गरिनेछैन भन्ने धारा १३(१) मा उल्लेख छ भने ऐ.(२) मा सामान्य कानूनको प्रयोगमा कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिङ्ग, जात, जाति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गरिने छैन भन्ने संवैधानिक ग्यारेण्टी गरिएको छ । संविधानमा उल्लेखित उक्त प्रावधान अनुसार राज्यले समान अवस्थाकाहरुमा समान व्यवहार गर्नुपर्ने हुन्छ । असमानहरुका बीचमा समान व्यवहार हुनु समानताको सिद्धान्त विपरीत मानिन्छ । वर्तमान संविधानको धारा १३ मा समानताको

हक मौलिक हकको रूपमा व्यवस्था भएपनि राज्यले कुनै उद्देश्य प्राप्तिका लागि समान र समान एक वर्ग असमान र असमान अर्को गरी वर्ग छुट्याई वर्गीकरण गर्न सक्छ । यसरी वर्गीकरण गरी वर्ग छुट्याई वर्गीकरण भित्र परेका Similarly situated हरु बीच सबैलाई एक प्रकारको व्यवहार र अर्का Dissimilarly situated वर्गहरु बीच सबैलाई अर्को प्रकारको व्यवहार गर्नसक्छ । समान र समान वर्ग बीच भिन्न र बेग्लै व्यवहार तथा असमान र असमान वर्ग बीच पनि भिन्न र बेग्लै व्यवहार गर्न सकिदैन । प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) को व्यवस्था प्रहरी कर्मचारीहरु सबैलाई समानरूपले लागू हुने व्यवस्था हो । समानहरु बीच भेदभाव गर्ने गरी उक्त व्यवस्था भएको भन्ने पनि देखिदैन । समानहरु बीच गरिने फरक व्यवहार भेदभाव हो । तर वर्गीकरण गर्दा अर्को र भिन्न वर्गमा परेका अर्थात् dissimilarly situated लाई राज्यले फरक र बेग्लै व्यवहार गर्न सक्छ । यस्तोमा भेदभाव गरेको मानिदैन र त्यस्तो कार्य धारा १३ को विपरीत पनि हुदैन ।

७. निवेदकहरुले उक्त नियम ९८(१) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२६(१),(५) समेतको विपरीत भई आफ्नो हक हनन भएको भन्ने जिकिर लिनु भएको छ । संविधानको उक्त धारा १२६ मा लोकसेवा आयोगको काम कर्तव्य र अधिकार उल्लेख भई सो को उपधारा (१) मा निजामती सेवाको पदमा नियुक्तिको निमित्त उपयुक्त उम्मेदवार छनौट गर्न परीक्षा सञ्चालन गर्नु लोकसेवा आयोगको कर्तव्य हुनेछ भन्ने

उल्लेख छ । निवेदकहरु निजामती सेवाका कर्मचारीहरु होइनन् र उक्त उपधारा ले निवेदकहरुको हक अधिकार सिर्जना गरेको नभई लोकसेवा आयोगको कर्तव्य तोकेको पाईन्छ । त्यसैगरी उपधारा (५) मा सैनिक सेवा, सशस्त्र प्रहरी सेवा वा प्रहरी सेवा वा अन्य सरकारी सेवाको पदमा नियुक्ति र बढुवा गर्दा अपनाउनु पर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्ने व्यवस्था रहेको पाईन्छ । सैनिक, प्रहरी र अन्य सरकारी सेवाको पदमा नियुक्ति र बढुवा गर्दा लोकसेवा आयोगसंग परामर्श लिनु पर्ने यो व्यवस्थाले निवेदकको कुनै हक अधिकार सिर्जना गरेको नभई लोकसेवा आयोगको परामर्शदायी अधिकारको प्रत्याभूत गर्दै सरकारी सेवाभित्र विभिन्न प्रकृतिका सेवाहरु रहन सक्ने कुरालाई ईंगित गरेको पाईन्छ । प्रहरी नियमावली, २०४९ को उक्त नियम ९८(१) र संविधानको धारा १२६ को कुनै सम्बन्ध देखिदैन ।

८. त्यसैगरी संविधानको धारा १५३ मा सरकारी सेवाको गठनको व्यवस्था भएको छ । उक्त धाराको शिर्षकमा सरकारी सेवाको गठन भन्ने उल्लेख भई नेपाल सरकारले मुलुकको प्रशासन संचालन गर्न निजामती सेवा र आवश्यक अन्य सरकारी सेवाहरुको गठन गर्न सक्नेछ । त्यस्ता सेवाहरुको गठन, सन्चालन र सेवाका शर्तहरु ऐनद्वारा निर्धारण गरिए बमोजिम हुनेछन् भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । प्रत्येक कल्याणकारी राज्यमा आर्थिक विकासको माध्यमद्वारा रोजगारी सिर्जना गरी नागरिकहरुको जीवनस्तर बढाउनु राज्यको

महत्वपूर्ण कार्य हो । त्यस्तै शिक्षा, स्वास्थ्य लगायतका यावत कुराहरुको सेवा सरकारले जनतालाई प्रदान गर्नुपर्दछ । यतिमात्र होइन, जनता अर्थात नागरिकहरुको जीउ, धन सम्पत्तिको सुरक्षा प्रदान गर्नु पनि राज्यको महत्वपूर्ण संवैधानिक कर्तव्य हो । यसको लागि सुरक्षा निकायहरुको गठन आवश्यक पर्दछ । यही कारणले धारा १५३ अन्तर्गत कानून बनाएर सशस्त्र प्रहरी, नेपाल प्रहरी, राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग आदि निकायहरु गठन भएका हुन् । उल्लेखित तिनै निकायहरु एउटै वर्गका होइनन्, अन्य सरकारी सेवा अन्तर्गत गठित बेग्ला बेग्लै वर्गहरु हुन् । कानून बनाएर वर्गीकरण गर्न सकिने अधिकार अन्तर्गत प्रहरी ऐन, २०१२, सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ लगायतका ऐनबाट उक्त निकायहरु गठन भएका हुन् । यी तीन निकायहरु बेग्ला बेग्लै र छुट्टाछुट्टै कानून अन्तर्गत गठित बेग्ला बेग्लै निकाय भएको हुंदा एक निकायमा कार्यरत कर्मचारीले अर्को निकायको कानूनलाई देखाएर असमान व्यवहार भएको भन्ने मिल्दैन । उक्त तीन निकायभित्र भने वर्गीकरण गर्ने कानून नबनाई भेदभाव हुन सक्दैन ।

९. संविधानको धारा १५३ अनुसार प्रशासन संचालन गर्न विभिन्न सेवाहरु गठन हुन सक्छन र त्यस्तो विभिन्न उद्देश्यको लागि छुट्टाछुट्टै र बेग्लै कानून अनुसार गठन हुने सेवाहरु भिन्न सेवा हुन् भन्ने कुरा निवेदनमा उल्लेख गरेको धारा १२६(५) बाट नै प्रस्ट हुन्छ । उक्त धाराले सुरक्षा निकायको पनि विभिन्न वर्गीकरण गरेको देखिन्छ । सो धारामा उल्लेखित

“सैनिक सेवा, सशस्त्र प्रहरी सेवा वा प्रहरी सेवा वा अन्य सरकारी सेवाको पदमा नियुक्ति र बहुवा गर्दा...” भन्ने उल्लेखनबाट पनि सैनिक ऐन लागू हुने नेपाली सेना एउटा भिन्न र छुट्टै सेवा, सशस्त्र प्रहरी ऐन अन्तर्गत गठन हुने एउटा भिन्न र छुट्टै सेवा र प्रहरी ऐन अन्तर्गत गठन हुने अर्को भिन्न र छुट्टै सेवा भन्ने स्पष्ट देखिन्छ। बेग्लाबेग्लै कानून अनुसार गठन भएको बेग्लाबेग्लै सेवा सबैमा अवकासको उमेर लगायत सेवाका शर्त, नियुक्तिको योग्यता, अवकासको उमेर आदि कुराहरु सबै सेवाको समान हुन आवश्यक छैन। बेग्ला बेग्लै कानूनमा आफ्नो आवश्यकता अनुसार बेग्ला बेग्लै सेवाका शर्तहरु रहन सक्छन्।

१०. प्रत्येक संगठनले आफ्नो आफ्नो आवश्यकता अनुरूप आ-आफ्नो सेवा शर्त सम्बन्धी कानूनमा अवकासका सम्बन्धमा छुट्टै र बेग्लै व्यवस्था गर्न सक्छन्। निवेदकले उल्लेख गरेको नेपाल प्रहरी, सशस्त्र प्रहरी, राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग, नेपाली सेना बेग्लाबेग्लै कानून अन्तर्गत गठित बेग्लाबेग्लै र भिन्न सेवा हुन्। त्यसैगरी निजामती सेवा बेग्लै कानून अन्तर्गत गठित सेवा हो। ती सबै सेवामा अवकासको उमेर, सेवा अवधि वा पदावधि वा अन्य सेवाका शर्त आ- आफ्नै र भिन्न हुन सक्दछन्। सबै संगठन सरकारी सेवा नै भए पनि एउटै शर्त नहुन सक्दछ। त्यसैले प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) को व्यवस्था संविधानको धारा १३ संग वाभिएको भन्ने निवेदन जिकिरसंग सहमत हुन सकिएन।

११. कर्मचारीको तीसबर्षे सेवा अवधि पूरा भएपछि सेवा अवधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था वा कुनै पदको पदावधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था वा उमेरको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था संविधानले नै तोकेको अवस्थामा बाहेक समान वर्ग वा Similarly Situated सबैलाई समानरूपले लागू हुने गरी अवकासको उमेर वा पदावधिको अवधि वा सेवा अवधिको आधारमा अवकाश दिने कानूनी व्यवस्था आफैमा कहिले पनि संविधान विपरीत मानिदैन। कर्मचारीको उमेरको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था जसलाई Service Law मा Super annuation भनिन्छ, सो व्यवस्था, पदावधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था (Tenure post) वा सेवा अवधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था रोजगारदाता राज्यले अथवा अन्य Employer ले नीतिगत निर्णय गरी कानूनी व्यवस्था गर्न सक्ने कुरा हो, यी नीतिगत कुराहरु कर्मचारीको अधिकारको कुरा होईन। उपरोक्त कुराहरु राज्यको रोजगार नीतिमा पनि भर पर्ने कुरा हो। राज्यले द्रुततर आर्थिक विकास गरी जीवनस्तर बढाउदै गई रोजगारीको पर्याप्त अवसर बढ्दै गयो, जनतामा शिक्षाको अवसरको कारण शिक्षितको संख्या बढ्दै गई परिवार नियोजनको कारण जन्मदर घट्न गयो फलस्वरूप शिक्षित र योग्य नयां पिढी, जनशक्ति कम हुँदै गएमा राज्यले वा अन्य रोजगारदाताले पनि पदावधि वा सेवा अवधिको आधारमा अवकाश हुने व्यवस्था बढाउन वा घटाउन र उमेरको आधारमा अवकाश हुने व्यवस्था बढाउन सक्छ।



त्यसैगरी आर्थिक मन्दि वा अन्य कारणले शिक्षित र नयां पिंढीको बेरोजगारीको संख्या बढेमा अवकास उमेर घटाउन वा पदावधिको आधारमा वा सेवा अवधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था सेवा सम्बन्धी कानूनमा भित्र्याउन पनि सक्तछ वा भईरहेको व्यवस्थालाई अभि व्यापक बढाउन पनि सक्तछ । सो कुरा कानून बनाउने वा संशोधन गर्ने राज्य लगायत निजी क्षेत्रको जुनसुकै रोजगार प्रदायक (employer) को नीतिगत विषयको कुरा हो । यस्तो नीतिगत विषयको कुरामा समान वर्ग वा Similarly Situated सबै कर्मचारीलाई भेदभाव नगरी समानरूपले लागू हुने गरी बनेको कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्तैन ।

१२. निवेदकहरूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को कानूनको अगाडि सबै समान हुने समानताको अधिकार हनन भएको भनी यस अदालतलाई संविधानको धारा १०७(१) अनुसार प्राप्त असाधारण अधिकार अन्तर्गत निवेदन गरेपनि समानताको हकको सम्बन्धमा राज्यले कानून बनाई कुनै उद्देश्य प्राप्तीको लागि मनासीब वर्गीकरण गर्न सक्ने मान्य सिद्धान्तको बारेमा निवेदकहरूलाई भ्रम रहेको देखियो । निवेदकले आफूहरूलाई सशस्त्र प्रहरी र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभागको कर्मचारीहरूसंग तुलना गरी ती निकायहरूका कर्मचारीलाई लागू हुने ती निकायहरूको सेवा शर्त सम्बन्धी कानूनमा सेवा अवधि तीस वर्ष पूरा भएपछि अवकाश हुने व्यवस्था नभएकोले आफूहरूको समानताको हक हनन भएको भनी आफूलाई लागू नहुने अर्को र भिन्न निकायको कानूनसंग

तुलना गरी निवेदन गरेको देखिन्छ । संविधानको धारा १५३ ले विभिन्न सेवाहरूको गठन गर्न सक्ने व्यवस्था गरे अनुसार प्रहरीमा पनि सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ अन्तर्गतको सशस्त्र प्रहरी, प्रहरी ऐन, २०१२ अन्तर्गतको अर्को प्रहरी र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभागका कर्मचारीलाई छुट्टै नियमावली बनेको हो । बेग्लाबेग्लै कानून अन्तर्गत गठित ती कानून अन्तर्गतका प्रहरी बेग्लाबेग्लै प्रहरी हुन् । निवेदकहरू प्रहरी ऐन, २०१२ अन्तर्गत गठित प्रहरी एक भिन्न वर्गको प्रहरी सशस्त्र प्रहरी ऐन अन्तर्गत गठित भिन्न वर्गको सशस्त्र प्रहरी र राष्ट्रिय अनुसन्धान विभाग अन्तर्गत गठित अर्को भिन्न वर्ग हो भन्ने बुझ्न सक्नुपर्दछ । ती तीनै निकाय एक अर्का बीच Dissimilarly Situated वर्ग हुन् । एक निकायको कानून अर्कोलाई लागू हुँदैन ।

१३. यसको अतिरिक्त यस्तै विषय समावेश भई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९८(१) को व्यवस्था संविधान विपरीत भयो भनी परेको २०५९ सालको रिट नं. ९६, निवेदक नवराज बुढाथोकी प्रत्यर्थी गृह मंत्रालय समेत भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदन, २०५९ सालको रिट नं. ९८ निवेदक हरिबहादुर मल्ल प्रत्यर्थी गृह मंत्रालय समेत भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा यस अदालत विशेष इजलासबाट उक्त नियमको व्यवस्था संविधान विपरीतको नरहेको भनी रिट निवेदन खारेज हुने ठहरी मिति २०६०।१।११ मा आदेश भएको पाईन्छ । सर्वोच्च अदालतको फैसला आदेशको बारेमा जानकारी राख्नु र पालन गर्नु सामान्य नागरिक, कानून व्यवसायीको पनि कर्तव्य हो

। रिट निवेदन दर्ता गर्ने अधिकारीले पनि जानकारी राख्नुपर्ने कर्तव्य हो । यस अदालतबाट टुंगो लागिसकेको विषयमा मिति २०६४।७।२९ मा पुनः प्रस्तुत रिट निवेदन परेको देखिएको र विशेष इजलासले गरेको उक्त मिति २०६०।१।१९ को निर्णयमा असहमत हुनुपर्ने कुनै आधार र कारण समेत देखिदैन । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन स्वीकारयोग्य देखिन आएन ।

१४. अतः उपरोक्त उल्लेखित कारणहरु तथा यस अदालतको विशेष इजलासबाट भएको उपरोक्त आदेश समेतका आधारमा निवेदन माग बमोजिमको आदेश

जारी हुन सक्ने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.अनूपराज शर्मा

न्या.रामकुमारप्रसाद शाह

इति संवत् २०६५ साल भाद्र १९ गते रोज ५  
शुभम् .....

ई.अ. नृपध्वज निरौला

निर्णय नं. ७९६१

ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाह  
माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल  
सम्बत् २०६३ सालको रिट नं. ०६३-WS-  
००२२

आदेश मिति: २०६४।१२।१४।५

विषय:- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: दलित गैर सरकारी संस्था महासंघ  
(DNF) कमलपोखरीको हकमा समेत  
कार्यवाहक अध्यक्ष टेक बहादुर रैका  
(आउजी) समेत

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा  
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौं  
समेत

- सारभूत रूपमा समानताको प्राप्ति बिना समानता सम्बन्धी अवधारणा कोरा सिद्धान्त मात्रको र औपचारिकतामा सीमित हुन पुग्दछ ।सारभूत समानताको प्राप्तिका लागि समानता सम्बन्धी सिद्धान्तका विभिन्न उप- सिद्धान्तहरूको जन्म भएको पाइन्छ । त्यसमध्ये संरक्षणात्मक विभेद (protective discrimination),

सकारात्मक व्यवहार (Affirmative action), न्यायोचित वर्गीकरण (Reasonable classification) लाई मुख्य रूपमा लिन सकिने ।

- एउटा वर्ग, वा समुदायको समस्या रीत, परम्परा र ब्यबहार अर्कोको भन्दा फरक हुने हुँदा ती विविधतालाई समान कानून र समान व्यवहारको निरपेक्ष दृष्टिकोणले संबोधन गर्न सक्दैन, त्यसका लागि छुट्टै कानूनी प्रबन्ध, कानूनी संरक्षण र व्यवहार अपरिहार्य हुन्छ । तर त्यसो गर्दा समानहरूका बीचको समानतालाई भने जोगाउनु पर्ने ।

(प्रकरण

नं.७)

- श्री पशुपतिनाथको मन्दिर र त्यससँग जोडिएका परम्परागत मूल्य मान्यता, मर्यादालाई अक्षुण्ण राख्ने, त्यसको अवलम्बन र अभ्यास गर्ने हकमा आघात पुग्ने गरी समानताको निरपेक्ष व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- आफ्नो हकको अवलम्बन गर्दा अर्काको हकमा आघात पुऱ्याइनु हुँदैन भन्ने मान्यताले पनि मौलिक हकहरू बीचको सन्तुलनमा जोड दिन्छ । तसर्थ परम्परागत धार्मिक रितिस्थितिका आधारमा पूजा आज्ञा सञ्चालनको विषय विशेष प्रकृतिको विषय रहेको, त्यसमा सम्बन्धित धर्मावलम्बीहरूको धार्मिक आस्था र

विश्वास जोडिएको हुँदा त्यसलाई समानताको निरपेक्ष दृष्टिकोणबाट हेरिनु न्यायोचित देखिँदैन । यस्ता विषयलाई हेर्ने दृष्टिकोण नै अलग हुन्छ र त्यसलाई छुट्टै रुपमा वर्गिकरण गरी छुट्टै व्यवहार गरिनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१४)

- संविधानमा समानताको हक अन्तर्गत महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेशी वा किसान, मजदुर वा आर्थिक, सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग र बालक, बृद्ध तथा अपाङ्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासका लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने गरी न्यायोचित वर्गिकरण र संरक्षणात्मक विभेदको अवधारणालाई स्वीकार नै गरिएको छ । त्यसैगरी कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिङ्ग जातजाति, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव नगरिने प्रतिबद्धतासँगै त्यसलाई “सामान्य कानूनको प्रयोग” को अधिनस्थ गराइएको छ । समानताको हकको त्यस खण्डको सोभो अर्थ “विशेष कानूनद्वारा गरिएको विशेष व्यवस्था” मा त्यसलाई वाधकका रुपमा उभ्याउन नहुने भन्ने नै लाग्छ । पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन,

२०४४ र सो अन्तर्गत बनेको पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ विशेष कानून भएको हुँदा उक्त नियमावलीको नियम ३(१) को व्यवस्थालाई समग्र पशुपति क्षेत्रको संवेदनशीलतासँग जोडेर हेर्नु पर्ने ।

(प्रकरण नं.१५)

- पशुपतिक्षेत्र विकासकोष (कार्यव्यवस्था) नियमवाली, २०५४ को नियम ३(१) को व्यवस्था सामान्य कानून नभई विशेष कानून भएको र समानता सम्बन्धी संवैधानिक हक सामान्य कानूनको प्रयोगमा मात्र लागु हुने भई विशेष कानूनको प्रयोगमा लागु नहुने देखिएकोले उक्त नियम ३(१) को व्यवस्था संविधान प्रदत्त समानताको हक समेतको प्रतिकूल रहेको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१६)

निवेदक तर्फबाट:

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री वज्रेश प्याकुरेल र विद्वान अधिवक्ता श्री कमलवहादुर वोगटी

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.खिलराज रेग्मी: तत्कालिन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(

१) र (२) बमोजिम यस अदालतमा दायर भै पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

पशुपतिक्षेत्र विकासकोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को नियम ३ को उपनियम (१) नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को प्रस्तावनाको अपेक्षा, धारा १(१), धारा ११ को उपधारा (१),(२) (३) तथा (४) सँग बाभिएकोले संविधानको धारा ८८(१) र (२) अनुसार अमान्य र बदर घोषित गरी संवैधानिक समानता स्थापित गर्न उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश वा जो चाहिने अन्य उपयुक्त आज्ञा, आदेश वा पूर्जा जारी गरी पाउन यो निवेदन गरेका छौं। उक्त विवादित नियमावलीको नियम ३(१) को व्यवस्था, संविधान तथा अन्य अनुमोदित अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौतासँग बाभिएको कुरा देहाय बमोजिम निवेदन गर्दछौं।

विवादित नियमावलीको नियम ३ को उपनियम (१) मा श्री पशुपतिनाथको पुजारी हुन जन्मसिद्ध हिन्दु धर्मावलम्बी, वेदाध्यायी, सदाचारी, धर्मशास्त्रमा विशिष्ट ज्ञान भएको, संस्कृतज्ञ, स्नातक, विद्वान, ब्राम्हण तथा स्वजातिमा विवाह भएको व्यक्ति हुनुपर्ने र विदुर वा एकभन्दा बढी पत्नी भएको व्यक्ति मुल पुजारी हुने छैन भनी महिला, तथा गैरब्राम्हण व्यक्तिलाई पुजारी हुनबाट कानूनतः बञ्चित गर्नेगरी गरिएको व्यवस्थाले संविधान तथा प्रचलित कानूनको भावनाको उल्लंघन गरेको छ।

नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११६ ले संविधानका आधारभूत (The Basic Structure of the Constitution) को रूपमा स्वीकारेको “प्रस्तावना” ले प्रत्येक नेपाली नागरिकको आधारभूत मानव अधिकार सुरक्षित गरी स्वतन्त्रता र समानताको आधारमा भातृत्व र एक्ता कायम गर्ने लक्ष्य लिएको कुरा प्रष्ट छ। तसर्थ संविधानले असंशोधनीय संरचनाका रूपमा स्वीकारेको प्रस्तावनाको मूल अभिप्राय विवादित नियमको प्रावधानले अवज्ञा गरेकोले बदरभागी भएको कुरा प्रष्ट छ।

संविधानको धारा १(१) ले संविधानलाई देशको मूल कानूनको रूपमा स्थापित गरी यससँग बाभिएका कानून बाभिएको हदसम्म अमान्य हुने व्यवस्था गरेको छ। देशको मूल कानून (Fundamental Law) भन्नुको अर्थ नै यसको मूल्य, मर्म र भावना विपरीत अन्य कानूनहरु बन्न सक्दैनन् र लागू पनि हुन सक्दैनन् भन्ने हो। साथै प्रचलित संविधानको धारा ११ ले सबै नागरिकलाई समानताको प्रत्याभूति गरी समान अवस्थामा रहेकाहरु बीच विभेदजन्य व्यवहार (Discriminatory treatment) लाई निषेध गरेको छ। एउटै अवस्थामा रहेका नागरिक बीच फरक एवं दोहोरो व्यवहार गर्नु न त संविधानतः स्वीकार्य हुन्छ न व्यवहारिक रूपले उपयुक्त (Practically Expedient) नै हुन्छ। त्यस्तै उपधारा (२) मा सामान्य कानूनको प्रयोगमा कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिङ्ग, जात, जाति वा

वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गरिने छैन भन्ने प्रष्ट व्यवस्था छ । तर विवादित नियमावलीले पशुपतिनाथ जस्तो सार्वजनिक मन्दिरको पुजारीको लागि जातजाति र लिङ्गको आधारमा भेदभाव गर्ने कार्य गर्नु जातीय तथा लैङ्गिक भेदभावलाई जोगाउने कार्य हो, जसले कानूनी शासनको आधारभूत मान्यताको उपहास गर्दछ । संविधानको धारा ११(२) ले नागरिकलाई धर्म, वर्ण, जात जाति तथा अन्य कुनै पनि आधारमा भेदभाव गर्न नहुने व्यवस्था गरेको छ । त्यस्तै उक्त धाराको उपधारा (३) मा उल्लिखित प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले महिलाहरु तथा आर्थिक, सामाजिक तथा शैक्षिकरूपले पछाडि परेका समुदायको सर्वोपरि हितका लागि कानून बनाई विशेष व्यवस्था (Positive Discrimination) गर्न सकिने कुराको प्रष्ट उल्लेखन गरेको छ । त्यस्तै संविधानको धारा ११ को उपधारा (४) ले छुवाछुत तथा जात जातिका आधारमा गरिने भेदभाव विरुद्धको अधिकारको व्यवस्था गर्दै सार्वजनिक स्थलमा उपस्थित हुनबाट तथा सार्वजनिक चीज वस्तुको प्रयोग गर्नबाट कसैलाई पनि बञ्चित गर्न नहुने कुरालाई मौलिक मानव अधिकारको रूपमा संविधानले अंगीकार गरेको छ । तसर्थ महिला तथा पिछडिएका जात जातिलाई समाजको हरेक तह र निकायमा समावेश (Inclusion) गर्नुको साटो कानूनद्वारा नै किनारा लगाउने (Segregation) कार्य भनै उनीहरुप्रति पूर्वाग्रह निम्त्याउने कार्य (Hostile Classification)

भएकोले पनि बदरभागी भएको कुरा निवेदन गर्दछौं ।

संविधानको भाग ४ को धारा २५ को उपधारा (३) ले सबै किसिमका आर्थिक एवं सामाजिक असमानता हटाई विभिन्न जात, जाति, धर्म, भाषा, वर्ण र सम्प्रदायबीच सामाञ्जस्यता कायम गरी न्याय र नैतिकतामा आधारित स्वस्थ सामाजिक जीवनको स्थापना र विकास गर्नुलाई राज्यको सामाजिक उद्देश्यको रूपमा राखेको छ । संविधानद्वारा निर्दिष्ट राज्यका निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरु विपरीत गएर कार्य गर्ने अधिकार कसैलाई नहुने व्याख्या सम्मानित अदालतबाट अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा विरुद्ध श्री ५ को सरकार, मन्त्रपरिषद् सचिवालय समेतको मुद्दा लगायतका विभिन्न मुद्दामा प्रतिपादन गरेको कुरा निवेदन गर्दछौं ।

संविधानद्वारा प्रत्याभूत व्यवस्था मात्र होइन विवादित नियमावलीले महिला, दलित तथा जात जाति लगायत ब्राह्मण बाहेकका जात जाति विरुद्ध शताब्दीयौंदेखि गरिदै आएको अवैज्ञानिक, अनैतिक, अव्यावहारिक तथा कुनैपनि दृष्टिकोणबाट गलत लैङ्गिक भेदभाव, छुवाछुत तथा अन्य असमानतालाई निरन्तरता दिने जस्तो गैरसंवैधानिक तथा मानव अधिकार अनुबन्ध र संयन्त्रले अपेक्षा गरेको मानवीय मर्यादाको सम्मान गर्नुपर्ने दायित्वलाई समेत खलल पुग्ने कार्य गरेकोले बदरभागी भएको कुरा निवेदन गर्दछौं ।

हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था मात्र होइन, मानव अधिकारको घोषणापत्र, १९४८ को

धारा २ समेतले मानव परिवारका सबै सदस्यहरु कानूनको अगाडि समान हुने तथा विना भेदभाव सबैलाई कानूनको समान संरक्षण हुनुपर्ने कुरालाई मानवको अन्तर्निहित अधिकारको रूपमा व्याख्या गरेको छ । त्यसैगरी महिला भेदभाव विरुद्धको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, १९७९ को धारा १ ले लिङ्गको आधारमा भेदभाव गर्नु तथा मानव अधिकारबाट बञ्चित गर्नुलाई भेदभाव अन्तर्गत परिभाषित गर्दै जसको कारणबाट महिलाहरुको पहिचानका साथसाथै कार्यकुशलतामा अवरोध पैदा हुने कुराको उल्लेख गरेको छ ।

यसै महासन्धिको धारा २(च) ले पक्ष राष्ट्रले लैङ्गिक विभेदलाई प्रोत्साहन गर्ने सबै कानून, नीति, नियमहरुलाई खारेज गर्न उचित व्यवस्था अवलम्बन गर्नुपर्ने उल्लेख छ ।

त्यस्तै सबै प्रकारका जातीय भेदभाव उन्मुलन सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, १९६५ को धारा २(१) को (ग) ले पनि जातीय भेदभावलाई निरन्तरता दिने किसिमका राष्ट्रिय तथा नीतिगत सबै किसिमका व्यवहारलाई अवैध घोषित गर्नुपर्ने गरी दायित्व तोकेको छ । यसरी सन्धि ऐन, २०४७ को दफा (९) बमोजिम राज्यले पक्ष भै अनुमोदन गरी सकेका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताको हैसियत राष्ट्रिय कानून अनुरूप नै हुने व्यवस्था बमोजिम पनि विवादित नियमावलीको प्रावधानबाट, उल्लेखित सन्धि सम्झौताले अपेक्षा गरेको व्यवस्थाको प्रत्यक्ष

उल्लंघन भएकोले खारेजभागी भएको कुरा निवेदन गर्दछौं ।

विवादित कानूनी प्रावधानले मानवीय विकासका मूलभूत तीन तत्व-समानता, स्वतन्त्रता र मानवीय मर्यादाको पूर्ण हनन गरेको प्रष्ट छ । समानता नभएसम्म स्वतन्त्रताको उपभोग हुन सक्दैन । निरपेक्ष समानता व्यावहारिक नदेखिए पनि न्यायोचित विभाजन विना कसैलाई लैङ्गिक र जातीय आधारमा मात्र विभेद पैदा गर्नु संविधानले अपेक्षा गरेको “कानूनी शासन” समेतको विरुद्ध हुने कुरा सम्मानित सर्वोच्च अदालतले विभिन्न मुद्दामा बोलिसकेको छ । Intelliential Differentia को आधारमा असमान व्यवस्था गर्न सकिने तर अनुचित विभाजन न्यासंगत हुन नसक्ने कुरा सम्मानित सर्वोच्च अदालतले इमानसिंह गुरुङ्ग वि. सैनिक अदालत (नेकाप २०४९, अंक ८, पृ. ७१०) भएको मुद्दामा व्याख्या गरेकोबाट पनि प्रष्ट हुन्छ ।

त्यस्तै समानताको हकलाई नै अपवाद गर्ने कुनै पनि विधायकी एवं कार्यपालिकीय काम कारवाहीले संवैधानिक मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैन भन्दै उपरोक्त विभिन्न मुद्दाका साथ साथै मनबहादुर विश्वकर्मा वि. श्री ५ को सरकार समेत (ने.का.प. २०४९, अंक १२, पृ. १०१०) भएको मुद्दामा प्रतिपादित गरेका सिद्धान्तहरुसँग विवादित नियमावलीको व्यवस्था बाभिएकोले बदरभागी छ ।

पशुपतिनाथको मूल पुजारी हुन निसन्देह रूपमा हिन्दु, वेदाध्यायी, स्नातक र

संस्कृतज्ञ तथा सदाचारी हुनु पर्दछ भन्ने कुरामा विमति राख्ने ठाउँ छैन । तर मूल पुजारी केवल ब्राम्हण पुरुषमात्र हुनुपर्ने भनी गरिएको विवादित कानूनी व्यवस्थाले प्रष्ट रूपमा महिला, दलित र जनजाति तथा अन्य ब्राम्हण बाहेकका समुदायको संविधान तथा मानव अधिकार सम्बन्धी संयन्त्रद्वारा प्रत्याभूत समानताको अधिकारको हनन गरी यी समुदाय विरुद्ध प्रत्यक्ष भेदभाव गरेको प्रष्ट छ । विभिन्न मन्दिरमा महिला तथा दलित समेत पुजारी रहँदै आएको आजको सन्दर्भमा पशुपतिनाथ जस्तो सार्वजनिक मन्दिरको पुजारी हुन पाउने गरी एकलौटी अधिकार केवल ब्राम्हण पुरुषलाई मात्र सुम्पनु गैरसंवैधानिक हुनुका साथै अनुमोदित सन्धि, महासन्धिले तय गरेको समानताको अधिकार सम्बन्धी आधारभूत मान्यता विपरीत मात्र होइन, कुनैपनि आधारमा औचित्यपूर्ण पनि हुन सक्दैन । साथै जनआन्दोलन भाग २ बाट स्थापित प्रतिनिधि सभाले २०६३ जेष्ठ २९ गते छुवाछुत मुक्त राष्ट्रको घोषणा समेत गरेको परिप्रेक्ष्यमा यस्ता खाले विभेदजन्य व्यवस्था हुनु आफैमा नकारात्मक संकेत समेत हो । भन्नु हाम्रो जस्तो विभेदजन्य मान्यता बोकेको सामाजिक प्रणालीमा यस्ता असमान व्यवहारलाई कानूनी लेप प्रदान गर्नु कुनै पनि हालतमा सकारात्मक नहुने हुँदा बदरभागी भएको कुरा निवेदन गर्दछौं ।

तसर्थ, उपरोक्त उल्लिखित लैंगिक तथा जातीय विभेदलाई प्रोत्साहन गर्ने पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली,

२०५४ को नियम ३ को उपनियम (१) को व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११ को उपधारा (२),(३),(४), धारा २५(३) तथा सबै प्रकारका भेदभाव अन्त्य गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौता लगायतले प्रत्याभूत गरेको समानताको अधिकारसँग वाभिएको हुनाले नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा १(१) बमोजिम अमान्य घोषित गरी ८८(१), (२) बमोजिम लैंगिक तथा जातीय समानताको संरक्षणका लागि पशुपतिनाथको मूल पुजारीमा महिला, दलित तथा जनजाति समेतलाई नियुक्ति गर्न सकिने गरी व्यवस्था गर्न गराउन परमादेश लगायत विपक्षीका नाममा जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? भन्ने सम्बन्धमा विपक्षीहरुबाट लिखित जवाफ मगाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०६३।१।१४ मा भएको आदेश । रिट निवेदन कथन र मागदावी यस कार्यालयबाट सम्पादन हुने कार्य प्रकृति अनुरूप नभई असान्दर्भिक र असम्बन्धित छ । विधायिकाबाट बनेको ऐनको क्षेत्राधिकार अन्तर्गत रही बनेको नियमावलीको विषय यस कार्यालयबाट नियमित गर्ने विषय नभएकोले यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने कुनै आधार र कारण नभएकोले रिट निवेदन खारेज



गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

पशुपति क्षेत्र विकास कोष सम्बन्धी कार्य यस मन्त्रालयको कार्यक्षेत्र भित्र नपर्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको स्थानीय विकास मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र पर्ने के कुन काम कारबाही यस मन्त्रालयबाट नभए नगरेकोले निवेदन गर्नु परेको हो भन्ने विषयमा निवेदकले पुष्ट्याई सहितको कारण खुलाउन नसकेको हुँदा विना कारण मनोगत तर्कका आधारमा परेको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ समेतले प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई धार्मिक स्थलको सम्बर्द्धन, संचालन र संरक्षण गर्ने हक प्रदान गरेको सन्दर्भमा परापूर्व कालदेखि चलिआएको धार्मिक परम्परा र प्रचलनको संरक्षण गर्दै संविधान प्रदत्त मौलिक हकको संरक्षण गर्ने व्यवस्था गरिएको हुँदा पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को नियम ३ को उपनियम (१) को व्यवस्था संविधान विपरीत नभएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

कुनै पनि ऐनको कार्यान्वयनका लागि सरलता र सुगमता ल्याउन ऐन बमोजिम नियमहरू बनाइन्छ । यसै अनुरूप पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, २०४४ को दफा २१(१) को कानूनी व्यवस्था अनुरूप पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को तर्जुमा भएको हो । प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूल ऐन उपर कुनै खोट नदेखाई ऐन बमोजिम निर्मित नियमलाई अमान्य र बदर घोषित गर्न माग गरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेजयोग्य रहेको छ । प्राचीन परम्परागत धार्मिक रितिस्थिति बमोजिम श्री पशुपतिनाथको पूजा, आज्ञा संचालन गर्ने गराउने ऐनको उद्देश्य रहेको र प्राचीनकालदेखि श्री पशुपतिनाथको मूल पुजारी हुनका लागि उल्लेख भए बमोजिमको योग्यता हुनुपर्ने परम्परा कायमै रहेको हुँदा परम्परागत व्यवस्थालाई ऐनद्वारा प्रदत्त अधिकारको प्रयोग गरी नियमावलीमा राखिएको स्थितिमा संविधानसँग नियम बाभिएको भन्न मिल्ने हुँदैन । हिन्दु सम्प्रदायको धार्मिक आस्था र विश्वासको केन्द्र श्री पशुपतिनाथको मूल पुजारी हुनका लागि निर्धारण गरिएका योग्यताहरू पनि हिन्दु धर्मावलम्बीको आस्था र विश्वाससँग सम्बन्धित विषयका रूपमा रहेका छन् । त्यसलाई खल्बल्याएर हिन्दु धर्मावलम्बीहरूको आस्था र विश्वासमा चोट पुग्ने कार्य कसैले पनि गर्नु हुँदैन । समानताको हकको प्रयोगको कुरा उठाउँदा विभिन्न जाति जाति, धर्म, सम्प्रदायहरूको बीचको सुसम्बन्धमा खलल नपर्ने गरी कानून बनाउन राज्यलाई

संविधानले रोक लगाएको छैन । यिनै कुराको अधीनमा रही पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, नियम बनी जारी भएको हुँदा त्यस्ता विषयमा विवाद उठाउनु निरर्थक छ । तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ समेतले प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई धार्मिक स्थलको सम्बर्द्धन, संचालन र संरक्षण गर्ने हक प्रदान गरेको सन्दर्भमा अनादि कालदेखिको परम्पराको निरन्तरता स्वरूप कायम रहेको व्यवस्थालाई समानताको हक प्रतिकूल भन्ने संज्ञा दिई परेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको पशुपति क्षेत्र विकास कोषको लिखित जवाफ ।

२. नियम बमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनका सम्बन्धमा निवेदक तर्फका वारेस समेत रहनु भएका अधिवक्ता श्यामकुमार विश्वकर्मालाई पटक पटक सम्बोधन गरी बोलाउँदा वहाँ र वहाँबाट नियुक्त कानून व्यवसायीहरु समेत इजलास समक्ष उपस्थित हुनु भएन भने विपक्षी नेपाल सरकारका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान उप-न्यायाधिवक्ता श्री ब्रजेश प्याकुरेलले तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ समेतले धर्म सम्बन्धी हकको प्रत्याभूति प्रदान गरेको सन्दर्भलाई पनि विचार गरिनु पर्दछ । निवेदकले संकेत गरेको वर्गलाई पशुपतिनाथ क्षेत्रमा प्रवेश गर्न, दर्शन गर्न, पूजा अर्चना गर्न रोक लगाइएको छैन । पुजारी कुनै जागिर वा रोजगार होइन,

त्यस्तोमा भेदभावको प्रश्न नै आउँदैन । परम्परालाई सबैले मान्नुपर्छ, सबै धर्मावलम्बीको आ-आफ्नै मर्यादा र परम्परा हुन्छन् । परम्परा कानूनको रूपमा रहन पुगेको हुन्छ, परम्पराको वैधानिकता हुन्छ । त्यसलाई संविधानले पनि आत्मसात् गरेको हो । नेपाली समाज सुसभ्य समाज हो, हाम्रो सभ्यता र मूल्य मान्यतालाई भत्काउन हुँदैन । सनातन देखि चलिआएको परम्परा र त्यससँग जोडिएको धार्मिक आस्था र विश्वासमा खलल पर्ने गरी कसैले पनि विवाद उठाउन हुँदैन, त्यसैले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभारी छ भनी र विपक्षी मध्येकै पशुपति क्षेत्र विकास कोषका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री कमलबहादुर वोगटीले नेपाल बहुजातीय, बहुभाषिक, बहुधार्मिक, बहुसाँस्कृतिक विशेषतायुक्त राष्ट्र हो । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २३ ले धर्म सम्बन्धी हक प्रदान गरेको छ, भने पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, २०४४ ले पूजा, आजा, परम्पराको संरक्षणतर्फ स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ । श्री पशुपतिनाथ मन्दिर क्षेत्र विश्व सम्पदा सूचीमा अङ्कित सम्पदा हो, सो सम्पदालाई जीवन्त राख्न पशुपतिनाथको पूजा आजा सम्बन्धी परम्पराको संरक्षण पनि अपरिहार्य हुन्छ । पशुपतिनाथ मन्दिर क्षेत्रमा प्रवेश, पूजा आजा, दर्शन लगायतका कार्यमा कसैलाई विभेद गरिएको छैन । मूल पुजारीको निश्चित योग्यता तोकिएको छ, जुन परम्परा देखि नै निर्धारित हुँदै आएको छ, त्यसरी विशेष रूपमा

राखिएको विषयलाई अन्यथा भन्न मिल्ने हुँदैन । ऐन कार्यान्वयनका लागि नियम बनेको हुँदा ऐनको प्रावधानलाई चुनौति नदिइएको अवस्थामा नियमलाई मात्र चुनौति दिन मिल्ने हुँदैन भनी आफ्नो वहस जिकीर प्रस्तुत गर्नु भयो ।

३. रिट निवेदन सहितको सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी विद्वान कानून व्यवसायीहरूको वहस समेत सुनी हेर्दा निवेदकहरूले पशुपति क्षेत्र विकास कोष ( कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को नियम ३(१) ले महिला तथा गैर ब्राह्मण व्यक्तिलाई मूल पुजारी हुनबाट बञ्चित गर्ने गरी व्यवस्था गरेको हुँदा संविधान प्रदत्त समानताको हक, मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, महिला भेदभाव विरुद्धको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि र सबै प्रकारका जातीय भेदभाव उन्मूलन सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको प्रावधानहरू प्रतिकूलको सो प्रावधान अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भन्ने मुख्य जिकिर रहेकोमा विपक्षी मध्येको पशुपति क्षेत्र विकास कोषको लिखित जवाफमा विश्वसम्पदा सूचीमा रहेको पशुपतिनाथ मन्दिर हिन्दू धर्मावलम्बीहरूको धार्मिक आस्था र विश्वासको केन्द्र रहेको र अनादि कालदेखिको परम्पराको निरन्तरता स्वरूप कायम रहेको व्यवस्थालाई समानताको हक प्रतिकूल भन्ने संज्ञा दिन मिल्दैन, संविधान प्रदत्त धर्म सम्बन्धी हकले पनि प्रचलित सामाजिक एवं सांस्कृतिक परम्पराको मर्यादा र धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षणको हक प्रदान

गरेको हुँदा त्यसलाई खलल पुऱ्याउने गरी परेको रिट निवेदन खारेजयोग्य रहेको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरिएको पाइन्छ । यस स्थितिमा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूलतः देहायका प्रश्नहरूको निरोपण हुनुपर्ने देखिन्छः

१. कुनै विषयलाई सार्वजनिक सरोकारको विवाद (Public Interest Litigation) का रूपमा न्यायीक निरोपणको विषय बनाई अदालतमा प्रवेश गराउने रिट निवेदकले सो रिट निवेदनको न्यायिक निरुपणको प्रक्रियामा जिम्मेवारी वहन गर्नु पर्छ वा अदालतमा विषय प्रवेश गराउनु नै पर्याप्त हुन्छ ?
२. समानताको हक निरपेक्ष हक हो वा यसको पनि कुनै अपवाद रहेको (Exception) वा सीमा निर्धारण (Limitations) गरिएको हुन्छ ?
३. पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को नियम ३(१) को व्यवस्थाले समानता सम्बन्धी मौलिक हकमा बन्देज लगाएको मनिन्छ वा मानिदैन ? उक्त नियमको व्यवस्था संविधान सम्मत छ वा छैन ?

४. प्रथमतः पहिलो प्रश्न तर्फ विचार गरौं । रिट निवेदकहरूले पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को नियम ३(१) को प्रावधान संविधान प्रदत्त समानताको हक प्रतिकूल हुनुको साथै नेपालले अनुमोदन गरेका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय

महासन्धिक प्रवधानहरूसँग समेत वाभिएको हुँदा अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भनी सो विषयलाई सार्वजनिक सरोकार निहित रहेको विषयका रूपमा उठाएको पाइन्छ। रिट निवेदनमा उठाइएको विषय रिट निवेदकहरूको निजी स्वार्थ र चासो वा निवेदकहरू आवद्ध रहेको संस्थाको संस्थागत स्वार्थ र चासोको होइन भन्ने पनि निवेदकहरूले नै जिकीर लिएको देखिन्छ। लिङ्गका आधारमा पुरुष र जातीय आधारमा ब्राह्मण बाहेक महिला र अन्य जात जातिलाई बञ्चित गर्ने सो प्रवधान संविधान प्रदत्त समानताको हक प्रतिकूल रहेको भन्ने निवेदन दावीलाई आधार मान्दा सो विषय सार्वजनिक हित र सरोकारकै विषय देखिन्छ। त्यसरी सार्वजनिक सरोकारका विषयलाई न्यायिक निरूपणको विषय बनाई सार्वजनिक हितको संरक्षण र प्रवर्द्धनमा योगदान पुऱ्याउने निवेदकहरूको उद्देश्यलाई सहाहनीय नै मान्नु पर्छ। त्यस्ता विषयहरूको संवेदनशीलता र गाम्भीर्यतालाई मनन गरी तत्सम्बन्धी कानूनी साहित्य, अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरू, अदालतद्वारा प्रतिपादित सिद्धान्तहरूको खोजी र संकलन गरी न्याय निरूपणमा सहयोग गर्नु निवेदकहरूको कर्तव्य बन्दछ। किनभने अदालत कानूनको व्याख्याता हो भने कानून व्यवसायीहरू अदालतका सहयोगी हुन्। उनीहरूको त्यही भूमिकालाई मध्यनजर गरी कानून व्यवसायीलाई officer of the court भन्ने गरिएको हो। कानून व्यवसायीलाई प्राप्त यो मर्यादालाई कायम राख्न उनीहरूले

अदालत र इजलास प्रति उचित मर्यादा, अदालतका काम कारवाहीमा सहयोग र इजलास व्यवस्थापनमा मद्दत पुऱ्याउनु आवश्यक हुन्छ। अदालतमा यथासमयमा उपस्थित हुने र मुद्दा टुङ्ग्याउने प्रक्रियामा प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपले अदालतलाई असहयोग गर्न नहुने कुरालाई कानून व्यवसायीहरूको आचार संहिता, २०५१ मा पनि समावेश गरिएको पाइन्छ भने संयुक्त राष्ट्रसंघीय महासभाद्वारा स्वीकृत कानून व्यवसायीहरूको भूमिका सम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तहरू, १९९० ले पनि कानून, न्याय प्रशासन, मानव अधिकारको प्रवर्द्धन र संरक्षण लगायतका न्याय तथा कानूनसँग सम्बन्धित विषयहरूलाई सार्वजनिक वहसमा ल्याउने अधिकार कानून व्यवसायीलाई हुन्छ तर त्यस्तो अधिकारको प्रयोग विद्यमान कानून र व्यावसायिक मर्यादा तथा नैतिकता सम्मत हुनुपर्छ भनी कानून व्यवसायीको दायित्वलाई उजागर गरेको छ। उल्लिखित परिप्रेक्षमा हेर्दा सुनुवाई प्रक्रियालाई अवरुद्ध तुल्याउनु भनेको न्याय निरूपणमा अवरोध सिर्जना गर्नु हो र त्यसो गर्नु कानून व्यवसायीको आचरण विपरीतको कार्य हो भन्ने देखिन्छ। पेशी सूचीमा चढेका मुद्दाहरूको सुनुवाई प्रक्रियालाई अवरुद्ध तुल्याउँदाको सिधा असर न्यायका उपभोक्ताहरूमा पर्दछ भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन। न्यायिक प्रक्रियाको यो संवेदनशीलतालाई स्वयं पनि कानून व्यवसायी रहेका निवेदक जस्ता व्यक्तिहरूले अवश्य पनि बुझेको हुनुपर्छ भन्ने यो इजलासको मान्यता

छ। तर सुनुवाई प्रक्रियालाई सुचारु बनाउनु र रिट निवेदनमा उठाइएको विषयका सम्बन्धमा इजलासलाई प्रष्ट पारी सहयोग गर्नका लागि निवेदक तर्फबाट तारेखमा रहनु भएका व्यक्तिलाई पटक पटक बोलाउँदा पनि इजलासमा उपस्थित नभएवाट निवेदकहरु र निवेदकतर्फबाट रहनु भएका कानून व्यवसायीले आफ्नो दायित्व पूरा गरेको अवस्था देखिएन।

५. यसरी आफूबाट उठाइएको विषयलाई तार्किक निष्कर्षमा पुऱ्याउने प्रक्रियाबाट निवेदकहरु विमुख भएको देखिएता पनि रिट निवेदनमा उठाइएको विषय सार्वजनिक सरोकारको विषय रहेको हुँदा त्यस्ता विषयमा निवेदक उदासीन रहँदैमा अदालतले न्याय निरुपण नगर्ने भन्ने अवस्था हुँदैन। सार्वजनिक हित वा सरोकारको विषयमा रिट निवेदकको अनुपस्थिति भएकै कारणबाट त्यस्तो विषय त्यहीं अन्त्य वा विलीन हुँदैन। अदालती प्रक्रिया चलाई सार्वजनिक हित वा सरोकारको विषयमा न्याय निरुपण गरिने अवधारणालाई हामीले अवलम्बन गर्दै आएको (प्रा.चुडानाथ भट्टराई विरुद्ध लोकसेवा आयोग, ने.का.प. २०५४, अंक ७, नि.नं. ६४०२, पृष्ठ ३६०) परिप्रेक्ष्यमा प्रस्तुत विवादमा पनि निवेदनमा उठाइएको विषयलाई न्यायिक निष्कर्षमा पुऱ्याउनु पर्ने हुँदा माथि निर्धारण गरिएका बाँकी प्रश्नहरुमा समेत विवेचना गरी न्याय निरुपण हुनु पर्ने देखियो।

६. अब, दोस्रो अर्थात् समानताको हक निरपेक्ष हक हो वा यसको पनि कुनै अपवाद रहेको वा सीमा निर्धारण गरिएको हुन्छ? भन्ने प्रश्नमा विचार गर्दा “समानता” सम्बन्धी अवधारणालाई बुझ्नुपर्ने हुन्छ। समानता भन्नाले समानहरुका बीच समान कानून, सो कानूनको समान प्रयोग र समानहरुका बीच समान व्यवहार Equality before the law means that among equals the law should be equal and should be equally administered, that like should be treated alike - Sir Ivor Jennings, on Law of the Constitutions, 5th Edition, p.50) भन्ने बुझिन्छ। यस अवधारणामा समानता सम्बन्धी दुई दृष्टिकोण- कानूनको समान संरक्षण (equal protection of the law) र कानूनको अगाडि समानता (equality before the law) समाहित भएको पाइन्छ। हाम्रो संवैधानिक अभ्यासलाई हेर्दा तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ मा र वर्तमान अन्तरिम संविधान २०६३ मा समेत कानूनको दृष्टिमा समानता र कानूनको समान संरक्षणका दुवै दृष्टिकोणलाई समावेश गरिएको पाइन्छ।

७. समानता सम्बन्धी अवधारणागत पक्षलाई हेर्दा समानता भनेको निरपेक्ष हुन्छ, यसलाई अन्य कुराहरुको सापेक्षतामा हेरिनु हुँदैन भन्ने भै आभाष हुन्छ। तर समानताले जहिले पनि औपचारिक समानता होइन, सारभूत समानता (substantive equality) को वकालत गर्छ।

सारभूत रूपमा समानताको प्राप्ति बिना समानता सम्बन्धी अवधारणा कोरा सिद्धान्त मात्रको र औपचारिकतामा सीमित हुन पुग्दछ । त्यसैले सारभूत समानताको प्राप्तिका लागि समानता सम्बन्धी सिद्धान्तका विभिन्न उप-सिद्धान्तहरूको जन्म भएको पाइन्छ । त्यसमध्ये संरक्षणात्मक विभेद (protective discrimination), सकारात्मक व्यवहार (Affirmative action), न्यायोचित वर्गीकरण (Reasonable classification) लाई मुख्य रूपमा लिन सकिन्छ । यी उप-सिद्धान्तहरूले समानता निरपेक्ष हुन सक्दैन भन्ने मान्यतालाई स्थापित गरेका छन् । वास्तविक धरातलमा उभिएर हेर्दा निरपेक्ष समानता संभव नै देखिदैन, किनभने समाज विविधतापूर्ण हुन्छ, एउटा वर्ग, वा समुदायको समस्या रीत, परम्परा र व्यवहार अर्कोसँग मिल्दैन, एउटाको आवश्यकता अर्कोको भन्दा फरक हुन्छ । ती विविधतालाई समान कानून र समान व्यवहारको निरपेक्ष दृष्टिकोणले संबोधन गर्न सक्दैन, त्यसका लागि छुट्टै कानूनी प्रबन्ध, कानूनी संरक्षण र व्यवहार अपरिहार्य हुन्छ । तर त्यसो गर्दा समानहरूका बीचको समानतालाई भने जोगाउनै पर्छ । जसलाई न्यायोचित वर्गीकरण गरी जोगाउन सकिन्छ ।

८. समानता सम्बन्धी अवधारणागत स्पष्टता पछि, अब प्रस्तुत रिट निवेदनमा उठाइएको मुख्य विषयमा प्रवेश गरौं । पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ को

नियम ३(१) को व्यवस्थाले समानता सम्बन्धी मौलिक हकमा बन्देज लगाएको मनिन्छ वा मानिदैन ? उक्त नियमको व्यवस्था संविधान सम्मत छ वा छैन ? भन्ने नै मुख्य विवादको विषय रहेको देखिँदा सो विषयमा विश्लेषण गर्नु अघि सम्बन्धित कानूनी र सवैधानिक व्यवस्थाको अध्ययन गरिनु सान्दर्भिक हुन आउँछ ।

९. पशुपतिक्षेत्र विकासकोष (कार्य व्यवस्था) नियमावली, २०५४ ले श्री पशुपतिनाथको पुजारी हुन जन्मसिद्ध हिन्दु धर्मावलम्बी, वेदाध्यायी, सदाचारी, धर्मशास्त्रमा विशिष्ट ज्ञान भएको, संस्कृतज्ञ, स्नातक, विद्वान ब्राम्हण तथा स्वजातिमा विवाह भएको व्यक्ति हुनुपर्नेछ र विधुर वा एकभन्दा बढी पत्नी भएको व्यक्ति मूल पुजारी हुने छैन भन्ने व्यवस्थाद्वारा ब्राम्हण र पुरुष बाहेक अन्य जातजाति र महिलालाई बञ्चित गरिएकोले सो व्यवस्था समानताको हक विपरीत रहेकोले अमान्य घोषित गर्नु पर्ने भन्ने नै निवेदकको मुख्य दावी रहेको छ । तर सो व्यवस्थाले पुजारीको विशेष योग्यताका लागि विशेष आधारहरू पनि तोकेको छ, जुन पशुपतिनाथ मन्दिरसँग जोडिएको प्राचीनता, परम्परा, धार्मिक मूल्य मान्यता, रितिस्थितिको सापेक्षतामा निर्धारण गरिएका आधारहरू हुन् भन्ने कुरा सो नियमावलीको स्रोतको रूपमा रहेको पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, २०४४ को प्रस्तावना, कोषको उद्देश्य र नियम बनाउने अधिकार समतेका प्रावधानबाट सहजै अनुभूत गर्न सकिन्छ ।

पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था)  
नियमावली, २०५४

एकभन्दा बढी पत्नी भएको व्यक्ति  
मूल पुजारी हुने छैन ।

नियम ३. श्री पशुपतिनाथको पुजारीको  
योग्यता र नियुक्ति:

(१) श्री पशुपतिनाथको पुजारी हुन जन्मसिद्ध  
हिन्दु धर्मावलम्बी, वेदाध्यायी,  
सदाचारी, धर्मशास्त्रमा विशिष्ट ज्ञान  
भएको, संस्कृतज्ञ, स्नातक, विद्वान  
ब्राम्हण तथा स्वजातिमा विवाह  
भएको व्यक्ति हुनुपर्नेछ, र विदूर वा

नियमावलीको उल्लिखित कानूनी  
व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७  
को धारा ११ द्वारा प्रदत्त समानताको हकसँग  
बाभिएको भन्ने निवेदन जिकीर रहेको र हाल  
उक्त संविधान खारेज भै नेपालको अन्तरिम  
संविधान २०६३ जारी भै सकेको सन्दर्भमा  
उक्त दुवै संविधानमा रहेका समानताको हक  
सम्बन्धी प्रावधानलाई हेर्नु पर्ने देखिन्छ,  
जसलाई तल तालिकामा प्रस्तुत गरिएको छ ।

नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७	नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३
<p>धारा ११. समानताको हक:</p> <p>(१) सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन् । कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित गरिने छैन ।</p> <p>(२) सामान्य कानूनको प्रयोगमा कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिंग, जात, जाति वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गरिने छैन ।</p> <p>(३) राज्यले नागरिकहरूका बीच धर्म, वर्ण, लिंग, जात, जाति वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन ।</p> <p>तर महिला, बालक, बृद्ध वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्ति वा आर्थिक, सामाजिक वा शैक्षिक दृष्टिले पिछडिएको वर्गको संरक्षण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिनेछ ।</p>	<p>धारा १३. समानताको हक:</p> <p>(१) सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन् । कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित गरिने छैन ।</p> <p>(२) सामान्य कानूनको प्रयोगमा कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिंग, जात, जाति, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गरिने छैन ।</p> <p>(३) राज्यले नागरिकहरूका बीच धर्म, वर्ण, जात, जाति लिंग, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन ।</p> <p>तर महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेशी वा किसान, मजदुर</p>

<p>(४) कुनै पनि व्यक्तिलाई जातिपातिका आधारमा छुवाछुतको भेदभाव गरिने वा सार्वजनिक स्थलमा उपस्थित हुन वा सार्वजनिक उपयोगका कुराहरुको प्रयोग गर्नबाट बञ्चित गरिने छैन । त्यस्तो कार्य कानून वमोजिम दण्डनीय हुनेछ ।</p> <p>(५) समान कामकालागि महिला र पुरुषका बीच पारिश्रमिक तथा सामाजिक सुरक्षामा भेदभाव गरिनेछैन ।</p>	<p>वा आर्थिक, सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग वा बालक, बृद्ध तथा अपांग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तीकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न रोक लगाएको मानिने छैन ।</p> <p>(४) समान कामका लागि महिला र पुरुषकाबीच पारिश्रमिक तथा सामाजिक सुरक्षामा भेदभाव गरिने छैन ।</p>
--	---

**पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, २०४४ को प्रस्तावना:**

हिन्दुमात्रका आराध्यदेव श्री पशुपतिनाथको क्षेत्रको सुरक्षा, सम्भार र विकास गर्न तथा सर्वसाधारण जनताको सदाचार एवं सुविधा कायम राख्न पशुपति क्षेत्र विकास कोष सम्बन्धी व्यवस्था गर्न बाञ्छनीय भएको ।

**दफा ६. कोषको उद्देश्य:**

कोषको उद्देश्य देहाय वमोजिम हुनेछ:

- ६.१.१ आराध्यदेव श्री पशुपतिनाथको पशुपति क्षेत्र हिन्दुमात्रको उपासना केन्द्र र सनातन तीर्थस्थलका रूपमा रहिआएकोले यस पशुपति क्षेत्रलाई सोही वमोजिम कायम गर्ने,
- ६.१.२ श्री पशुपतिनाथको आदर्श, गरिमा एवं महत्व अनुरूप पशुपति क्षेत्रको

योजनाबद्ध रूपमा सुरक्षा, सम्भार तथा विकास गर्ने,

६.१.३ पशुपतिनाथ क्षेत्रको प्राचीन, ऐतिहासिक, धार्मिक, सांस्कृतिक तथा राष्ट्रिय महत्वका वस्तु वा स्थलहरु तथा प्राकृतिक सम्पदाको सम्भार, संरक्षण तथा सम्बर्द्धन गर्ने,

६.१.३क श्री पशुपतिनाथ मन्दिर लगायत पशुपति क्षेत्रभित्र रहेका राजगुठी अन्तर्गतका सबै देवदेवीका मन्दिरहरुमा परम्परागत धार्मिक रितिस्थिति वमोजिम पूजाआजा सञ्चालनको व्यवस्था मिलाउने,

६.१.४ स्वदेश तथा विदेशका तमाम हिन्दु धर्मावलम्बीहरु तथा पर्यटक समेतको सुविधाको लागि यस पावन तीर्थस्थललाई यथोचित रूपमा योजनाबद्ध रूपले सुधार गर्ने, र

६.१.५ यस ऐन वमोजिमको उद्देश्य अनुरूप अन्य कार्यहरु सुव्यवस्थित रूपले गर्ने ।



दफा २१. नियम बनाउने अधिकार:

२१.१ यस ऐनको उद्देश्य पूर्तिका लागि कोषले देहायका विषयमा नियमहरू बनाउन सक्नेछ र यसरी बनाएको नियम नेपाल सरकारबाट स्वीकृत भएको हुनुपर्नेछ:

२१.१.५ पशुपतिनाथ तथा गुट्येश्वरीको परम्परागत धार्मिक रितिस्थिति वमोजिम पूजाआजा सञ्चालन गर्ने सम्बन्धमा ।

१०. ऐनका उल्लिखित प्रावधानहरूले पनि पशुपतिनाथ मन्दिरको परम्परागत धार्मिक रितिस्थिति र त्यसका आधारमा सञ्चालन हुने पूजा आजाको कर्मलाई यथावत निरन्तरता दिने उद्देश्य ग्रहण गरेको देखिन्छ । अर्कोतर्फ पशुपतिनाथ मन्दिर र त्यससँग जोडिएका धार्मिक सांस्कृतिक निधिहरू विश्व सम्पदाका रूपमा रहेबाट पनि त्यसलाई जोगाउनु राष्ट्रको दायित्व बन्न पुगेको छ । यस सम्बन्धमा Convention on Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, 1972 ले गरेको व्यवस्था पनि यहाँ मननीय देखिन्छ:

Each State Party to this Convention recognizes that the duty of ensuring the identification, protection, conservation, presentation and transmission to future generations of the cultural and natural heritage referred to in Articles 1 and 2 and situated on its territory, belongs

primarily to that State. It will do all it can to this end, to the utmost of its own resources and, where appropriate, with any international assistance and co-operation, in particular, financial, artistic, scientific and technical, which it may be able to obtain.

११. त्यसैगरी निवेदकले नै जिकीर लिएका सबै किसिमका जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, १९६५ को धारा २(२) ले र महिला विरुद्ध हुने सबै प्रकारको भेदभाव उन्मूलन सम्बन्धी महासन्धि, १९७९ को धारा ११(३) ले पनि वर्गिकरण र विशेष संरक्षणात्मक कानुनी व्यवस्था सम्बन्धी अवधारणालाई स्वीकार नै गरेका छन् ।

१२. यसरी पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, २०४४ विशेष ऐनका रूपमा रहेको र त्यसले परम्परागत धार्मिक रितिस्थितिका आधारमा पशुपतिनाथ मन्दिरको पूजा आजा सञ्चालनको विशेष व्यवस्थाका लागि नियमावलीद्वारा प्रबन्ध गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । नियमावलीको आधारको रूपमा रहेको ऐनको प्रस्तावना र दफा ६ को ६.१.३क को व्यवस्थाका साथै नियमावलीको स्रोतको रूपमा रहेको दफा २१.१.५ को व्यवस्थालाई निवेदकले चुनौती दिएको पनि देखिदैन । ऐनका ती व्यवस्था यथावत कायम रहेको परिप्रेक्ष्यमा त्यसैमा आधारित नियमावलीको प्रावधान बदर घोषित गरिपाउँ

भन्ने निवेदन दावीको औचित्य पुष्टि हुन सक्ने देखिँदैन ।

१३. अर्को तर्फ नेपालको अन्तरिम संविधानको मौलिक हक अन्तर्गत समानताको हक सँगै धर्म सम्बन्धी हक सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको छ । समान हैसियतका यी दुई हकमध्ये धर्म सम्बन्धी हकमा यस्तो व्यवस्था रहेको पाइन्छ:

(१) प्रत्येक व्यक्तिलाई प्रचलित सामाजिक एवं सांस्कृतिक परम्पराको मर्यादा राखी परापूर्वकालदेखि चलिआएको आफ्नो धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षण गर्ने हक हुनेछ ।

तर कसैले कसैको धर्म परिवर्तन गराउन पाउने छैन र एक अर्काको धर्ममा खलल पार्ने गरी कुनै काम, व्यवहार गर्न पाइने छैन ।

(२) प्रत्येक धार्मिक सम्प्रदायलाई कानून वमोजिम आफ्नो स्वतन्त्र अस्तित्व कायम राखी आफ्नो धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षण गर्ने हक हुनेछ ।

१४. नेपाल अधिराज्यको संविधानको धारा १९ मा र अन्तरिम संविधानको धारा २३ मा रहेको उल्लिखित व्यवस्थाले प्रचलित सामाजिक एवं सांस्कृतिक परम्पराको मर्यादा राखी परापूर्वकालदेखि चलिआएको आफ्नो धर्मको अवलम्बन, अभ्यास र संरक्षणका साथै धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षण गर्ने हक

सुनिश्चित गरिएको छ । श्री पशुपतिनाथको मन्दिर र त्यससँग जोडिएका परम्परागत मूल्य मान्यता, मर्यादालाई अक्षुण्ण राख्ने, त्यसको अवलम्बन र अभ्यास गर्ने हकमा आघात पुग्ने गरी समानताको निरपेक्ष व्याख्या गर्न मिल्ने हुँदैन । आफ्नो हकको अवलम्बन गर्दा अर्काको हकमा आघात पुऱ्याइनु हुँदैन भन्ने मान्यताले पनि मौलिक हकहरु बीचको सन्तुलनमा जोड दिन्छ । तसर्थ परम्परागत धार्मिक रितिस्थितिका आधारमा पूजा आजा सञ्चालनको विषय विशेष प्रकृतिको विषय रहेको, त्यसमा सम्बन्धित धर्मावलम्बीहरुको धार्मिक आस्था र विश्वास जोडिएको हुँदा त्यसलाई समानताको निरपेक्ष दृष्टिकोणबाट हेरिनु न्यायोचित देखिँदैन । यस्ता विषयलाई हेर्ने दृष्टिकोण नै अलग हुन्छ र त्यसलाई छुट्टै रूपमा वर्गिकरण गरी छुट्टै व्यवहार गरिनुपर्छ भन्ने सम्बन्धमा देहायको धारणा पनि महत्वपूर्ण देखिन्छ ।

A statute based on a reasonable classification does not become invalid merely because the class to which it applies consists of only one person. A single body or institution may form a class. A legislation specifically directed to a named person or body would be valid if, on account of some special circumstances, or reasons applicable to a person, and not applicable to

others, the single person could be treated as a class by himself. (M.P. Jain, Indian Constitutional Law, Fourth Edition Reprint 2002, p. 481, Wadhwa and Company, Nagpur India.)

त्यसैगरी भारतीय सर्वोच्च अदालतले श्री जगन्नाथ मन्दिरसँग सम्बन्धित एउटा विवादमा यस्तो निर्णय दिएको पाइन्छ ।

A special law passed for shri Jagannath Temple was held valid for the temple held a unique position amongst the Hindu temples and so it could be given a special treatment. (Bira Kishore Deb vs Orissa, AIR 1964 SC 1501)

१५. हाम्रो आफ्नै सन्दर्भमा हेर्दा पनि न्याय निरूपणका क्रममा कुनै कानून बनाउँदा त्यो कानून नागरिकहरूमध्येका कसैलाई लागू हुने र कसैलाई लागू नहुने गरी छुट्याउने कुनै बोधगम्य आधार छ र सो कानूनद्वारा प्राप्त गर्न खोजिएको उद्देश्यसँग त्यो वर्गिकरणको कुनै विवेकपरक (Rational) सम्बन्ध देखिन्छ भने नागरिकहरूको कुनै समूहलाई मात्र त्यो कानून लागू हुने र अरुलाई लागू नहुने कारणले मात्र त्यसलाई समानताको हकको प्रतिकूल सम्झन मिल्दैन, वर्गिकरणको आधारमा कुनै कानून कसैलाई लागू हुने नहुने व्यवस्था हुँदा त्यो कानून असंवैधानिक र अमान्य हुँदैन भनी (इमानसिंह

गुरुङ्ग विरुद्ध सैनिक अदालत, ने.का.प. २०४९, अंक ८, नि.नं. ४५९७, पृ. ७१०) न्यायोचित वर्गिकरण (Reasonable classification) को अवधारणालाई हामीले आत्मसात गर्दै आएका छौं । संविधानमा समानताको हक अन्तर्गत पनि महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेशी वा किसान, मजदुर वा आर्थिक, सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग र बालक, बृद्ध तथा अपाङ्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासका लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने गरी न्यायोचित वर्गिकरण र संरक्षणात्मक विभेदको अवधारणालाई स्वीकार नै गरिएको छ । त्यसैगरी कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिङ्ग जातजाति, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव नगरिने प्रतिबद्धतासँगै त्यसलाई “सामान्य कानूनको प्रयोग” को अधिनस्थ गराइएको छ । समानताको हकको त्यस खण्डको सोभ्रो अर्थ “विशेष कानूनद्वारा गरिएको विशेष व्यवस्था” मा त्यसलाई बाधकका रूपमा उभ्याउन नहुने भन्ने नै लाग्छ । पशुपति क्षेत्र विकास कोष ऐन, २०४४ र सो अन्तर्गत बनेको पशुपति क्षेत्र विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमावली, २०५४ विशेष कानून भएको हुँदा उक्त नियमावलीको नियम ३(१) को व्यवस्थालाई समग्र पशुपति क्षेत्रको संवेदनशीलतासँग जोडेर हेर्नु पर्ने हुन्छ ।

१६. तसर्थ माथि गरिएको विश्लेषण समेतका आधारमा पशुपति क्षेत्र

विकास कोष (कार्यव्यवस्था) नियमवाली, २०५४ को नियम ३(१) को व्यवस्था सामान्य कानून नभई विशेष कानून भएको र निवेदकले उठाएको समानता सम्बन्धी संवैधानिक हक सामान्य कानूनको प्रयोगमा मात्र लागु हुने भई विशेष कानूनको प्रयोगमा लागु नहुने देखिएकोले उक्त नियम ३(१) को व्यवस्था संविधान प्रदत्त समानताको हक समेतको प्रतिकूल रहेको भन्ने निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या. रामकुमारप्रसाद शाह  
न्या. गौरी ठकाल

इति सम्बत् २०६४ साल चैत्र १४ गते रोज ५  
शुभम् .....

इजलास अधिकृत: उमेश कोइराला

निर्णय नं. ७९६२ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री केदारप्रसाद  
गिरी  
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
सम्बत् २०६१ सालको फौ.पु.नं. ३३२६  
फैसला मिति: २०६५।४।१९।१

मुद्दा: भुठ्ठा विवरण पेश गरी नागरिकता  
लिएको ।

पुरावेदक/वादी: देवनारायण शर्माको जाहेरीले  
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी: जिल्ला सुनसरी, देवानगंज  
गा.वि.स. वडा नं. ५ बस्ने रामचरण  
मेहता

अधि फैसला गर्ने

मा.न्या. श्री कमलचन्द्र नेपाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री बोधरीराज पाण्डे

मा.न्या. श्री कृष्णप्रसाद बस्याल

- वास्तविक रुपमा नै चिने जानेको आधारमा सिफारिश भै वास्तविक नेपाली नागरिकले नागरिकताको प्रमाण पत्र पाऊन् भन्ने उद्देश्यले नै कानूनमा सम्बन्धित गा.वि.स. वा नगरपालिकाको सदस्यको सिफारिश गर्नुपर्ने अनिवार्य व्यवस्था गरिएको हो भन्न सकिन्छ । त्यसरी सम्बन्धित

वडाका स्थानीय जनप्रतिनिधिले राम्ररी चिन्दछु, व्यहोरा जाने बुझेसम्म साँचो हो, भुठ्ठा ठहरे कानून वमोजिम सहुँला बुझाउँला भनी गरिदिएको दस्तखतका आधारमा त्यसप्रति विश्वस्त हुँदै सो फाराममा रहेको सिफारिश गर्नेको महलमा सिफारिशकर्ताले दस्तखत गरिने सामान्य प्रचलनको कुरा पनि हो । गा.वि.स. अध्यक्षका रुपमा रहेका व्यक्तिले आफू अन्तर्गतको वडाध्यक्ष जस्तो जिम्मेवार व्यक्तिको विश्वासमा परी सिफारिश गरिदिएको कुरालाई निरपेक्ष रुपमा हेरिनु न्यायोचित नहुने ।

(प्रकरण नं.५)

- कसूरदार ठहर गर्नु अघि प्रतिवादीको कार्यको साथ साथै मनसाय, अपराधको गांभिर्यता र सिफारिश गर्ने फाराममा सिफारिशकर्ताको Declaration लाई समेत हेर्नु पर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- भुठ्ठा विवरणलाई जानी बुझी सिफारिश गरेको भन्ने प्रमाणित नभएको अवस्थामा सिफारिशकर्तालाई सजाय भागी बनाउन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: सहन्यायाधिवक्ता  
श्री ठोकप्रसाद सिवाकोटी

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

## आदेश

न्या.वलराम के.सी.: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ (१)(ग) अनुसार यस अदालतमा दायर भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:

भुमेली शर्मा र जगदेव शर्मा खास दाजु भाइ हुन्, भुमेली शर्माको २ भाइ छोराहरुमा जेठा सुभाष शर्मा र कान्छा सुबोध शर्मा हुन् र जगदेव शर्माको ४ भाइ छोराहरुमा जेठा सत्यनारायण शर्मा, माईला म देवनारायण शर्मा, साईला तेज नारायण शर्मा र कान्छा मुन्ना शर्मा हुन् । विपक्षी सुभाष शर्माले आफ्नो पिता भुमेली शर्मालाई बाबु बनाई जनता मा.वि. नरसिंहवाट अध्ययन गरी एस.एल.सी. सम्म उत्तिर्ण गरी सकेको छ । भुमेली शर्माले नेपालको नागरिकता प्राप्त गर्न नसकेको र जगदेव शर्माले नेपाली नागरिकता प्राप्त गरेको हुँदा निज विपक्षी सुभाष शर्माले वडा बाबु जगदेव शर्मालाई पनि आफ्नो बाबु बनाई अनुसूची फारम तयार गरेको र निज विपक्षी जगदेव शर्माले पनि निज सुभाष शर्मालाई आफ्नै छोरा भनी अनुसूचिमा सिफारिश गरी स्थानीय गा.वि.स. प्रतिनिधिहरुले समेत सोही व्यहोरामा सनाखत गरी सुभाष शर्माले मिति २०५७।५।१ मा नं. ५५४११।५६४११ को नागरिकता प्रमाण पत्र लिएको हुँदा निजहरुले भुद्धा विवरण पेश गरी नागरिकता दिए लिएको हुँदा निज सुभाष शर्माको उक्त नं. को नागरिकता बदर गरी निज सनाखतकर्ता तथा सिफारिशकर्ता समेतलाई नेपाल नागरिकता ऐन, २०२०

बमोजिम कारवाही गरी सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको देवनारायणको मिति २०५९।५।२० को जाहेरी दरखास्त ।

मेरो बाबु भुमेली शर्माको नेपाली नागरिकताको प्रमाण पत्र नभएकोले मैले मेरो वडाबाबु जगदेव शर्मालाई आफ्नो बाबु भनी भुद्धा विवरण पेश गरी नागरिकता लिएको हुँ । मेरो बाबुको नागरिकता नभएकोले वडाबाबु जगदेव शर्माले म तेरो बाबु बनी नागरिकता दिलाई दिन्छु भनी भनेकोले सोही आधारमा मैले नागरिकताको अनुसूचि फारम भरी वडाबाबुले मेरो छोरा भनी सनाखत गरी दिएको र त्यसै आधारमा वडाअध्यक्ष हेमनारायण मेहता र अध्यक्ष रामचरण मेहताले सिफारिश गरेको आधारमा मेरो नागरिकता निक्किएको हो, मेरो बाबुहरु जम्मा ३ भाइ हुन्, जस्मा वडाबाबु जगदेव शर्मा हुन्, निजको ४ भाइ छोराहरुमा जेठा सत्यनारायण शर्मा, माईला जाहेरवाला, साईला तेजनारायण शर्मा र कान्छा मुन्ना शर्मा हुन् । त्यसपछि माइला वडाबाबु हरदेव शर्मा हुन्, निजको पनि ४ भाइ छोराहरु छन् । निज रामनगर भुटाहामा बस्दछन् र कान्छा मेरो बाबु भुमेली हुन्, हामी दुई भाईमा जेठा म र कान्छा सुबोध शर्मा हुन् । मैले जनता मा.वि. नरसिंहवाट एस.एल.सी. पास गरेको छु । सर्टिफिकेटमा बाबु भुमेली शर्मा उल्लेख छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुभाष शर्माले मिति २०५९।५।२४।२ मा प्रहरी समक्ष भएको बयान ।

यस कार्यालयबाट मलाई खटाए अनुसार प्रतिवादी सुभाष शर्माको सक्कल

नागरिकता प्रमाणपत्र र निजको नाउँको एस.एल.सी. पास गरेको सर्टिफिकेट समेत यसै प्रतिवेदनसाथ दाखिला गरेको छु, कानून बमोजिम होस् भन्ने समेत व्यहोराको प्र.ना.नि. बेगनाथ अधिकारीको मिति २०५९।५।२५।३ को प्रतिवेदन ।

ताहां कार्यालयको माग अनुसार यस कार्यालयमा भएको अभिलेख हेर्दा निज भोक्राहा गा.वि.स.वडा नं. ९ बस्ने सुभाष शर्माले २०५२ सालमा भरेको रजिष्ट्रेशन फारममा बाबुको नाम भ्रमेली शर्मा र वतन भोक्राहा गा.वि.स.वडा नं. ९ भन्ने लेखिएको देखिन्छ, भन्ने समेत व्यहोराको जनता मा.वि. भोक्राहाको पत्र ।

पक्राउ परेको सुभाष शर्मा मेरो जेठा छोरा हुन्, मेरो दुई भाइ छोरामा जेठा सुभाष र कान्छा सुबोध हुन्, हामी बाबुहरु ३ जना हौं । जेठा जगदेव शर्मा, माईला हरदेव शर्मा र कान्छो म हुँ । जेठा दाजुको ४ भाइ छोराहरुमा जेठा सत्यनारायण, माईला देवनारायण, साईला तेजनारायण र कान्छा मुन्ना शर्मा हुन् । माईला दाजु हरदेवको पनि ४ भाइ छोराहरुमा जेठा शंकर शर्मा, माइला सुरेश शर्मा, साईला सुशिल शर्मा र कान्छा बब्लु शर्मा हुन् । मेरो नागरिकताको प्रमाण पत्र नभएको र दाजु जगदेव शर्माको नागरिकता भएको हुँदा निज दाजुले मेरो कान्छो छोरा सुभाषको नागरिकता निकाली दिएको हो भन्ने समेत व्यहोराको भ्रमेली शर्माको प्रहरी समक्ष भएको मिति २०५९।५।२५।३ को ठाडो कागज ।

पक्राउ परी आएको प्रतिवादी सुभाष शर्मा मेरो साखै कान्छा छोरा हुन्, निज भ्रमेलीको छोरा होइनन्, मैले भुट्टा विवरण पेश गरी भ्रमेलीको छोरालाई आफ्नो छोरा भनी नागरिकता निकाली दिएको होइन । मेरो छोरा देवनारायण शर्मा र म समेत बीच अंश मुद्दा चलेको हुँदा मलाई फसाउने उद्देश्यले मलाई विपक्षी बनाई जाहेरी दिएको हो । मेरो ५ भाइ छोराहरुमा जेठा सत्यनारायण शर्मा, माइला जाहेरवाला देवनारायण शर्मा र साईला तेजनारायण शर्मा, काईला मुन्ना र कान्छा सुभाष शर्मा हुन् । हामी दुई दाजु भाइ हौं । जस्मा म जेठा र कान्छा हरदेव हुन् र भ्रमेली मेरो सानी आमाको छोरा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी जगदेव शर्माको मिति २०५९।६।१।३ मा प्रहरी समक्ष भएको बयान कागज ।

पक्राउमा परेका प्रतिवादी द्वय जगदेव शर्मा र सुभाष शर्मा बाबुछोरा हुन् । भुट्टा विवरण पेश गरी सुभाष शर्माले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिएको होइन, निज जगदेव शर्माको ५ भाइ छोराहरुमा जेठा सत्यनारायण शर्मा, माईला जाहेरवाला, साईला तेजनारायण, काईला मुन्ना र कान्छा सुभाष शर्मा हुन् । सम्पूर्ण गा.वि.स. भरिको जनतालाई गा.वि.स.अध्यक्षले चिन्न सक्ने अवस्था हुँदैन, तसर्थ सम्बन्धित वडाका वडा अध्यक्ष हेमनारायण मेहताले अनुसूचि सिफारिश गरेको र मेरो छोरा भनी जगदेव शर्माले सनाखत गरेको आधारमा अध्यक्षले सिफारिश गरेको हो, अध्यक्षको गल्ती छैन भन्ने समेत व्यहोराको दुखा मेहता समेतले

मिति २०५९।६।८।३ मा लेखाई दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

प्रतिवादी जगदेव शर्माको बयानवाट सुभाष शर्मा मेरो छोरो भनी लेखाएतापनि सुभाष शर्माको बयान तथा विद्यालय रेकर्डवाट पनि जगदेव शर्मा वावु नदेखिएकोले निजले भुट्टा बयान दिएको र नागरिकताको लागि अनुसूची फाराममा जानी जानी सुभाष शर्मालाई छोरो बनाई छोरा हो भनी सनाखत गरेको समेत पुष्टी हुन आयो । गा.वि.स.अध्यक्ष रामचरण मेहताले भुट्टा विवरण भरेको अनुसूची फारममा सुभाष शर्मालाई जगदेव शर्माको छोरा भनी सिफारिश समेत गरेको पाईदा प्रतिवादी सुभाष शर्माले नागरिकताको लागि अनुसूची फाराममा भुट्टा विवरण भरी जगदेव शर्माले छोरा हो भनी सनाखत समेत गरेको र गा.वि.स. अध्यक्ष रामचरण मेहताले भुट्टा विवरण लेखिएको अनुसूची फारामलाई जानी जानी जगदेव शर्माकै छोरा हो भनी सिफारिश समेत गरेकोले विरुद्ध खण्डका प्रतिवादीहरुले नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ अनुसारको कसूर गरेको देखिँदा निजहरुलाई सोही ऐनको दफा १५ अनुसार सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५९।६।१४ को अभियोग पत्र ।

सोखिलाल शर्माका २ भाई छोरामा जेठो प्र. जगदेव शर्मा र कान्छो हरदेव शर्मा हुन् । जगदेव शर्माका ५ भाई छोरामा जेठो सत्यनारायण, माईलो देवनारायण, साहिलो तेजनारायण, काहिलो मुन्ना र कान्छो म सुभाष शर्मा हुँ । म जगदेव शर्माको कान्छो

छोरा भै पिता जगदेवशर्माको सनाखत र गा.वि.स.अध्यक्षको सिफारिश समेतको आधारवाट मैले २०५७।५।१९ मा नागरिकताको प्रमाण पत्र प्राप्त गरेको छु । प्रस्तुत मुद्दाका जाहेरवाला मेरा खासै माइलो दाजु हुन्, निजले पितासँग अंश हक माग गर्दा कर्जा धेरै छ, कर्जा तिरी सकेपछि मात्र म सवैलाई अंश दिन्छु भन्नु भएकोमा सोही कारणले प्रस्तुत मुद्दाको जाहेरी दिएका हुन्, म भ्रमेली शर्माको छोरा होइन । जाहेरीमा उल्लिखित भ्रमेली, सुभाष र सुबोध शर्मा भन्ने व्यक्तिको हुन् म चिन्दिन । मैले नरसिंह मा.वि. मा पढेको परिक्षा समेत दिएको छैन, साथै मैले उक्त स्कूलवाट रजिष्ट्रेशन फारम समेत भरेको छैन । मैले देवानगंजमा २ कक्षा पढेको छु । जनता मा.वि. नरसिंहको भ्रमेली शर्माको छोरा सुभाष शर्मा नामको रजिष्ट्रेशन फारम के कस्को हो मलाई थाहा छैन । मैले भुट्टा विवरण भरी नागरिकता लिएको छैन । प्रहरी समक्ष भएको बयान मेरो खुशिराजीवाट भएको हैन । प्रहरीले लेखी ल्याएको कागजमा डरले सहि गरी दिएको हुँ । नागरिकताको प्रमाणपत्र पाऊँ भनी द.नं. ७१५ मिति ०५।७।१९ मा दिएको आवेदन पत्रको व्यहोरा र सहि छाप मेरै हो, अभियोग पत्र अनुसार मैले सजाय पाउने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुभाष शर्माले मिति २०५९।६।१५ मा अदालत समक्ष गरेको बयान ।

हजुरवुवा नक्टुका एकमात्र छोरा सोखिलाल, सोखिलालका २ भाई छोरामा जेठो म जगदेव शर्मा र कान्छो हरदेव शर्मा हुन् । मेरा ५ भाई छोरामा जेठो सत्यनारायण,



माईलो देवनारायण, तेज, मुन्ना र कान्छो सुभाष शर्मा हुन् । मेरो दाजुभाईमा भ्रमेली शर्मा भन्ने व्यक्ति छैनन् । भ्रमेली भन्ने व्यक्ति र निजका छोरा सुभाष शर्मा र सुबोध शर्मा भन्ने व्यक्ति को हुन् मलाई थाहा छैन, म चिन्दीन । भाई हरदेवका ४ भाई छोरोमा जेठो शंकर, माईलो सुरेश, सुशिल र इन्द्रदेव हुन्, सुभाष शर्मा मेरो खासै कान्छो छोरा हुँदा नागरिकता लिँदा मैले निजले भरेको आवेदनपत्रमा सहिछाप गरी सनाखत गरी दिएको छु, मैले भ्रमेलीको छोरालाई आफ्नो छोरा हो भनी भुट्टा विवरणमा सहिछाप सनाखत गरेको होइन, छोरा देवनारायणले अंश माग गर्दा मैले दिन्न भनी ईन्कार गरेको थिएँ, सोही रिस ईवीको कारण प्रस्तुत मुद्दाको भुट्टा जाहेरी दिएको मात्र हो, स्कूलको कागजात सम्बन्धमा मलाई केही थाहा छैन । प्रहरीमा सुभाष शर्माले वडावावुलाई वावु बनाई नागरिकता लिएको भनी किन लेखाए मलाई थाहा छैन । प्रहरीमा भ्रमेली शर्माले सुभाष शर्मा मेरो छोरा हुन् भनी किन लेखाए निजै जानून् । सुभाष शर्मा मेरो छोरा हुन्, अभियोग भुट्टा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी जगदेव शर्माको मिति २०५९।६।१५।३ मा अदालत समक्ष गरेको वयान ।

म प्रतिवादी सुभाष शर्माको वावु जगदेव शर्मालाई चिन्दछु, मैले भुट्टा विवरण भरेको अनुसूची फारममा सुभाषले जगदेव शर्माकै छोरा हो भनी सिफारिश गरेको होइन, जगदेव शर्माले सुभाष शर्मा मेरो नै छोरा हुन् भनी सिफारिश गरिपाउँ भनी अनुसूची फारम लिई आई सो मा स्थानीय

पञ्जिकाधिकारीको जन्मदर्ता प्रमाण पत्र र सम्बन्धित गा.वि.स.वडाअध्यक्षको सिफारिश समेत भएकोले सो अनुसूची फाराम सत्य नै होला भनी नियम पूर्वक सहिछाप गरी दिएको छु । सुभाष शर्मालाई म जगदेव शर्माको घरमा जाने आउने गर्दा त्यहीँ देखि सोही आधारमा निज जगदेव शर्माकै छोरा हुन् भनी चिनेको हुँ । जाहेरीमा उल्लेखित भ्रमेली शर्मा तथा उनका छोरा सुभाष शर्मा, सुबोध शर्मा हुन् भन्ने कुरा मलाई थाहा छैन । भ्रमेली शर्मालाई म चिन्दीन, जगदेव शर्माको पुस्तावली खुलाउन सक्तिन । निजका ५ भाई छोरा छन् भन्ने कुरा जि.प्र.का वाट भएको सर्जमिनमा वस्ने मानिसहरुले भन्दा थाहा पाएको हुँ । प्रतिवादी सुभाष शर्मा र जगदेव शर्माले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको वयान कागज र जनता मा.वि. भोक्राहाको पत्र व्यहोरा समेत सम्बन्धमा मलाई केही थाहा छैन, मैले जानी जानी भुट्टा विवरणमा सहि गरेको होइन मलाई अभियोग मागदावी अनुसार सजाय हुने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रामचरण मेहताको अदालत समक्ष भएको मिति २०५९।६।१५ को वयान ।

भ्रमेली शर्माको छोरा प्रतिवादी सुभाष शर्माले जगदेव शर्माको छोरा भनी नागरिकता लिएको र भ्रमेली शर्माको छोरालाई मेरो छोरा हो भनी सनाखत सिफारिश गर्ने प्रतिवादी जगदेव शर्माले भुट्टा विवरण पेश गरी नागरिकताको प्रमाण पत्र दिलिएको र एउटा मानिसको छोरालाई अर्कै मानिसको छोरा हो भनी गलत र भुट्टा

व्यहोराको सिफारिश गर्ने कार्य नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ को प्रतिकूल हुँदा प्रतिवादी सुभाष शर्मा र प्रतिवादी जगदेव शर्मालाई सोही ऐन अनुसार जनही ६/६ महिना कैद र एक/एक हजार रुपैया जरिवाना समेत हुने ठहर्छ । अर्का प्रतिवादी रामचरण मेहतालाई अपराधको प्रकृति समेतलाई विचार गरी सोही ऐन अनुसार एक महिना कैद हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०५९।१२।१७ को फैसला ।

गा.वि.स.अध्यक्ष जस्तो सार्वजनिक दायित्व बोकेको म तत्कालिन गा.वि.स. अध्यक्षलाई भुक्त्याई विश्वासमा पारी सहि गराउन सक्ने पर्याप्त आधार मिसिलमा देखिएपछि मैले जानी बुझी नगरेको भन्ने कुरा मैले शुरु अदालतमा गरेको वायन र सो वयानलाई समर्थन गरी गरेको साक्षीको वकपत्रवाट मैले नागरिकता प्राप्त गराउने उद्देश्यले जानी जानी भुठ्ठो विवरण वा वयान दिई सिफारिश गरेको होइन भन्ने देखिएपछि तथ्यको विश्लेषण गरी सफाई प्रदान गर्नुपर्नेमा कुनै आधारसम्म नखोली अपराधको प्रकृति समेतलाई विचार गरी १ महिना कैद हुन्छ भनी गरिएको शुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा मेरो हकमा उक्त फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीवाट सफाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रामचरण मेहतको पुनरावेदन पत्र ।

मैले पेश गरेका कागजात तथा साक्षीको वकपत्र समेतका प्रमाणको मूल्यांकन नै नगरी केवल जाहेरीको आधार प्रमाणवाट

गरिएको शुरु फैसला गम्भिर त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी प्रमाणको विश्लेषण, लेखा जोखा र मूल्यांकन गरी सफाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी जगदेव शर्मा र सुभाष शर्माको संयुक्त पुनरावेदन पत्र ।

यसमा मिति २०५७।४।३२ को जन्मदर्ता प्रमाण पत्र तथा वडा अध्यक्ष हेमनारायण मेहता समेतले गरेको सिफारिशको आधारमा प्र. रामचरण मेहताले सिफारिश गरेको देखिँदा निजले जानी जानी भुठ्ठा विवरण सिफारिश गरेको ठहराई अन्य प्रतिवादीहरुको हकमा आवश्यक प्रमाण नबुझी गरेको शुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने हुँदा वादी श्री ५ को सरकारको हकमा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, विराटनगरलाई सूचना दिई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६०।१।१५ को आदेश ।

प्रतिवादी सुभाष शर्मा प्रतिवादी जगदेव शर्माको छोरा नभई भ्रमेली शर्माको छोरा भन्ने देखिन आएको अवस्था हुँदा भ्रमेली शर्माको छोरा यी पुनरावेदक प्रतिवादी सुभाष शर्माले जगदेव शर्माको छोरा भनी नागरिकता लिएको र भ्रमेली शर्माको छोरालाई मेरो छोरा भनी प्रतिवादी जगदेव शर्माले सनाखत गरेको समेत कार्य नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ को विपरीत हुँदा निज प्रतिवादी सुभाष शर्मा र जगदेव शर्मालाई सोही ऐन वमोजिम ६ महिना कैद र एक हजार रुपैया जरिवाना गरेको शुरु फैसलामा कुनै परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिँदा प्रतिवादी सुभाष शर्मा र जगदेव

शर्माको हकमा शुरु फैसला उल्टी हुनुपर्छ भन्ने पुनरावेदन जिकिर र निजहरु तर्फका कानून व्यवसायीको वहससंग सहमत हुन सकिएन ।

पुनरावेदक प्रतिवादी रामचरण मेहताको सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रतिवादी सुभाष शर्मा प्रतिवादी जगदेवको छोरा नभै भ्रमेली शर्माको छोरा हुन् भन्ने कुरा यी पुनरावेदक रामचरण मेहतालाई थाहा जानकारी हुन सक्ने भन्ने कुरा पुष्टी हुने खालको प्रमाण वादी पक्षबाट गुजार्न सकेको पाईदैन । नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ ले भ्रुठ्टा विवरण वा वयान दिई नेपालको अंगिकृत नागरिकता वा जन्म वा वंशजको नाताले नागरिकता प्राप्त गर्ने गराउने व्यक्ति वा सो गर्ने गराउने उद्देश्यले जानी जानी भ्रुठ्टा विवरण वा वयान दिई आवेदन पत्र दिने व्यक्तिलाई पाँच वर्ष सम्म कैद वा दश हजार रुपैया सम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको पाईन्छ । प्रस्तुत मुद्दाका पुनरावेदक प्रतिवादी यी रामचरण मेहता तत्कालिन गा.वि.स. अध्यक्ष हुँदा प्रतिवादी सुभाष शर्मालाई जगदेव शर्माको छोरा भनी नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउँ भनी भरेको अनुसूची -१ को फाराममा तत्कालीन देवानगंज गा.वि.स.वडा नं. ७ को वडा अध्यक्ष हेमनारायणले निज सुभाष जगदेव शर्माको छोरालाई राम्ररी चिन्दछु भनी सिफारिश गरेको देखिँदा र मिसिल सामेल दर्ता मिति २०५७।४।३२ को सुभाष शर्माको जन्मदर्ता प्रमाण पत्रको फोटो कपीलाई हेर्दा सुभाष शर्मा जगदेव शर्माको

छोरा भनी उल्लेख भएको देखिँदा सोही वडा अध्यक्षको सिफारिश र सुभाष शर्माको जन्म दर्ता प्रमाण पत्रको आधारमा प्रतिवादी सुभाष शर्मा जगदेव शर्माको छोरा हुन् भनी यी पुनरावेदक प्रतिवादी रामचरण मेहताले सोही अनुसूची १ को फाराममा सिफारिश गरेको देखिँदा निजले जानी जानी भ्रुठ्टा विवरणको सिफारिश गरेको भन्न मिल्ने देखिएन । तसर्थ निज पुनरावेदक प्रतिवादी रामचरण मेहतालाई कसूरदार कायम गरेको हदसम्मको शुरु फैसला मनासिव देखिएन । अतः प्रतिवादीहरु सुभाष शर्मा र जगदेव शर्मालाई नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ वमोजिम कसूरदार कायम गरी सजाय गरेको मिलेको र प्रतिवादी रामचरण मेहताले सफाई पाउनेमा निजलाई सजाय गरेको हकमा नमिलेकोले सुनसरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०५९।२।१७।२ मा भएको फैसला केही उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६१।३।२२ को फैसला ।

नागरिकता प्राप्त गर्ने आवेदन फाराम (अनुसूची १) मा जगदेव शर्माको छोरा सुभाष शर्मालाई राम्ररी चिन्दछु, उपर्युक्त लेखिएको निजको व्यहोरा मैले जानेबुझेसम्म साँचो हो, भ्रुठ्टा ठहरे कानून वमोजिम सहुला बुझाउँला भनी दस्तखत गरेको र वयानका क्रममा समेत जगदेव शर्मालाई चिन्दछु, निजको घरमा जाँदा निज जगदेव शर्मा र सुभाष शर्मा बाबु छोरा हुन् भन्ने चिनेको हुँ भनी उल्लेख गरेको अवस्थामा प्रतिवादी रामचरण मेहतालाई सफाई दिने गरी भएको

फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको छ । तसर्थ प्रतिवादी रामचरण मेहतालाई सफाई दिएको हदसम्मको पुनरावेदन अदालतको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी अभियोग दावी वमोजिम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट परेको पुनरावेदन पत्र ।

२. नियम वमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी जगदेव शर्माले वयान दिएको र नागरिकताको लागी अनुसूची फाराममा जानी जानी सुभाष शर्मालाई छोरो बनाई छोरा हो भनी सनाखत गरेको पुष्टी हुन आएको, गा.वि.स.अध्यक्ष रामचरण मेहताले भ्रुष्टा विवरण भरेको अनुसूची फाराममा सुभाष शर्मालाई जगदेव शर्माको छोरा भनी सिफारिश गरेको भन्ने समेतका आधारमा प्रतिवादीहरूले नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ अनुसारको कसूर गरेको देखिँदा निजहरूलाई सोही ऐनको दफा १५ अनुसार सजाय गरिपाऊँ भन्ने मुख्य अभियोग दावी रहेको प्रस्तुत मुद्दामा शुरु जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादी सुभाष शर्मा र प्रतिवादी जगदेव शर्मालाई नेपाल नागरिकता ऐन अनुसार जनही ६/६ महिना कैद र एक/एक हजार रुपैया जरिवाना हुने र अर्का प्रतिवादी रामचरण मेहतालाई अपराधको प्रकृति समेतलाई विचार गरी सोही ऐन अनुसार एक महिना कैद हुने ठहर्‍याई फैसला भए उपर प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालतबाट प्रतिवादीहरू सुभाष शर्मा र जगदेव शर्मालाई नेपाल नागरिकता ऐन,

२०२० को दफा १५ वमोजिम कसूरदार कायम गरी सजाय गरेको मिलेको र प्रतिवादी रामचरण मेहताले सफाई पाउनेमा निजलाई सजाय गरेको हकमा नमिलेको भनी शुरु फैसला केही उल्टी हुने ठहर्‍याई फैसला भएको देखिन्छ । सो उपर वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट प्रतिवादी रामचरण मेहताले आवेदन फाराममा गरेको सिफारिश व्यहोरा र वयानका क्रममा स्विकार गरेको तथ्यतर्फ ध्यान नदिई निजलाई सफाई दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण रहेकोले उल्टी गरी अभियोग दावी वमोजिम गरिपाऊँ भन्ने जिकीर लिई पुनरावेदन गरेको देखिन्छ ।

३. उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री ठोकप्रसाद शिवाकोटीले गर्नु भएको वहस जिकीर समेत सुनियो । यसमा पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसलामा प्रतिवादीमध्येका रामचरण मेहतालाई सफाई दिने हदसम्मको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको भन्ने पुनरावेदन जिकीर रहेको देखिँदा भ्रुष्टा विवरण पेश गरी नागरिकता लिएको भन्ने विवादको विषयमा निज रामचरण मेहताको संलग्नताको अवस्था समेतका सम्बन्धमा विवेचना गरी पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन्छ ।

४. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी सुभाष शर्माले आफूलाई जगदेव शर्माको छोरा भनी लिएको नेपाली

नागरिकताको प्रमाणपत्र भुठ्ठा बिबरण पेश गरी लिएको हो भन्ने कुरामा विवाद देखिँदैन । त्यसरी भुठ्ठा बिबरण पेश गरी नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने कार्यमा निज स्वयं र जगदेव शर्माको संलग्नता रहेको भन्ने कुरा पनि स्थापित भैसकेको हुँदा त्यसतर्फ पुनः विवेचना गर्नु आवश्यक देखिँदैन । तर सो प्रक्रियामा देवानगञ्ज गा.वि.स. अन्तर्गतको वडा नं. ७ का तत्कालीन वडाध्यक्ष हेमनारायण मेहता र गा.वि.स. का तत्कालीन अध्यक्ष रामचरण मेहताले सिफारिश गरेको भन्ने आधारमा रामचरण मेहतालाई समेत प्रतिवादी बनाई अभियोग पत्र पेश भएको अवस्था भएकाले निज रामचरण मेहताको संलग्नताको मात्रा र त्यस प्रकृतिको संलग्नता दण्डनीय हुने नहुने भन्ने विषयवस्तुमा मात्र सीमित रही न्याय निरूपण हुनु पर्ने देखिन्छ ।

५. प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादी यी रामचरण मेहता सुनसरी जिल्लाको देवानगञ्ज गा.वि.स.का तत्कालीन अध्यक्ष रहेको भन्ने कुरामा विवाद छैन । प्रतिवादी सुभाष शर्माले आफूलाई जगदेव शर्माको छोरा भनी उल्लेख गरी नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउँ भनी भरेको नेपाल नागरिकता नियमावली, २०४९ वमोजिमको अनुसूची-१ को फाराममा सोही गा.वि.स. अन्तर्गतको वडा नं. ७ का तत्कालीन वडा अध्यक्ष हेमनारायण मेहताले जगदेव शर्माको छोरा सुभाष शर्मालाई राम्ररी चिन्दछु भनी गा.वि.स.सदस्यको हैसियतले सिफारिश गरेको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न कागजबाट देखिएको छ । देवानगञ्ज

गा.वि.स.को वडा नं. ७ का वासिन्दा रहेका जगदेव शर्मा र निजको परिवारका बारेमा सोही वडाका जनप्रतिनिधि समेत रहेका निज हेमनारायण मेहताले चिन्नु जान्नु स्वाभाविकै हुन्छ । वास्तविक रूपमा नै चिने जानेको आधारमा सिफारिश भै वास्तविक नेपाली नागरिकले नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउनु भन्ने उद्देश्यले नै कानूनमा सम्बन्धित गा.वि.स. वा नगरपालिकाको सदस्यको सिफारिश गर्नुपर्ने अनिवार्य व्यवस्था गरिएको हो भन्न सकिन्छ । त्यसरी सम्बन्धित वडाका स्थानीय जनप्रतिनिधिले राम्ररी चिन्दछु, व्यहोरा जाने बुझेसम्म साँचो हो, भुठ्ठा ठहरे कानून वमोजिम सहुला बुझाउँला भनी गरिदिएको दस्तखतका आधारमा त्यसप्रति विश्वस्त हुँदै सो फाराममा रहेको सिफारिश गर्नेको महलमा सिफारिशकर्ताले दस्तखत गरिने सामान्य प्रचलनको कुरा पनि हो । गा.वि.स. अध्यक्षका रूपमा रहेका व्यक्तिले आफू अन्तर्गतको वडाध्यक्ष जस्तो जिम्मेवार व्यक्तिको विश्वासमा परी सिफारिश गरिदिएको कुरालाई निरपेक्ष रूपमा हेरिनु न्यायोचित हुँदैन । अर्कोतर्फ नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउँ भन्ने निवेदन फारामका साथमा जगदेव शर्माको नागरिकताको प्रमाणपत्र र सुभाष शर्माको जन्मदर्ताको प्रमाणपत्र समेत संलग्न रहेको देखिन्छ । उक्त निवेदन फाराममा उल्लेख भएको बाबुको नाम थर, वतन र जन्म मितिसँग जन्मदर्ताको प्रमाणपत्रमा उल्लिखित बाबुको नाम थर, वतन र जन्ममिति समेत मिले भिडेको अवस्थामा त्यस किसिमको आधिकारिक

लिखतलाई पनि सिफारिश कर्ताले आधार बनाउन सक्ने नै देखियो । यी प्रतिवादी रामचरण मेहताले अदालत समक्ष गरेको वयानका क्रममा पनि जगदेव शर्माले सुभाष शर्मा मेरो नै छोरा हुन् भनी सिफारिश गरिपाउँ भनी अनुसूची फारम लिई आई सो मा स्थानीय पञ्जिकाधिकारीको जन्मदर्ता प्रमाण पत्र र सम्बन्धित वडाअध्यक्षको सिफारिश समेत भएकोले सो अनुसूची फारम सत्य नै होला भनी सहिछाप गरी दिएको हुँ भनी उल्लेख गरेका छन् । वयानमा उल्लिखित व्यहोराबाट पनि जानी जानी भुठ्ठा व्यहोराको सिफारिश गरेको नभै स्थानीय जनप्रतिनिधिप्रतिको विश्वास र त्यसलाई समर्थन गर्ने आधिकारिक प्रमाणपत्रका आधारमा सिफारिश गरेको भन्ने देखिन्छ । त्यसरी स्थानीय पञ्जिकाधिकारीको कार्यालयद्वारा जारी गरिएको प्रतिवादी सुभाष शर्माको नामको जन्मदर्ता प्रमाणपत्र तथा निज सुभाष शर्माले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउँ भनी दिएको निवेदन फाराममा स्थानीय जनप्रतिनिधिका रूपमा रहेका वडाध्यक्षले गरिदिएको सिफारिश समेतका आधारमा सिफारिश गर्ने देवानगञ्ज गा.वि.स.का तत्कालीन अध्यक्ष यी प्रतिवादी रामचरण मेहताले जानी जानी भुठ्ठा विवरणको सिफारिश गरेको भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन ।

६. नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ ले भुठो विवरण वा वयान दिई नेपालको अंगिकृत नागरिकता वा जन्म वा वंशजको नाताले नागरिकता प्राप्त

गर्ने गराउने वा सो गर्ने गराउने उद्देश्यले जानी जानी भुठो विवरण वा वयान दिई सिफारिश गर्ने वा सो गर्ने उद्देश्यले भुठो विवरण वा वयान दिई आवेदनपत्र दिने समेतका कार्यलाई दण्डनीय बनाएको छ । प्रतिवादी सुभाष शर्माले भुठो विवरण पेश गरी नागरिकता प्राप्त गरेको विषयमा यी प्रतिवादी रामचरण मेहताको संलग्नताको हकमा उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको रोहमा हेर्दा पनि निजले सुभाष शर्मालाई नागरिकता प्राप्त गराउने उद्देश्यले जानी जानी भुठो विवरण वा वयान दिई सिफारिश गरेको भन्ने कुरा कहिँ कतैबाट पुष्टी हुन सकेको पाईँदैन । नागरिकता प्राप्त गर्ने सुभाष शर्मा विदेशी नागरिक नभई नेपाली नागरिक नै भएको देखिन्छ । जसबाट सिफारिशकर्ताले विदेशीलाई नेपाली नागरिक भनी भुट्टा सिफारिश गरेको भन्ने अवस्था पनि प्रस्तुत विवादमा छैन ।

७. कानूनमा जानी जानी भुठो विवरण वा वयान दिई सिफारिश गर्ने कार्य लाई कसूर कायम गरी त्यसरी जानी जानी सिफारिश गर्नेलाई सजाय गर्ने व्यवस्था गरेको सन्दर्भमा हेर्दा प्रतिवादी रामचरण मेहताले सिफारिश गरेको हुँदा निज वास्तवमै कसूरदार पो रहेछन् कि भने जस्तो देखिन्छ । कानूनमा यस्तो व्यवस्था भएकोमा कसूरदार ठहर गर्नु अघि प्रतिवादीको कार्यको साथ साथै मनसाय, कथित अपराधको गाँभियर्ता र सिफारिश गर्ने फाराममा सिफारिशकर्ताको Declaration लाई समेत हेर्नु पर्छ । प्रतिवादी रामचरण मेहताले सिफारिश गरेकोमा विवाद नभएपनि निजले गलत विवरणमा जानी जानी

सिफारिश गरेको भन्ने प्रमाणित भएको देखिँदैन । सो भन्दा पनि अर्को महत्वपूर्ण कुरा के छ भने नेपाल नागरिकता नियमावली, २०४९ को अनुसूची-१ मा रहेको आवेदन फारामको सिफारिश व्यहोरामा जाने बुझे सम्म भन्ने शब्दावली परेको देखिन्छ । तर प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादी रामचरण मेहताले भुठा विवरणलाई जानी बुझी सिफारिश गरेको भन्ने प्रमाणित हुन सकेको छैन । तसर्थ जानी बुझी सिफारिश गरेको भन्ने प्रमाणित नभएको अवस्थामा सिफारिशकर्तालाई सजाय भागी बनाउन नमिल्ने हुँदा यी प्रतिवादी रामचरण मेहतालाई सफाई दने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति

२०६१।३।२२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

प्र.न्या.केदारप्रसाद गिरी

इतिसम्बत् २०६५ साल साउन १९ गते रोज  
१ शुभम् .....

इजलास अधिकृत: उमेश कोइराला

निर्णय नं. ७९६३ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री केदारप्रसाद  
गिरी  
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
फौ.पु.नं.: ०६३-CR-०५३०  
फैसला मिति: २०६५।४।१९।१

मुद्दा: जालसाजी ।

पुरावेदक/वादी: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं  
महानगरपालिका वडा नं. १५ बस्ने  
मिलेन्द्र तुलाधर समेत  
विरुद्ध  
प्रत्यर्था/प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं  
महानगरपालिका वडा नं. १५ उल्लेख  
गरी ऐ.ऐ. वडा नं. २७ बस्ने बिजिता  
तुलाधर समेत

शुरु फैसला गर्ने  
मा.न्या. श्री आत्माराम भट्टराई

- कुनै पनि व्यक्तिको स्वास्थ्य स्थिति, निजको होश वेहोशको अवस्था, निजको शारिरीक अवस्था समेतको पहिचान (Diagnosis) गर्ने निकाय भनेको स्वास्थ्य संस्था नै हो, अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म त्यस्ता संस्थाले दिएको Report को आधिकारिकतामा आशंका गरिनु नहुने । (प्रकरण नं. २)

- होशमा रहेको र आफूले गरेको कार्य र परिणाम थाहा पाउने अवस्थामा रहेको व्यक्तिले शेषपछिको वकसपत्र गरिदिने इच्छा व्यक्त गरी प्रकृया अगाडि बढाएको अवस्थामा मालपोत कार्यालयका कर्मचारीले अन्यथा गर्न सक्ने अवस्था हुँदैन र रजिष्ट्रेशनको ११ नं. ले उनीहरूलाई त्यस्तो गर्ने अनुमति प्रदान गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. ३)

- नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १९ ले सरकारी कर्मचारी उपर मुद्दा चलाउनु अघि सो को सूचना दिनुपर्ने सम्मको व्यवस्थाले कुनै अधिकारको सिर्जना गर्ने नभै प्रकृया मात्र निर्धारण गरेको हुँदा त्यस्तो प्राबधानलाई दावीको विषयसँग वा अदालतको फैसलासँग जोड्नुपर्ने आधार र कारण नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ४)

- कानूनले प्रदान गरेको अधिकारका आधारमा आफ्नो नाउँको र आफ्नो हक पुग्ने जति सम्पत्ति वकसपत्रको लिखतद्वारा दिने लिने गरी भएको कार्यले अरुको हक मेट्ने वा अरुलाई नोक्सान पार्ने भन्ने अवस्था नै हुँदैन र त्यस्तो कार्यलाई जालसाजीको संज्ञा दिन पनि नमिल्ने ।
- विवादित लिखतले आफ्नो नाम दर्तामा आउने सम्पत्ति भनी उल्लेख गरेको हुँदा विचाराधीन अंश मुद्दामा



न्याय निरूपण गर्न त्यस्तो लिखतले  
अबरोध सिर्जना नगर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता  
श्री वच्चुसिंह खड्का  
प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:  
अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.वलराम के.सी.: न्याय प्रशासन  
ऐन, २०४८ को दफा ९ (१)(क) अनुसार यस  
अदालतमा दायर भई पेश हुन आएको प्रस्तुत  
मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:

स्व.काजीरत्नका दुई छोराहरु मध्ये  
जेठा हामीहरुका पति पिता मणिकाजी र  
कान्छा विर्जेरत्न तथा अविवाहित दुई छोरीहरु  
लक्ष्मी र मंगलादेवी गरी ४ अंशियार रहेका,  
हामीहरुका पति पिता स्व. मणिकाजीले  
आफ्नो निजी आर्जनबाट खरिद गरी लिएको  
कित्ता नं. १९८ को जग्गा र सो मा बनेको  
घर समेतलाई सगोलको सम्पत्तिको संज्ञा दिई  
विपक्षी मध्येका विर्जेरत्न, मंगलादेवी तथा  
लक्ष्मी तुलाधर समेतले दायर गरेको अंश मुद्दा  
काठमाडौं जिल्ला अदालतमा विचारणीय  
रहेको अवस्थामा लक्ष्मी तुलाधरले आफ्नो  
नाम दर्तामा आउने सम्पूर्ण चल अचल श्री  
सम्पत्ति समेत विपक्षी विजिता र विम्बी  
तुलाधरले पाउने गरी मिति २०६१।२।११ मा  
शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गरी दिएकी  
रहिछन् । निज लक्ष्मी तुलाधरको मिति  
२०६१।२।१५ गते मृत्यु भएको हो । मृत्यु हुनु

अघिदेखि नै निज सिकिस्त विरामी परी  
उपचारार्थ अस्पताल भर्ना भएको र  
अस्पतालबाट डिस्चार्ज नभै अस्पतालमा नै  
मृत्यु हुनु ४ दिन अघिमात्र त्यसरी शेषपछिको  
वकसपत्रको लिखत तयार गरेका र त्यस  
कार्यमा नरेन्द्र चित्रकार, लेखक साक्षी  
चुडामणी पौड्याल तथा मालपोत कार्यालयका  
कर्मचारीहरुको समेत मिलेमतो रहेको प्रष्ट छ  
। उक्त विवादास्पद लिखत बदरका लागि  
काठमाडौं जिल्ला अदालतका फिराद दायर  
गरेको र जालसाजी तर्फ सरकारी  
कर्मचारीहरुको समेत संलग्नता रहेकाले  
प्रस्तुत फिराद पत्र यस अदालतमा दायर  
गरेका छौं । यसरी विपक्षी विर्जेरत्नले सम्पूर्ण  
जाल परिपञ्च रची लक्ष्मी तुलाधर परलोक  
हुनु भन्दा ३ दिन पूर्व मात्र मालपोत  
कार्यालयका कर्मचारीहरु समेतको संलग्नता र  
मिलोमतोबाट मिति २०६१।२।१२ का मालपोत  
कार्यालयबाट र.नं. १०४७१ बाट पारीत गरी  
लिने दिने गरेको शेषपछिको वकसपत्रको  
लिखत जालसाजी पूर्ण भएकाले कित्तै  
कागजको ३ नं. बमोजिम जालसाजी घोषित  
गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिराद पत्र ।

अंशवण्डाको १९ नं. को देहाय ४  
बमोजिम आफ्नो हक पुग्ने चल अचल सम्पत्ति  
कानून बमोजिम हक छाड्न पाउने कानूनी  
व्यवस्था रहेको र सो बमोजिम पारीत भएको  
लिखत जालसाजीको परिभाषा भित्र पर्ने हुँदैन  
। कानून बमोजिम पर्न आएको निवेदनका  
आधारमा मिति २०६१।३।१२ मा मालपोत  
कार्यालय कलंकीबाट डोर खटी शेषपछिको  
वकसपत्रको लिखतमा सही सनाखत

गराईएबाट र लिखतमा सही गर्दा लक्ष्मी तुलाधर आफ्नै घरमा सद्दे र होश ठेगानामा रहेको हुँदा निराधार फिराद खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मध्येका कृष्णप्रसाद हुंगाना र भिष्मराज जोशीका तर्फबाट पेश हुन आएको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र ।

अंशवण्डाको १९(४) बमोजिम आफ्नो हकाधिकार भएको शेषपछिको वकसपत्र लिन दिन सकिने, स्व. लक्ष्मी तुलाधर असाध्य रोगबाट पीडित नभई दमको रोगी मात्र भएको, होश गुमेको अवस्था नभै शेषपछिको वकसपत्र दिँदाको अवस्थामा सामान्य रूपमा नै रहेको हुँदा सद्दे व्यक्तिबाट भए गरेका कानून बमोजिमका काम कुराहरुलाई जालसाजीको संज्ञा दिई परेको फिराद खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरु मंगलादेवी, विर्जेरत्न, विजीता र विम्बी तुलाधरका तर्फबाट प्रस्तुत प्रतिउत्तर पत्र ।

मालपोत कार्यालयका कर्मचारीको समेत संलग्नतामा जालसाजीपूर्ण कार्य भएको भनी नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १८ र १९ समेतको आधारमा प्रस्तुत फिराद गरेको भन्ने कुरा फिराद लेखबाट देखिएको छ । सो सन्दर्भमा विचार गर्दा मुलुकी ऐन, रजिष्ट्रेशनको ११ नं. ले “रजिष्ट्रेशन गराउनु पर्ने लिखत रजिष्ट्रेशन गराउन अड्डामा नआई अड्डाबाट डोर खटाई घरमै रजिष्ट्रेशन गराई पाउन कसैले दरखास्त दिएमा घरमै गई रजिष्ट्रेशन गरिदिनु पर्छ” भन्ने बाध्यात्मक व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा लिखत रजिष्ट्रेशन गर्ने प्रयोजनका लागि डोर खटिने र सो

आधारमा रजिष्ट्रेशन गर्ने कार्यलाई नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १८ मा उल्लिखित “नागरिकको चल अचल सम्पत्ति अपहरण गरेको वा नोक्सान पारेको” भन्ने रूपमा लिन मिल्ने अवस्था हुँदैन । लिखत रजिष्ट्रेशन पारित गर्ने सन्दर्भमा मालपोत कार्यालयका कर्मचारीको संलग्नताको विषय नागरिक अधिकार ऐनको दफा १८ सँग सान्दर्भिक नरहेको हुँदा त्यसतर्फको फिराद जिकिरसँग पनि सहमत हुन सक्ने अवस्था देखिएन । तसर्थ मिति २०६१।२।१२ मा मालपोत कार्यालय कलंकीबाट र.नं. १०४७१ बाट पारित लक्ष्मी तुलाधर दिने, विम्बी तुलाधर तथा विजीता तुलाधर लिने गरी भएको शेषपछिको वकसपत्रको लिखत कित्ते कागजको ३ नं. अनुसार जालसाजी घोषित गरी प्रतिवादीहरुलाई सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।६।३१ को फैसला ।

पाटन अस्पतालसँग आफूहरुले कागजातहरु नक्कल माग गर्दा दिन इन्कार गरेको अवस्थामा त्यस्ता कागजलाई नै अकाट्य र निर्विवाद रूपमा प्रमाणमा ग्रहण गरी भएको फैसलामा अदालती बन्दोवस्तको ७८ नं. तथा १८४(क) नं. समेतको त्रुटी हुन गएको छ । शेषपछिको वकसपत्र दिँदा सामान्य अवस्थामा रहेको व्यक्ति शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गरिदिएको पाँचौं दिनमा नै कसरी मृत्यु भयो भन्ने प्रश्न अनुत्तरित नै राखी अंश मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गरी

एकपक्षलाई मात्र सम्पत्ति दिने दिलाउने कार्य स्वतः जालसाजीपूर्ण रहेको हुँदा पुनरावेदन अदालतले गरेको फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ र ५४ को प्रतिकूल रहेको छ । फैसलामा रजिष्ट्रेशनको ११ नं. को गलत व्याख्या गरी मालपोत कार्यालयको डोरबाट खटिएका कर्मचारीले पारित गरेका लिखत जालसाजी हुनै नसक्ने भनी बोलिएको छ, उक्त कानूनी व्यवस्थाको संकुचित व्याख्या गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको छ । नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १९ ले सरकारी कर्मचारीले सरकारी कामको सिलसिलामा गरेको कार्यको सम्बन्धमा मुद्दा लाग्ने कानूनी व्यवस्था गरेकोमा त्यसको गलत व्याख्या गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको हुँदा सो फैसला उल्टी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको पुनरावेदन पत्र ।

नियम बमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा सिकिस्त विरामी परी अस्पताल भर्ना भएकी लक्ष्मी तुलाधरले आफ्नो नाम दर्तामा आउने सम्पूर्ण चल अचल सम्पत्ति विपक्षीमध्येका विजिता र विम्बी तुलाधरले पाउने गरी मिति २०६१।२।११ मा शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गरी दिएकी र निज लक्ष्मी तुलाधरको मिति २०६१।२।१५ गते मृत्यु भएको अवस्था हुँदा त्यसरी लिखत गरी दिने कार्य जालसाजीपूर्ण रहेको र सो कार्यमा मालपोत कार्यालय कलंकीका कर्मचारीहरुको समेत मिलोमतो रहेको हुँदा उक्त शेषपछिको वकसपत्रको लिखतलाई जालसाजी घोषित गरिपाऊँ भन्ने मुख्य फिराद दावी रहेको

प्रस्तुत मुद्दामा अंशवण्डाको १९ नं. को देहाय (४) बमोजिम आफ्नो हक पुग्ने चल अचल सम्पत्ति कानून बमोजिम हक छाड्न पाउने कानूनी व्यवस्था रहेको र सो बमोजिम पारीत भएको लिखत जालसाजीको परिभाषा भित्र नपर्ने, होश गुमेको अवस्था नभै शेषपछिको वकसपत्र दिँदाको अवस्थामा सामान्य रूपमा नै रहेको हुँदा सद्दे व्यक्तिबाट भए गरेका कानून बमोजिमका काम कुराहरुलाई जालसाजीको संज्ञा दिन नमिल्ने भनी प्रतिउत्तर पर्न आएको देखिन्छ । पुनरावेदन अदालत अदालत पाटनले नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १८ तथा अ.वं. २९(८) बमोजिम शुरु अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी लिखत गरी दिने व्यक्ति लिखत गरिदिँदाको अवस्थामा आफूले गरेको कार्यको प्रकृति र परिणाम थाहा हुन सक्ने अवस्थामा नभएको, रजिष्ट्रेशनको ११ नं.ले डोर खटिई घरमै रजिष्ट्रेशन गर्न सकिने कानूनी व्यवस्था रहेको र शेषपछिको वकसपत्रको लिखतले अन्य अंशियारको हकमा असर पर्ने अवस्था नरहेको भन्ने समेतका आधारमा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याई फैसला भए उपर वादीको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखिन्छ ।

उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा वादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री बच्चुसिंह खड्काले गर्नु भएको वहस जिकीर समेत सुनियो । यसमा गंभीर रूपमा विरामी भै अस्पताल भर्ना भएको व्यक्तिबाट जालसाजीपूर्वक शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गरी लिने दिने कार्य भएको, सो कार्यमा मालपोत कार्यालयका कर्मचारीको

मिलोमतो रहेको र नागरिक अधिकार ऐनले सरकारी कर्मचारीले गरेको कार्यका सम्बन्धमा मुद्दा लाग्ने व्यवस्था गरेको भन्ने समेतको जिकीर लिइएको हुँदा सो समेतका सन्दर्भमा विचार गरी पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने भएको छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा गंभीर रुपमा विरामी भै अस्पताल भर्ना भएको व्यक्तिबाट जालसाजीपूर्वक शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गरी लिने दिने कार्य भएको भन्ने पुनरावेदकको जिकीर रहेको सम्बन्धमा हेर्दा लिखत गरिदिने व्यक्तिका रुपमा रहेकी लक्ष्मी तुलाधर मिति २०६१।२।१४ मा मात्र पाटन अस्पतालमा भर्ना भएको देखिन्छ । सो अस्पतालबाट प्राप्त हुन आएको Discharge Summary र Notice of Death समेतले निज लक्ष्मी तुलाधर मिति २०६१।२।१४ मा अस्पताल भर्ना भै उपचार हुँदा हुँदै मिति २०६१।२।१५ मा मृत्यु भएको भन्ने देखिन्छ । कुनै काम, कारबाई वा व्यवसायको सिलसिलामा नियमित रुपमा राखिएको खाता, बही, किताव वा अन्य स्रेस्तामा नियमित रुपमा चढाएको वा जनाएको कुनै कुरा वा सो काम, कारोवार वा व्यवसायका सम्बन्धमा लेखेको चिठ्ठिपत्र, भरपाई, चलानी वा अन्य कुनै विवरण प्रमाणमा लिन हुन्छ भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १४ मा रहेको कानूनी व्यवस्थाका आधारमा पनि अस्पतालबाट प्राप्त ती विवरणको आधिकारिकताका सम्बन्धमा शंका गर्नुपर्ने अवस्था देखिँदैन । पुनरावेदक वादीले

आशंका गरेजस्तो अस्पतालले भुट्टा विवरण तयार पार्नुपर्ने कुनै आधार र कारण पनि देखिँदैन । कुनै पनि व्यक्तिको स्वास्थ्य स्थिति, निजको होश वेहोशको अवस्था, निजको शारिरीक अवस्था समेतको पहिचान (Diagnosis) गर्ने निकाय भनेको स्वास्थ्य संस्था नै हो, अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म त्यस्ता संस्थाले दिएको Report को आधिकारिकतामा आशंका गरिनु हुँदैन । त्यसैले त्यस्ता आधिकारिक संस्थाबाट प्राप्त विवरण समेतलाई आधार मानी विवादित शेषपछिको वकसपत्रको लिखत गर्दाको अवस्थामा निज लक्ष्मी तुलाधर अस्पतालमा नरहेको र निज आफूले गरेको कार्य र परिणाम थाहा पाउन नसक्ने अवस्थामा रहेको नदेखिएको भनी पुनरावेदन अदालतले लिएको निर्णयाधारलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन ।

३. अब, त्यसरी लिखत गर्ने कार्यमा मालपोत कार्यालयका कर्मचारीको मिलोमतो रहेको र पुनरावेदन अदालतले रजिष्ट्रेशनको ११ नं. को गलत व्याख्या गरेको भन्ने पुनरावेदकको जिकीर रहेको तर्फ हेर्दा रजिष्ट्रेशनको ११ नं. मा रहेको कानूनी व्यवस्थाको अध्ययन गर्नुपर्ने हुन्छ । रजिष्ट्रेशनको ११ नं. ले “रजिष्ट्रेशन गराउनु पर्ने लिखत रजिष्ट्रेशन गराउन अड्डामा नआई अड्डाबाट डोर खटाई घरमै रजिष्ट्रेशन गराई पाउन कसैले दरखास्त दिएमा घरमै गई रजिष्ट्रेशन गरिदिनु पर्छ” भन्ने व्यवस्था गरेको छ । सोही प्राबधानका आधारमा परेको दरखास्त वमोजिम नै मालपोत कार्यालय कलंकीका कर्मचारीहरु डोरमा खटिई

रजिष्ट्रेशन गर्ने कार्य गरेको भन्ने कुरा निर्विवाद रूपमा देखिएको अवस्थामा सम्बन्धित कर्मचारीहरुको समेत मिलोमतोमा शेषपछिको वकसपत्रको लिखत पारित गर्ने कार्य भएको भन्ने जिकीर आफैँमा आधारयुक्त देखिँदैन । जहाँसम्म विरामी र बृद्ध अवस्थाको व्यक्तिबाट शेषपछिको वकसपत्र दिने दिलाउने गरेको कार्य जालसाजीपूर्ण रहेको भन्ने वादीको भनाई रहेको छ, विरामी र बृद्ध हुँदैमा शेषपछिको वकसपत्र दिन नहुने भन्ने हुँदैन । विरामी र बृद्ध भएको कारणले निज होशमा नरहेको वा आफूले गरेको कार्य र परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा पुगेको छ, छैन भन्ने कुरा नै यहाँ महत्वपूर्ण हुन्छ, तर प्रस्तुत विवादमा त्यस्तो अवस्था देखिएको छैन र अस्पतालको Progress Notes ले पनि त्यस्तो अवस्था देखाउँदैन । होशमा रहेको र आफूले गरेको कार्य र परिणाम थाहा पाउने अवस्थामा रहेको व्यक्तिले शेषपछिको वकसपत्र गरिदिने इच्छा व्यक्त गरी प्रकृया अगाडि बढाएको अवस्थामा मालपोत कार्यालयका कर्मचारीले अन्यथा गर्न सक्ने अवस्था हुँदैन र रजिष्ट्रेशनको ११ नं. ले उनीहरुलाई त्यस्तो गर्ने अनुमति प्रदान गर्दैन ।

४. पुनरावेदक वादीले नागरिक अधिकार ऐनले सरकारी कर्मचारीले गरेको कार्यका सम्बन्धमा मुद्दा लाग्ने व्यवस्था गरेकोमा त्यसको समेत गलत व्याख्या गरी फैसला गरिएको भन्ने समेतको जिकीर लिए तर्फ हेर्दा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १९ ले सरकारी कर्मचारी उपर मुद्दा

चलाउनु अघि सो को सूचना दिनुपर्ने सम्मको व्यवस्था गरेको छ । सो व्यवस्थाले कुनै अधिकारको सिर्जना गर्ने नभै प्रकृत्यामात्र निर्धारण गरेको हुँदा त्यस्तो प्राबधानलाई दावीको विषयसँग वा अदालतको फैसलासँग जोड्नुपर्ने आधार र कारण नै देखिँदैन । ऐनको दफा १८ ले ठेक्का सम्बन्धी हकको प्रचलन गराउन वा नागरिकको चल अचल सम्पत्ति अपहरण वा नोक्सान पारेमा सो मा उपचार प्राप्त गर्नका लागि सरकार उपर पुनरावेदन अदालतमा उजुर गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा रहेको विवादको विषयवस्तुको सान्दर्भिकता दफा १८ को विषयवस्तुसँग रहेको नदेखिएको हुँदा ऐनको दफा १८ र १९ को गलत व्याख्या भएको भन्ने पुनरावेदन जिकीरसँग पनि सहमत हुन सकिएन ।

५. प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०६१।२।१२ को विवादित लिखतलाई कित्ते कागजको ३ नं. अनुसार जालसाजी घोषित गरिपाउँ भन्ने नै मुख्य जिकीर रहेको सन्दर्भमा सम्बन्धित कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा कित्ते कागजको ३ नं. मा "... अर्काको हक मेट्ने, हदम्याद तारिख जाने वा कुनै तरहसँग नोक्सान पार्ने इत्यादि जुनसुकै मतलबले होस् नगरे नभएको भुट्टा कुरा गरे भएको हो भनी वा मिति अंक वा व्यहोरा फरक पारी सहिछाप गरी गराई कागज बनाए वा बनाउन लगाएमा समेत जालसाजी गरेको ठहर्छ" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । सो व्यवस्थाले जालसाजी हुनका लागि अर्काको हक मेट्ने, हदम्याद तारिख जाने वा नोक्सान पार्ने

मनसाय तत्वको अपरिहार्यतालाई देखाउँछ । तर प्रस्तुत मुद्दामा रहेको विवादको लिखतलाई हेर्दा आफ्नो नाउँमा रहेको र आफ्नो नाम दर्तामा आउने सम्पत्तिसम्म मात्र वकसपत्रको लिखत गरी दिएको देखिन्छ । आफ्नो नामको सम्पत्तिलाई मात्र समावेश गरेको त्यस्तो लिखतलाई अर्काको हक मेट्ने वा अरुलाई नोक्सान पार्ने मतलबले गरिएको लिखतको संज्ञा दिन मिल्ने देखिँदैन । मुलुकी ऐन, अंशवण्डाको १९ नं. को देहाय (४) मा “... आफ्नो हकको अंश जति भने आफू खुशी गर्न पाउँछ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । त्यसरी कानूनले प्रदान गरेको अधिकारका आधारमा आफ्नो नाउँको र आफ्नो हक पुग्ने जति सम्पत्ति वकसपत्रको लिखतद्वारा दिने लिने गरी भएको कार्यले अरुको हक मेट्ने वा अरुलाई नोक्सान पार्ने भन्ने अवस्था नै हुँदैन र त्यस्तो कार्यलाई जालसाजीको संज्ञा दिन पनि मिल्दैन । जहाँसम्म अंश मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा शेषपछिको वकसपत्रको लिखत पारित गरिएको कार्य स्वयं नै जालसाजीपूर्ण हुने भन्ने सन्दर्भ छ, विवादित लिखतले आफ्नो नाम दर्तामा आउने सम्पत्ति भनी उल्लेख गरेको हुँदा विचाराधीन अंश मुद्दामा न्याय निरूपण गर्न त्यस लिखतले अबरोध सिर्जना गर्दैन । सम्पत्ति किटान नगरी गरिएको लिखतले अंश मुद्दालाई प्रभाव पार्ने भन्ने अवस्था समेत नरहेको र के कुन सम्पत्ति निजी आर्जनको हो र के कुन सम्पत्ति कुन कुन अंशियारबीच के कति वण्डा लाग्ने हो भन्ने लगायतका विषयमा अंश

मुद्दाबाटै न्याय निरूपण हुने हुँदा वादीको त्यस जिकीरसँग पनि सहमत हुन सकिएन ।

६. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीले मूलतः दुईवटा आधारमा जालसाजी भएको भन्ने जिकीर लिएको देखिन्छ । त्यसमध्ये पहिलोमा दाता विरामी र बृद्ध भएको कारणले गर्दा होशमा नरहेको अवस्थामा जालसाजपूर्ण तरिकाले शेष पछिको वकसपत्र गराएको भन्ने र दोस्रोमा मालपोत कार्यालयका कर्मचारी समेतको मिलोमतोमा त्यस्तो वकसपत्र पारित भएको भन्ने नै देखिन्छ । त्यसरी एकातर्फ वकसपत्र गरिदिने दाता र लिने विपक्षीहरूका साथै अर्कोतर्फ मालपोत कार्यालयका कर्मचारी समेतले जालसाजीको कसूरजन्य कार्य गरेको भन्ने आरोप लगाइएको अवस्थामा त्यस्तो आरोप शंकाहीन तवरले पुष्टी गर्ने दायित्व पनि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ तथा दफा २८ बमोजिम वादी पक्षले नै वहन गर्नुपर्ने हुन्छ । तर वादी पक्षले आफूले लिएको जिकीर प्रमाणित गर्न नसकी केवल सम्पत्ति प्राप्तीको लागि मात्र पुनरावेदन गरेको भन्ने देखिँदा त्यस्तो जिकीरसँग सहमत हुन सकिँदैन ।

७. तसर्थ माथि गरिएको विश्लेषण समेतका आधारमा मिति २०६१।२।१२ मा मालपोत कार्यालय कलंकीबाट पारित लक्ष्मी तुलाधर दिने, बिम्बी तुलाधर समेत लिने गरी भएको शेषपछिको वकसपत्रको लिखत कित्ते कागजको ३ नं. अनुसार जालसाजी घोषित गरी सजाय समेत गरिपाउँ भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति

२०६३।६।३१ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

प्र.न्या.केदारप्रसाद गिरी

इतिसम्बत् २०६५ साल साउन १९ गते रोज  
१ शुभम् .....

इजलास अधिकृत: उमेश कोइराला

निर्णय नं. ७९६४

ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री मीनबहादुर रायमाभी  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
संवत् २०६० सालको रिट.नं. ...३४५२  
आदेश मिति: २०६५।२।२६।१

विषय: उत्प्रेषण परमादेश ।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वडा  
नं. ७ सिफल घर भै नेपाल प्रहरीको  
प्रहरी निरीक्षक पदबाट अवकास  
गरिएको गोविन्दप्रसाद थपलिया  
विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा  
मन्त्रपरिषद्को कार्यालय सिंहदरवार समेत

- कानूनले सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नभएमा सफाईको मौका नदिए पनि हुने भनी गरेको व्यवस्थाले सफाईको मौकाको महत्व प्रतिस्थापित गरेको नभै खास र उचित अवस्थाहरूमा त्यस्तो मौकाको अनिवार्यताको अपवादात्मक व्यवस्थासम्म गरेको देखिन्छ । अर्थात् कसैले पनि आफ्नो विरुद्धको कारवाहीमा सफाई पेश गर्ने मौका पाउनु पर्छ भन्ने आधारभूत न्यायको सिद्धान्त हो जुन प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको रूपमा परिभाषित छ । कानूनले नै अपवादात्मक अवस्थाको

व्यवस्था गरेकोमा बाहेक यो सिद्धान्तको सामान्य रूपमा पालना गर्न जरुरी हुने ।

- कारवाही गर्ने निकाय वा अधिकारीको भ्रमगदुर प्रयासको अतिरिक्त जसलाई सफाईको मौका दिन खोजिएको हो सो व्यक्ति पहुँच बाहिर भएको, खोजी पत्ता लगाउन नसकेको, भौगोलिक सिमा बाहिर रहेको वा त्यस्तै निजसँग सम्पर्क गर्न नसकिने वा सम्पर्क बाहिर रहन उद्यत रही कारवाही छल्न खोजेको देखिने वा त्यस्तो परिस्थिति सिर्जना गरी कारवाहीहरूमा घोर असहयोग प्रदर्शन गरेको भन्न सकिने जस्ता विशेष अवस्थाहरूमा सफाईको मौका दिन मनासिव नभएको भन्न सकिने अवस्थाहरू आउन सक्छन् । यो पनि मुद्दै पिच्छे विषयवस्तुको औचित्यको आधारमा विचार गर्ने कुरा हुन्छ । यसो भन्नुको मतलब के हो भने आफ्नो विरुद्ध हुन लागेको कारवाहीमा आफ्नो सफाई पेश गर्ने मौका सम्बन्धित व्यक्तिको लागि सामान्यत उपलब्ध हुनुपर्छ र त्यस्तो मौका नदिने भए कानूनी अख्तियारी सहित मनासिव अवस्थाहरू उल्लेख गरिनु पर्दछ । त्यसो नभएमा सफाईको मौका दिने वा नदिने भन्ने कुरा कारवाही गर्ने अधिकारीको अनियन्त्रित स्वविवेकको अधिनमा पुग्न सक्दछ, जुन कारवाहीमा



स्वच्छता सुनिश्चित गर्ने हिसावले आपत्तिजनक हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- सफाईको मौका दिन मनासिव नभएको भन्ने आधारमा सफाईको मौका नदिई कारवाही गर्दा त्यस्तो गर्नु परेको कारणहरु सहित निर्णय पर्चामा लेखिएको हुनुपर्ने ।
- कुनै निर्णय पर्चामा उल्लेखित आधारहरु यथार्थमा मनासिव छन् वा छैनन् भन्ने कुरा नितान्त प्रशासनिक विषय वा आत्मसन्तुष्टिको विषय नभै न्यायिक निरोपण गर्न सकिने गरी वस्तुपरक हुन जरुरी हुने हुँदा त्यस्तो निर्णयकर्ताले न्यायिक विवेकको साथमा आफ्नो आधारहरु निर्णयपर्चामा लेख्न सक्नुपर्ने ।
- निर्णय पर्चामा उल्लेखित आधारहरु मनासिव छन् वा छैनन् वा त्यसको आधारमा सफाईको मौका दिन मनासिव नभएमा भनी सम्बन्धित अधिकार प्राप्त अधिकारीले गरेको निर्णय न्यायको रोहमा अदालतले विचार गर्न सक्ने ।
- निर्णयकर्ताले निर्णयको प्रयोजनको लागि दिने आधारहरु न्यायिकता, स्वच्छता, व्यवहारिकता र औचित्यलाई मापदण्ड बनाएर उल्लेख गर्नु पर्ने ।

- सजाय गर्ने अधिकारीले अधिकारको प्रयोग गर्दा कानूनको उचित कार्यविधी पूरा नगरी गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.४)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री शम्भु थापा र श्री इन्द्र खरेल  
विपक्षी तर्फबाट: उपन्यायाधिवक्ता श्री अमृतवहादुर वस्नेत  
अवलम्बित नजीर: ने.का.प. २०६१,  
नि.नं.८६८, पृष्ठ ३६५

आदेश

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३ र ८८(२) अर्न्तगत पर्ने आएको प्रस्तुत रिट निवेदन यसै अदालतको अधिकार क्षेत्र भित्र पर्ने हुँदा निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ:-

निवेदक २०४४ सालमा सहायक निरिक्षक पदमा प्रहरी सेवामा प्रवेश गरी २०५१ सालमा खुल्ला प्रतियोगितामा प्रहरी निरिक्षक पदमा छनौट भई राष्ट्र प्रति वफादार रही इमान्दारीता पूर्वक सेवा गर्दै आएको छु । २०५७/३१ को सरुवाले इ.प्र.का. रोल्पा उवामा सेवा गर्दै आएको छु । सेवाकै सन्दर्भमा २०५६ सालमा वोस्निया तर्फ गएको समयमा घरमा आमा डायबिटीजबाट ग्रस्त भई छिमेकीको सहायताबाट उपचार गर्नु भयो । उताबाट चाँडै फर्कि आएपछि जन्म दिने आमाको सेवा र २४ घण्टा राष्ट्र प्रति पहरेदार हुनु पर्ने आफ्नो सेवाले गर्दा आमाको

स्वास्थ्यमा संभारको अभावले विग्रदै गयो । यसै कारणले २०५७३१९९ मा प्रहरी ऐन, २०१२ को परिच्छेद ६ दफा ३४ देहाय (६) बमोजिम राजिनामा स्वीकृतीको लागि निवेदन दिएँ । ऐ. को दफा ३४(३) को अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष इजाजत लिन इजाजत पत्र दर्ता गरी सोही व्यहोरा जनाई सचिब घर विदाबाट ३० दिन स्वीकृतीको लागि प्रतिवेदन पेश गरेको छु । निवेदकलाई सरुवा गर्ने निर्णयको जानकारीयुक्त रमानापत्र २०५७३१९७ मा मात्र प्राप्त गरे । यस अगाडि नै राजिनामाको निवेदन दर्ता गर्न जाँदा नगरिएको कारण २०५७११९९ मा हुलाकबाट राजिनामा दिएको हुँ । घरायसी कारणले सेवा रहन नसक्ने भई अवकास लिने प्रक्रियाको लागि घर विदाको निवेदन अगाडि वढाएकै समयमा २०५७४१९२ को तत्कालिन श्री ५ को सरकारको निर्णय भएको रहेछ । सो निर्णय उपर श्री ५ को सरकार समक्ष प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९३(६) बमोजिम २०५७५ मा पुनरावेदन गरेको छु । प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९५(४) बमोजिम २ वर्ष भित्र निर्णय गर्नु पर्नेमा सो म्याद व्यतित गरी निर्णय गरिएको छ । २०६०।८।१ को निर्णय २०६०।७।२ को प्रस्तावको रूपमा पेश भएको निर्णययुक्त अभिलेखलाई कायम गरिएको छ । २०६०।८।१ को निर्णयमा केवल “प्रस्तावमा लेखिए बमोजिम गर्ने” भन्ने वाक्यांश मात्र छ । प्रस्तावको रूपमा पेश भएको निर्णयमा निर्णय गर्ने अधिकारीले कुनै विवेचना गरेको छैन । आधार कारण छैन । घरायसी कारणले

राजिनामा दिएको कर्मचारीलाई बलात रूपमा भविष्यमा सेवामा अयोग्य ठहरिने गरी हटाइएको छ, विदाको कुनै कारवाही प्रक्रिया अगाडि बढाइएको छैन । दफा ३४ बमोजिम राजिनामा अगाडि वढाउन पनि नियुक्त गर्ने अधिकारी मार्फत श्री ५ को सरकारमा इजाजत नलिए अपराध हुन्छ । एउटा प्रक्रियामा प्रवेश कार्यविधिलाई छोडी हटाउने निर्णय गर्नु दुरासययुक्त छ । सरुवा गरेको कार्यालयमा नगई फरार रहेको भन्ने आरोप प्रस्ताव गरिएको छ । जबकी सो अगाडि नै एक महिना विदाको लागि निवेदन दिई सकेको अवस्था प्रष्ट छ । निवेदनमा घर ठेगाना स्पष्ट छ । घर ठेगाना फेला नपरेको भन्न मिल्दैन । बनावटी आधार र कारण मनासिव आधार कारण हुन सक्दैन । आरोपमा प्रहरी निवयमावली, २०४९ को नियम ८८ देहाय ३ बमोजिम पदको जिम्मेवारी अनुसार आचरण नगरेको र ऐ. को भू बमोजिम मनासिव कारण नभै वा विदा नलिई बसेमा वा गैर हाजिर रहेमा भन्ने व्यवस्थाको आधारमा हटाईएको छ । विदाको लागि तोकिएको प्रक्रिया बमोजिम निवदेन दिएको र त्यसरी विदामा यस्तो प्रक्रिया अगाडि वढेकोमा जिम्मेवारी पूरा नगरेको भन्न न्यायोचित हुँदैन । गृह मन्त्रीबाट भएको निर्णयमा प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९ उप नियम (ग) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांश (ग) प्रयोग गरी सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नभएको ठहर गरिएको छ । तर त्यस्तो मौका प्रदान गर्नु नपर्ने उचित मनासिव कारण के हो ? कुन तथ्य हो जसले

गर्दा मन्त्री ज्यूलाई त्यस्तो कारण दिनु नपर्ने अवस्था भयो उल्लेख छैन । निर्णय वस्तुनिष्ठ नभै आत्मनिष्ठ छ । सोही निर्णय श्री ५ को सरकारले गरेको छ । नियम ८९(२) बमोजिम स्पष्टिकरण लिएको छैन । नत प्रस्तावमा आधार कारण खोलिएको छ, त्यही प्रस्तावलाई श्री ५ को सरकारले निर्णय गर्दा शिरोपर गरेको छ, जुन प्राकृति न्यायको सिद्धान्त विपरीत छ । न्यायिक मनको अभाव निर्णयमा भएको प्रष्ट छ । २०५७३१९ मा सरुवा भएका सबै अधिकृत सरुवा भएको कार्यालयमा गएको अवस्था पनि छैन । केहीलाई मात्र कारवाही गरिएको छ । कारवाही परेका मध्ये पनि भविष्यमा प्रहरी सेवामा अयोग्य ठहरिने कारवाही मेरा उपर मात्र छ, पक्षपातपूर्ण काम भएको छ । खटाएको कार्यालयमा नजानु मात्र अति गम्भिर अपराधको कोटीमा राखी भविष्यमा सो सेवामा अयोग्य ठहरिने कसूर मानिन सक्दैन । राजिनामा गरेपछि प्रक्रिया अगाडि वढाई त्यसमा निर्णय गर्नु पर्नेमा विभागीय कारवाही शुरुवात नै हुन नसक्ने अवस्थामा शुरु गरी ऐनको दफा १०(ख) विरुद्ध कारवाही भएको छ । ने.का.प. २०४० अंक २ नि.नं. १६२५ पृ. ६१, ने.का.प. २०४२ अंक ११ नि.नं. २५४२ पृ. १०६ मा स्थापित मान्यता प्रतिकूल छ । आरोपको आधार नै स्पष्टिकरणको मौका दिनु नपर्ने मनासिव आधार होइन । ऐनको दफा १०(१) मा प्रारम्भिक अवकासको निर्णय गर्दा मलाई २०५७३१३ देखि नै नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको छ । भुतलक्षी निर्णय गर्न मिल्दैन र यस सम्बन्धमा ने.का.प २०३६ पृ.

२८३, ने.का.प. २०२७ पृ. २०, ने.का.प २०३१ पृ. १२७, पृ. ३६५, ने.का.प. २०४५ पृ. ६८९ विपरीत छ ।

मलाई घर आँगनमा नखोजी फरार रहेको भन्ने आत्मनिष्ठ आधार लिई नियमावलीको नियम २४ समेतको विपरीत गरी निर्णय गर्ने अधिकारीले निर्णय नगरी प्रस्ताव गर्ने अधिकारीको रायलाई आधार कारण उल्लेख नगरी जस्ताको तस्तै स्वीकार गरी प्रतिरक्षाको अभावमा असमान ढंगबाट आत्मनिष्ठ रूपमा गरेको प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ (ड), (झ) को आरोपमा नियम ८९ (२) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांश (ग) बमोजिम सफाईको मौका प्रदान नगर्ने पर्चा भै नियम ८४(ग) बमोजिम सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य ठहरिने गरी २०५७४१९२ मा भएको निर्णय सदर गरी २०६०१७२७ को गृह मन्त्रालयको प्रस्ताव २०६०१८१ मा नेपाल सरकारले सदर गरेको निर्णय उल्लेखित कानूनी एवं स्थापित सिद्धान्त प्रतिकूल हुँदा नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई पुनः यथावत सेवामा निरन्तर गरिपाऊँ भन्ने निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? बाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भन्ने सूचना विपक्षीलाई दिई लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६०१२१९८ को आदेश ।

पूर्व प्रहरी निरीक्षक गोविन्दप्रसाद थपलियाले सरुवा भएको कार्यालयमा उपस्थित हुन नगर्ने विभागीय आदेश निर्देशनको पालना नगरी भागेको, निजको घर ठेगानामा खोज तलास गर्दा फेला नपरेको हुँदा २०५७३१३ बाट लागू हुने गरी प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८४ (ज) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि सामान्यतया अयोग्य ठहरिने गरी श्री ५ को सरकार (मन्त्रीस्तर) बाट २०५७४१२ मा नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको हो । नियमावलीको नियम ८८ को देहाय ड र भू को कसूरमा ऐ. को ८४(ज) बमोजिम भएको निर्णय सदर गर्ने गरी मन्त्रिपरिषद्बाट पुनरावेदकिय निर्णय भै अन्तिम भै सकेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने श्री ५ को सरकार, गृह मन्त्रालयबाट सोही मन्त्रालयको प्रहरी प्रशासन शाखा समेतको तर्फबाट गृह सचिव र सोही मिलानको गृह मन्त्रीको तर्फबाट पर्न आएको छुट्टा छुट्टै लिखित जवाफ ।

२०५७३१३ गते इलाका प्रहरी कार्यालय उवा रोल्पामा निवेदकलाई खटाई पठाएकोमा निज हाजिर हुन नगएबाट गैर हाजिर रहेको कसूरमा निजलाई नोकरीबाट वर्खास्त गर्ने तर्फ कारवाही हुन भनी यस कार्यालयबाट २०५७४१९ मा गृह मन्त्रालयमा लेखी पठाएको, अन्य काम कारवाही यस कार्यालयबाट नभएको नगरेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने प्रहरी प्रधान कार्यालय र ऐ. कार्यालयको कर्मचारी प्रशासन

शाखा समेतको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

निवेदनमा यस कार्यालयको के कस्तो काम कारवाहीबाट निवेदकको के कस्तो हकाधिकार हनन भएको उल्लेख नभएको र प्रहरी नियमावलीको नियम ८८ को देहाय ड र भू को कसूरमा नियम ८४ को देहाय ज बमोजिम भविष्यमा सरकारी सेवाको लागि अयोग्य ठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने श्री ५ को सरकार (मन्त्रीस्तर) को २०५७४१२ मा भएको निर्णय पर्चा सदर गर्ने गरी मन्त्रिपरिषद्बाट भएको निर्णय कानूनसम्मत हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने श्री ५ को सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषद्को कार्यालय र सोही मिलानको श्री ५ को सरकारको मुख्य सचिव तर्फबाट पर्न आएको छुट्टा छुट्टै लिखित जवाफ ।

यसमा निवेदक अशोक बहादुर आले विपक्षी जिल्ला प्रहरी कार्यालय नवलपरासी समेत भएको २०६१ सालको रिट नं. २८८८ मा मिति २०६३।२।३ मा भएको फैसला सहितको मिसिल साथै राखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६३।७।१ को आदेश ।

यसमा निवेदकले राजिनामा स्वीकृत गरिपाऊँ भनी दिएको निवेदन, निवेदकलाई भएको विभागीय कारवाहीको निर्णय र पुनरावेदन सुनी भएको निर्णय समेतको फाईल महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट भिकाई आएपछि पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६४।५।२३ को आदेश ।

नियम बमोजिम दैनिक मुद्दा पेशी सूचीमा समावेश भई निर्णयार्थ इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री शम्भु थापा र श्री इन्द्र खरेलले निवेदकले राजिनामा दिनु पूर्व विदाको निवेदन दिएका छन्, कानून बमोजिम राजिनामा इजाजतको लागि निवेदन परेको छ, निवेदनमा घर, ठेगाना, टेलीफोन नं. उल्लेख गरेको छ । यस्तो अवस्था देखिदा देखिदै फरार रहेको, घर ठेगानामा फेला नपरेको भन्न मिल्दैन । निवेदकलाई नोकरीबाट अवकाश दिदा २०५७।४।१२ को निर्णय भनी २०५७।३।१३ कै मिति देखि लागू हुने गरी दिएको कार्य भुतलक्षी (Retrospective effect) छ । कानूनद्वारा प्रष्ट किटानी अधिकार विना निर्णयको मिति भन्दा अघि देखि लागू हुने गरी वर्खास्त गर्न नपाउने भन्ने सर्वोच्च अदालतबाट ने.का.प. २०३१ पृ. ३६५, नि.नं. ८६८ मा प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत निवेदकलाई निर्णय मिति अगावैबाट लागू हुने गरी अवकाश दिन मिल्दैन । इजाजतको लागि निवेदन दिई विदाको निवेदन दिएका निवेदक जस्तै अरु प्रहरी कर्मचारीलाई एउटै अवस्था र आधार हुँदा हुँदै असमान रूपमा भविष्यमा सरकारी सेवामा अयोग्य नहुने गरी र निवेदकलाई अयोग्य हुने गरी निर्णय गर्नु निर्णय स्वयं असमान आधारमा रहेको छ । निवेदकको विदाको निवेदन प्रक्रिया अगाडि वढेपछि स्वीकृत भए नभएको जानकारी सूचना केही नदिई स्पष्टिकरणको मौका सुनुवाईको मौका समेतबाट वञ्चित गराई,

टिप्पणीमा निवेदकलाई हटाउनु पर्ने आधार कारण नखोली, फरार रहेको खोज तलास गरेको भन्ने बोलीसम्म पारी गरेको निर्णय प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त (Natural Justice Hearing) को सिद्धान्त विपरीत छ । सुनुवाईको मौका स्पष्टिकरणको मौका दिनु नपर्ने मनासिव आधार कारण निर्णयमा खोलिएको छैन भन्ने समेतको वहस प्रस्तुत गर्नु भयो । विपक्षी तर्फबाट महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट उपस्थित उप न्यायाधिवक्ता श्री अमृत बहादुर बस्नेतले निवेदकको विदा स्वीकृत नभएको जानकारी निजलाई छ । विदा स्वीकृत नभएको जानकारी हुँदा हुँदै पनि निवेदक सम्पर्क बाहिर रहेका हुन् । निवेदकको उमेरको हद, नोकरी अवधिको हिसावले पनि राजिनामा दिनु पर्ने अवस्था छैन, निवेदकसँगै हटाईएका भनिएका कर्मचारीको अवस्था प्रकृत नै फरक-फरक छ । असमान निर्णय नभई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९(२) बमोजिम हटाईएको कानूनसम्मत हुँदा निवेदन खारेज हुनु पर्दछ, भन्ने समेतको वहस प्रस्तुत गर्नु भयो ।

उपरोक्त बमोजिम विद्वान अधिवक्ताहरु तथा उपन्यायाधिवक्ताको वहस समेत सुनी मिसिल संलग्न कागजात समेत अध्ययन गरी निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन भनी निर्णय दिनुपर्ने हुनआयो ।

निर्णय तर्फ विचार गर्दा विपक्षी गृह मन्त्रालयले २०५७।४।१२ मा प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८(ड) र (झ) को आरोपमा नियम ८९(२) को प्रतिवन्धात्मक

वाक्यांश (ग) बमोजिम सफाईको मौका दिनु नपर्ने भनी भविष्यमा सरकारी सेवामा अयोग्य ठहरिने गरी निवेदकलाई नोकरीबाट अवकाश दिने गरी भएको निर्णय पर्चालाई विपक्षी नेपाल सरकारले २०६०।८।७ मा सदर गरेको निर्णय नियमावलीको नियम ८४, ८८(ग), ८८(ड) र प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा १० एवं दफा ३४ संविधानको धारा ११, १२ र सर्वोच्च अदालतबाट स्थापित सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल हुँदा विपक्षीको निर्णय संविधानको धारा ८८(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई नोकरीमा यथावत कायम गरिपाऊँ भन्ने निवेदन देखियो । यसको लिखित जवाफमा निवेदकलाई सरुवाको जानकारी भएको र खटाईएको कार्यालयमा हाजिर नभै फरार रही खोजतलास गर्दा फेला नपरी नोकरीबाट हटाउने गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत हुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने रहेको पाईयो ।

निवेदक प्रहरी निरीक्षक पदमा रही सेवामा रहन नसक्ने अवस्था देखाई २०५७।३।१९ मा श्री ५ को सरकारको इजाजतको लागि निवेदन दिई सोही समयमा ३० दिन संचित घर विदाको निवेदनको दर्ता भई प्रक्रियामा अगाडि बढेको अवस्थामा निजको विदा सहितको राजिनामा सन्दर्भमा के कस्तो विभागीय कारवाही र निर्णय भएको हो सो सम्बन्धमा विपक्षीको लिखित जवाफ समेतमा केही उल्लेख भएको पाईदैन । निवेदकले २०५७।४।२ मा राजिनामाको इजाजत पत्रको सम्बन्धमा जानकारी पाउन विभागीय प्रमुख प्रशासन विभाग प्रहरी प्रधान

कार्यालय समक्ष दिएको निवेदनको मिसिल साथ पेश भएको छाँया प्रतिबाट निवेदकको विदा अस्विकृत भई ७२ घण्टा भित्र खटाईएको कार्यालयमा जानु भन्ने सूचना २०५७।३।३१ गते दिएको भन्ने देखिएको तर राजिनामा इजाजत सम्बन्धमा के कस्तो कारवाही रह्यो भन्ने सम्बन्धमा पनि कुनै कारवाही र जानकारी दिएको देखिदैन ।

तत्कालिन श्री ५ को सरकारबाट खडा गरिएको २०५७।४।१२ को पर्चामा निवेदकलाई सरुवा भएको कार्यालयमा हाजिर हुन जान सूचना गर्नको लागि निजको घर ठेगानामा खोज तलास गर्दा फेला नपरेको फरार रहेको भन्ने उल्लेख गरी प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को देहाय ड र भू को कसूरमा नियमावलीको नियम ८९(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश (ग) बमोजिम सफाईको मौका दिन मनासिव नपर्ने हुँदा २०५७।३।१३ बाट नै लागू हुने गरी भविष्यमा सरकारी सेवामा अयोग्य ठहरिने गरी अवकाश दिने निर्णय गरेको देखिन्छ । निवेदकले आफ्नो घर ठेगाना उल्लेख गरी राजिनामा इजाजतको निमित्त जानकारी पाउन निवेदन दिएको देखिन्छ । घर ठेगानामा सूचना पठाएको वा निवेदकलाई जानकारी गराएको देखिन्न । निवेदकलाई वास्तवमा खोजतलास गरेको भए लेखिएको घर ठेगानामा खोजतलास गरेको विभागीय कारवाहीको मिसिलबाट देखिनु पर्ने हो । लेखिएको वा देखाएको वतनमा निवेदकलाई दिनु पर्ने सूचना वास्तवमा दिन खोजेको भन्ने कुरा उक्त वतनमा रितपूर्वक सूचना तामेल गरेको

वा निवेदकलाई त्यस्तो सूचना बुझाएको भन्ने कुराबाट देखिनु पर्छ । अन्यथा उक्त बमोजिम सूचना दिन खोजेको भन्ने प्रमाणित हुन आउँदैन । निवेदकको वतन वास्तविक नभएको भन्ने भनाई नभए पछि लेखिएको वतनमा वास्तविक रूपमा खोजी नगरी वा सूचना तामेल नगरी निवेदक फरार रहेको वा घर वतन फेला नपरेको भन्ने मिल्ने अवस्था देखिदैन ।

२. निवेदकलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ देहाय (ड) र (झ) को कसूरमा ऐ. को ८४(ज) बमोजिम अवकास दिएको सन्दर्भमा नियमावलीको नियम ८८ देहाय (ड) को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, “आफ्नो पदको जिम्मेवारी अनुसार आचरण नगरेमा” भन्ने र यसै गरी ऐ. को देहाय (झ) मा “मनासिव कारण नभई वा विदा नलिई बसेमा वा गैर हाजिर भएमा नोकरीबाट हटाउने वा वर्खास्त गर्ने” अवस्था उल्लेख भएको पाईन्छ । सजायका सम्बन्धमा नियमावलीको नियम ८४ ले उचित र पर्याप्त कारण भएमा प्रहरी कर्मचारीलाई ऐ. को देहाय ज बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य ठहरिने गरी नोकरीबाट वर्खास्त गर्न सकिने व्यवस्था भएको देखिन्छ । विदा नलिई बसेका वा गैर हाजिर रहेका, मनासिव कारण नभएका र आफ्नो पदीय जिम्मेवारी अनुसारको आचरण नगर्ने त्यस्ता प्रहरी कर्मचारीलाई नियमावलीको नियम ८४(ज) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीबाट सामान्यतः अयोग्य ठहरिने गरी सजाय गर्दा

नियमावलीको नियम ८९(१) ले र ऐ. को २ ले तोकेको निश्चित कार्यविधी अवलम्बन गर्नु पर्ने कानूनी व्यवस्था गरेको पाईन्छ । नियम ८९(१) को व्यवस्था बमोजिम “प्रहरी निरीक्षक र सो भन्दा माथिका प्रहरी कर्मचारीलाई सजाय गर्नु पर्दा सजाय गर्ने अधिकारीले प्रहरी महानिरीक्षकको सल्लाह लिनु पर्नेछ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । ऐ. को उप नियम (२) ले “प्रहरी कर्मचारीलाई सजायको आदेश दिनु अघि कारवाही गर्न लागिएको उल्लेख गरी हुन सक्ने सजाय समेत खुलाई सूचना दिई निजलाई आफ्नो सफाई पेश गर्नु पर्ने मौका दिनु पर्नेछ । त्यस्तो सूचना दिँदा लगाईएको आरोप स्पष्ट रूपले किटीएको हुनु पर्दछ र प्रत्येक आरोप कुन कुरा र कारणमा आधारित छ सो समेत खुलाउनु पर्नेछ । त्यसपछि त्यस्तो प्रहरी कर्मचारीले सजाय गर्ने अधिकारीले तोकिएको म्याद भित्र आफ्नो सफाईको र प्रस्तावित सजायको सम्बन्धमा स्पष्टिकरण पेश गर्नु पर्ने छ” भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । निवेदक प्रहरी निरीक्षक पदमा रहेको र सो पदमा रही सेवा गर्न आमाको स्वास्थ्यको कारणले नसक्ने भई निजको संचित घर विदाबाट ३० दिन विदा स्वीकृत गरी पाउन निवेदनको साथ राजिनामा इजाजतको लागि ऐनको दफा ३४ ले निर्दिष्ट गरेको व्यवस्था बमोजिम निवेदन गरेको देखिएको अवस्थामा विदा स्वीकृत नभएको जानकारी दिएतापनि राजिनामा स्वीकृत, अस्वीकृत सम्बन्धमा कुनै जानकारी माग्दा सो जानकारी दिएको वा यो यस्तो कारवाही भएको भन्ने सम्मको कारवाहीको सूचना सम्म

गरेको पनि पाईएन । राजिनामा स्वीकृत अस्वीकृत वारेमा निवेदकले जानकारी राख्न निवेदन गरेको पाइएबाट निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउने भनी खडा गरिएको २०५७।४।१२ को निर्णय पर्चामा उल्लेख भएको निवेदकलाई खोजतलास गरेको, घर ठेगाना पत्ता नलागेको र फरार रहेको भन्ने आधार कानून संगत देखिएन ।

३. निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउने गरी भएको २०५७।४।१२ को निर्णय पर्चामा नियमावलीको नियम ८९(२) को प्रतिबन्धात्मक बाक्यांश (ग) बमोजिम सफाईको मौका दिन मनासिव नपर्ने हुँदा निजलाई २०५७।३।१३ बाट लागू हुने गरी नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको देखियो । नियमावलीको नियम ८९(२) को प्रतिबन्धात्मक बाक्यांशको देहाय (ग) मा रहेको कानूनी व्यवस्था बमोजिम “सफाई पेश गर्ने मौका दिदा मनासिव नपर्ने भएमा सो कुराको पर्चा खडा गरी त्यस्तो प्रहरी कर्मचारीलाई यस उप नियम बमोजिम सफाई पेश गर्ने मौका दिनु पर्ने छैन” भन्ने व्यवस्था रहेको पाईन्छ । उक्त व्यवस्थाको सम्बन्धमा हेर्दा उक्त अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकारीले उक्त अधिकारको प्रयोग कानून बमोजिम गरेको छ वा छैन भनी हेर्नुपर्ने हुन आउँछ । कानूनले सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नभएमा सफाईको मौका नदिए पनि हुने भनी गरेको व्यवस्थाले सफाईको मौकाको महत्व प्रतिस्थापित गरेको नभै खास र उचित अवस्थाहरुमा त्यस्तो मौकाको अनिवार्यताको अपवादात्मक व्यवस्था सम्म गरेको देखिन्छ

। अर्थात कसैले पनि आफ्नो विरुद्धको कारवाहीमा सफाई पेश गर्ने मौका पाउनु पर्छ भन्ने आधारभूत न्यायको सिद्धान्त हो जुन प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको रूपमा परिभाषित छ । कानूनले नै अपवादात्मक अवस्थाको व्यवस्था गरेकोमा बाहेक यो सिद्धान्तको सामान्य रूपमा पालना गर्न जरुरी हुन्छ । प्रहरी ऐनको दफा ८९(२) मा “सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नभएमा” भनी गरेको व्यवस्थाले सफाईको मौका नदिइकन कारवाही गर्नलाई मनासिव आधार हुनपर्ने कुरालाई इंगित गरेको देखिन्छ । यसै सन्दर्भमा सम्बत् २०६३ सालको रिट नं. ०००९ राजिव सिंह विरुद्ध गृह मन्त्रालय भएको उत्प्रेषण परमादेशको मुद्दामा २०६४।८।१३ मा पूर्ण इजलासबाट भएको निर्णयमा अपवादात्मक व्यवस्थाले मूल दफाको व्यवस्थालाई सिमित गर्न सक्ने तर अपवादको व्यवस्थाको प्रयोग मूल व्यवस्थालाई निष्क्रिय वा निस्तज गर्ने गरी गर्न उचित नहुने भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ । वस्तुतः कारवाही गर्ने निकाय वा अधिकारीको भरमग्दुर प्रयासको अतिरिक्त जसलाई सफाईको मौका दिन खोजिएको हो सो व्यक्ति पहुँच बाहिर भएको, खोजी पत्ता लगाउन नसकेको, भौगोलिक सिमा बाहिर रहेको वा त्यस्तै निजसँग सम्पर्क गर्न नसकिने वा सम्पर्क बाहिर रहन उद्यत रही कारवाही छल्लन खोजेको देखिने वा त्यस्तो परिस्थिति सिर्जना गरी कारवाहीहरुमा घोर असहयोग प्रदर्शन गरेको भन्न सकिने जस्ता विशेष अवस्थाहरुमा सफाईको मौका दिन मनासिव



नभएको भन्ने सकिने अवस्थाहरु आउन सक्छन् । यो पनि मुद्दै पिच्छे विषयवस्तुको औचित्यको आधारमा विचार गर्ने कुरा हुन्छ । यसो भन्नुको मतलब के हो भने आफ्नो विरुद्ध हुन लागेको कारवाहीमा आफ्नो सफाई पेश गर्ने मौका सम्बन्धित व्यक्तिको लागि सामान्यत उपलब्ध हुनुपर्छ र त्यस्तो मौका नदिने भए कानूनी अख्तियारी सहित मनासिव अवस्थाहरु उल्लेख गरिनु पर्दछ । त्यसो नभएमा सफाईको मौका दिने वा नदिने भन्ने कुरा कारवाही गर्ने अधिकारीको अनियन्त्रित स्वविवेकको अधिनमा पुग्न सक्दछ, जुन कारवाहीमा स्वच्छता सुनिश्चित गर्ने हिसावले आपत्तिजनक हुन सक्दछ ।

४. उपरोक्त उल्लेखित सफाईको मौका दिन मनासिव नभएको भन्ने आधारमा सफाईको मौका नदिई कारवाही गर्दा त्यस्तो गर्नु परेको कारणहरु सहित निर्णय पर्चामा लेखिएको हुनु पर्दछ । कुनै निर्णय पर्चामा उल्लेखित त्यस्ता आधारहरु यथार्थमा मनासिव छन् वा छैनन् भन्ने कुरा नितान्त प्रशासनिक विषय वा आत्मसन्तुष्टिको विषय नभै न्यायिक निरोपण गर्न सकिने गरी वस्तुपरक हुन जरुरी हुन्छ । त्यसैले त्यस्तो निर्णयकर्ताले न्यायिक विवेकको साथमा आफ्नो आधारहरु त्यस्तो निर्णयपर्चामा लेख्न सक्नु पर्दछ । त्यस्तो निर्णय पर्चामा उल्लेखित आधारहरु मनासिव छन् वा छैनन् वा त्यसको आधारमा सफाईको मौका दिन मनासिव नभएमा भनी सम्बन्धित अधिकार प्राप्त अधिकारीले गरेको निर्णय न्यायको रोहमा अदालतले विचार गर्न नसक्ने अवस्थामा रहन सक्दैन । निर्णयकर्ताले त्यस्ता

निर्णयको प्रयोजनको लागि दिने आधारहरु न्यायिकता, स्वच्छता, व्यवहारिकता र औचित्यलाई मापदण्ड बनाएर उल्लेख गर्नु उपयुक्त हुन्छ । नियमावलीको यो कानूनी व्यवस्था निरपेक्षित नभै सापेक्षित देखिन्छ । सफाई पेश गर्ने मौका दिदा मनासिव नपर्ने भएमा “सो कुराको” पर्चा खडा गर्नु पर्ने अनिवार्य व्यवस्था नियमावलीको यस कानूनी व्यवस्थाले निर्दिष्ट गरेको छ । निवेदकलाई सफाईको मौका पेश गर्ने अवसर प्रदान नभएको अतिरिक्त त्यस्तो पर्चामा के कस्ता आधार र कारणहरु हुन जसले गर्दा निवेदकलाई सो मौका दिनु पर्ने अवस्था परेन, यस बारेमा निर्णय पर्चामा केही उल्लेख भएको देखिएन । सजाय गर्ने अधिकारीले अधिकारको प्रयोग गर्दा कानूनको उचित कार्यविधी पूरा नगरी गर्न मिल्दैन । प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकलाई नोकरीबाट हटाईएको पर्चामा निजलाई सफाईको मौका दिनु नपर्ने उचित मनासिव आधार खुलाउनु पर्ने दायित्वलाई सजाय दिने अधिकारीले पालना गरेको देखिएन ।

५. २०५७३१९ गतेबाट राजिनामा स्वीकृत गरी पाउन निवेदकले निवेदन गरेकोमा सो विदा स्वीकृत नभै २०५७३१३ बाटै सेवाबाट अवकास दिएको २०५७४१२ को निर्णय पर्चाबाट देखियो । निवेदकले माग गरे बमोजिम बाहेक कारवाहीको रोहमा त्यसमा पनि निर्णय मिति पूर्व देखि नै अवकासको मिति लागू हुने त्यस्तो कुनै कानूनी व्यवस्था रहेको भन्ने लिखित जवाफ समेतमा उल्लेख भएको

देखिदैन । “कानूनद्वारा प्रष्ट किटानी अधिकार विना निर्णयको मिति भन्दा अघि देखि लागू हुने गरी वरखास्त गर्न नपाउने” भन्ने सिद्धान्त ने.का.प. २०३१ निर्णय नं. ८६८ पृ. ३६५ नन्द गोपाल राजभण्डारी विरुद्ध रुपलाल न्यौपाने खाद्य तथा कृषि मन्त्रालय समेतको उत्प्रेषण मुद्दामा स्थापित भएको देखिएको समेतबाट २०५७।४।१२ को गृह मन्त्रीस्तरको निवेदकलाई सेवाबाट हटाउने गरी भएको निर्णय पर्चालाई मन्त्रीपरिषद्को २०६०।८।१ को निर्णयबाट सदर गरेको भए पनि खास कारणहरु उल्लेख नगरी २०५७।३।१३ बाटै देखि लागू हुने गरी अवकाश दिएको कानूनसम्मत देखिएन ।

६. तसर्थ प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ८९(२) ग बमोजिम सफाईको मौका दिनु नपर्ने मनासिव आधार कारण उल्लेख भएको नपाईएको, निवेदकलाई सम्पर्क स्थापित गर्न वास्तविक प्रयास गरेको समेत मिसिलबाट नदेखिदा गृह मन्त्रालयको २०५७।४।१२ को निर्णय एवं तत्कालिन श्री ५

को सरकारको २०६०।८।१ को निर्णय कानूनसम्मत नदेखिदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ । उल्लेखित कानून एवं सिद्धान्तको विवेचना समेतका आधारमा निवेदकलाई पूर्ववत सेवामा वहाली गर्नु गराउनु भनी विपक्षीका नाममा परमादेशको आदेश समेत जारी गरी दिएको छ । आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत विपक्षीलाई दिई मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.मीनवहादुर रायमाभी

इति संबत् २०६५ साल जेष्ठ २६ गते रोज १ शुभम् .....

इजलास अधिकृत (उप-सचिव) कविप्रसाद न्यौपाने

निर्णय नं. ७९६५ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त ईजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
संवत् २०६४ सालको रिट नं. ---- ०२७८  
आदेश मिति: २०६५।२।१३।२

विषय :- उत्प्रेषण, परमादेश ।

निवेदक: विश्वकर्मा लोहार सेवा समिति  
जिल्ला कार्य समिति वाराको  
तर्फबाट अधिकार प्राप्त गरी आफ्नो  
हकमा समेत ऐ का अध्यक्षवारा  
जिल्ला अमरपट्टी गा.वि.स. वडा नं. ६  
वस्ने प्रमानन्द ठाकुर लोहार  
विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रि  
परिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार समेत

- दलित समूह हो, होईन भन्ने कुराको  
निक्यौल आत्मनिष्ठ भरमा हुन  
सक्दैन, राज्यले तोकेको निश्चित  
प्रकृत्या र मापदण्ड वा राज्यले  
निर्धारण गरेको निश्चित मापदण्डको  
आधारमा मात्र अमुक जात जाति बर्ग  
समुदायमा रहेका व्यक्तिहरु दलित हुन  
होइनन भन्ने कुराको पहिचान  
गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- संविधान र कानूनमा भएका  
व्यवस्थालाई सकारात्मक रूपले

क्रियाशिल गराउन अदालतको अहंम  
भूमिका हुन्छ । तर राज्य संविधानको  
भाग ४ मा उल्लेख भएका उक्त  
सिद्धान्त र नीतिहरुलाई लागु गर्न  
प्रतिवद्ध रहेको र आफ्नो साधन र  
श्रोतले भ्याएसम्म सो सम्बन्धमा काम  
कारवाही अगाडि वढाई रहेको  
अवस्थामा राज्यको उक्त  
कृत्याकलापलाई नै असर पार्ने गरी  
अदालतबाट हस्तक्षेप गर्नु वान्छनिय  
नहुने ।

- राज्यले आफ्नो संवैधानिक र कानूनी  
दायित्वको निर्वाह गरेको अवस्थामा  
राज्यको नीति माथि अदालतले  
हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हुदैन भने राज्यले  
आफ्नो संवैधानिक दायित्व समेतको  
निर्वाह नगरेको अवस्थामा भने  
राज्यको नीति नियमसंग सम्बन्धित  
काम कारवाही कार्यान्वयन गर्ने  
गराउने विषयमा अदालत मुकदर्शक  
भएर चुपलागी वस्न सक्ने भन्न  
मिल्दैन । यस्तो अवस्थामा राज्यका  
अंगहरुलाई आफ्नो संवैधानिक र  
कानूनी दायित्व निर्वाह गर्न अदालतले  
आदेश जारी गर्दा राज्यको अन्य  
अंगका क्षेत्राधिकारको कटौती भएको  
भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ८)

- राज्यले लिएको उद्देश्य र नीतिहरु  
अन्यथा गलत उद्देश्यले प्रेरित  
नभएसम्म वा राज्य आफ्नो  
दायित्वबाट विमूख भई कुनै बर्ग,

जात, जातीको हक हितको सम्बन्धमा लिन पर्ने नीति प्रति उदासिन रहेको स्थिति प्रमाणित नभएसम्म राज्यको निर्देशक सिद्धान्त, नीति र उद्देश्यहरूमा नै प्रतिकूल असर पर्ने गरी यस अदालतबाट आदेश जारी गर्दा राज्यको काम कारवाही प्रभावित हुने।

(प्रकरण नं.११)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद खरेल, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शम्भु थापा र इन्द्र खरेल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यराज दाहाल, श्री देशवहादुर सार्की र श्री महेशनारायण दास

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.अनूपराज शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत परेको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त व्यहोरा र आदेश यस प्रकार छ :-

म निवेदक लगायत ठाकुर लोहार मधेश मुलका विश्वकर्मा, ठाकुर, लोहार वर्गका दलित जाति हौं। निवेदक लगायतका मधेश मुलका लोहारहरूलाई दलित वर्गमा सूचिकृत गरिनु पर्नेमा विपक्षी मध्येका राष्ट्रिय दलित आयोग ले प्रकाशित गरेको दलित जातिय अनुसूची विवरणमा पहाडे मुल र मधेशी मुल भनी विभाजन गरेको रहेछ।

आयोगको विभेदकारी व्यवहारले गर्दा निवेदक लगायतका जातजातिलाई दलित वर्गबाट बाहेक गरी तयार पारिएको अनुसूची विवरण निर्णय, परिपत्र समेत बदर गराई समान व्यवहार गरी दलित जातिय अनुसूची विवरणमा समावेश गराई पाउन माग गर्ने अन्य वैकल्पिक उपचारको व्यवस्था नभएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०७(२) वमोजिम विपक्षीहरूको गैरकानूनी, गैर संवैधानिक र त्रुटिपूर्ण परिपत्र, अनुसूची विवरण समेत बदर गराई पाउन निवेदक लगायतका दलितहरूलाई दलित जातिय अनुसूचीमा सूचिकृत गराई पाऊं भनी विपक्षीहरूका नाउंमा परमादेश लगायतको जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पूर्जि जारी गरिपाऊं भनी यो रिट निवेदन गर्न बाध्य भएको छु। विपक्षीहरूको कारणबाट निवेदकको संविधानको धारा १२, १३, १९, २१, २२ र २३ द्वारा प्रदत्त हकमाथि आघात पुग्न गएको छ। तसर्थ विपक्षीहरूको गैरकानूनी काम कारवाही, निर्णय, अनुसूची विवरण, परिपत्र समेत संविधानको धारा १०७ (२) वमोजिम उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी निवेदक लगायतका मधेशमा वसोवास गर्ने लोहार जातिहरूलाई दलित जातिय अनुसूचीमा सूचिकृत गर्नु, गराउनु, गर्न लगाउन भनी परमादेशको आदेश जारी गरी हक प्रचलन गराई पाऊं भन्ने समेतको निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग वमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु

भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी ३ लाई सम्बन्धित जिल्ला अदालत मार्फत सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु । अग्राधिकार दिनपर्ने विषय देखिएकोले अग्राधिकार दिई पेश गर्नु भन्ने आदेश

यस आयोगमा लोहार जातिलाई दलितमा सुचिकृत गरी पाउनेको लागि निवेदकले निवेदन दिंदा सो लोहार जातको सम्बन्धमा स्थलगत अध्ययनको लागि यस आयोगले निर्णय गरी सकेको छ । सो लोहार जातिलाई दलितमा समावेश गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा कार्यदलले विस्तृत अध्ययन गर्न बाँकी नै रही रहेको अवस्थामा निवेदकको निवेदनकै कारण समुच्चा लोहार जातिका नेपाली नागरिकलाई दलित बनाउने अधिकार र कार्य यस आयोगको होईन, दलित हो भने अध्ययन अनुसन्धानवाट पुष्टि भएको अवस्थामा आयोग आफै अग्रसर भई अनुसूचीमा सामेल गर्न तत्पर रहेको र कुनै व्यक्ति वा समूहले निवेदन दिएकै कारण पुष्टि नभएको तथा विवादस्पद कुरालाई आयोगले सूचिकृत गर्न नमिल्ने हुनाले रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने दलित आयोगको लिखित जवाफ ।

दलित वर्गको हक हित र अधिकारको निर्वाध रूपमा उपभोग गर्न पाउने वातावरण सिर्जना गर्न आवश्यक पर्ने कार्यहरू गर्ने तथा दलित वर्ग प्रति समाजमा कुनै भेदभावपूर्ण एवं गैरकानूनी कार्य भएमा सो को उजुरी सुनी प्रचलित कानून वमोजिम गर्ने गराउने लगायत दलित वर्गको उत्थान तथा विकास

सम्बन्धी कार्यहरूलाई अभि व्यापक तथा प्रभावकारी तरिकाले सन्चालन गर्ने उद्देश्यले गठित राष्ट्रिय दलित आयोगले दलितहरूलाई विभेद गर्ने प्रश्न नै उठ्दैन र प्राविधिक रूपमा कुनै दलित समुदाय अनुसूचीमा सुचिकृत हुन छुट हुन गएको भए राष्ट्रिय दलित आयोगको गठन र सन्चालन सम्बन्धी व्यवस्था वमोजिम दलित समूहको पहचान एकिन गरी प्रकाशन गर्नका लागि स्थानीय विकास मन्त्रालयमा सिफारिश गर्न सक्ने व्यवस्था भएको हुंदा सोही वमोजिम पनि आयोगले निवेदकको समुदाय लगायतका छुट भएका अन्य दलित जातीलाई सूचिकृत गर्न सिफारिश गर्न सक्ने नै हुंदा रिट जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नहुंदा रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेतको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

राष्ट्र विकासको मूल प्रवाहमा दलित समुदायको सहभागिता वृद्धि गर्नको लागि राष्ट्रिय दलित आयोगको स्थापना भएको हो । निवेदकले आफु दलित जाति भित्र नै पर्ने कुरा निवेदनमा कही कतै खुलाउन सक्नु भएको छैन । मधेशी मूल र पहाडे मूल भनी भेदभाव गर्ने गरी व्यवस्था गरिएको होईन । दलित जाति भित्र पर्ने जनजातीलाई नछुटाई दलित जातिय अनुसूची विवरणमा उल्लेख गरेको र निवेदक दलित जाति नै हो भनी प्रष्ट निवेदनमा उल्लेख समेत नभएको हुंदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने समेतको स्थानीय विकास मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदनको विषयवस्तुसंग यस मन्त्रालय सम्बन्धित देखिंदैन । नेपाल सरकार

(कार्य विभाजन) नियमावली, २०६३ वमोजिम यस मन्त्रालयले गर्नुपर्ने काम, कर्तव्य र अधिकारहरूसंग विपक्षी निवेदकले उठाएको विषयवस्तुहरू (Issues) ले कुनै सम्बन्ध राख्दैनन् र ती विषयहरूका सम्बन्धमा नीति तथा योजना निर्माण गर्ने र कार्यान्वयन गर्ने गराउने काम यस मन्त्रालयको होईन । साथै यस मन्त्रालयको कुनै पनि काम कारवाहीबाट विपक्षी निवेदकको मौलिक हक हनन भएको पनि छैन । यसर्थ निवेदन दावी तर्क संगत, औचित्यपूर्ण र कानूनसम्मत नदेखिएकोले निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेतको कानून न्याय तथा संसदीय मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नियम वमोजिम पेश भएको प्रस्तुत निवेदनसंग सम्बन्धित सम्पूर्ण मिसिल कागजात अध्ययन गरी निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद खरेल, अधिवक्ताहरू शम्भु थापा, श्री ईन्द्र खरेलले लोहार जातिलाई स्थानीय निकाय लगायत राजनैतिक दलहरूले दलित भनी सिफारिश गरेको अवस्था छ । पहाडको लोहारलाई दलित भनिने तर तराईको लोहार दलित नहुन पर्ने कारण छैन संविधानले समेत दलितहरूको उत्थानको नीति लिएको अवस्थामा संविधानको भावना समेतलाई परिलक्षित गरी निवेदन माग अनुसार तराईका लोहार जातिलाई दलित जातीमा राख्नुपर्नेमा दलित आयोगले सो सम्बन्धमा कुनै काम कारवाही नगरेको हुंदा आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेतको र विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय तर्फबाट उपस्थित विद्वान उप

न्यायाधीवक्ता श्री सूर्यराज दाहालले निवेदन दावी अनुसार लोहार जातीलाई राज्यले अवसरवाट वन्चित गरेको छैन । राज्यले के कस्तो नीति लिएको छ त्यो यस अदालतको हस्तक्षेपको विषयवस्तु हुन सक्दैन । संविधानको भाग ४ हेर्दा समेत राज्यको नीतिको सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन मिल्ने अवस्था हुँदैन भन्ने समेतको र राष्ट्रिय दलित आयोगको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरू श्री देशवहादुर सार्की र श्री महेशनारायण दासले राज्यका आर्थिक राजनैतिक शैक्षिक दृष्टिकोणले पछाडि परेका व्यक्तिहरूलाई राष्ट्र विकासको मूल प्रवाहमा ल्याउन दलित आयोग गठन भै यसले आफ्ना काम कारवाईहरू सम्पादन गरिरहेको अवस्था छ । निवेदकले उठाएका पिछाडिएका जात जाती दलितका सम्बन्धमा राज्यले विभिन्न काम कारवाईहरू गरीरहेको अवस्था भएपनि हाल सम्म कतिपय ऐन कानून नै बनि सकेको अवस्था नहुंदा निवेदकको निवेदन आधारहिन कुराहरूलाई लिएर परेको अवस्था पाइन्छ । दलितको परिभाषा भनेकै जातिय छुवाछुत हो । उत्पिडित र दलित भन्नु फरक फरक कुरा हो । पेशाको आधारमा दलितमा हेर्न मिल्दैन । कानूनी आधार विना दलित र गैर दलित भनी छुट्टयाउन मिल्दैन । दलित आयोगले अध्ययन गरी दलित गैर दलित थपघट हुने हुंदा यो अदालतबाट निरोपण योग्य विषयवस्तु हैन । दलितहरूको जनजातीहरूको जस्तो छुट्टै भाषा धर्म छुट्टै भुभाग पहिचान छैन त्यो सरकारले मात्र तय गरेको हो भन्ने समेतको बहस गर्नुभयो । निवेदन माग अनुसारको आदेश

जारी हुन सक्छ, सक्दैन ? भन्ने कुराको निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णय तर्फ विचार गर्दा निवेदक लगायतका मधेश मूलका लोहारहरुलाई दलित वर्गमा सूचिकृत गरिनुपर्नेमा विपक्षी मध्येका राष्ट्रिय दलित आयोगले प्रकाशित गरेको दलित जातिय अनुसूची विवरणमा पहाडे मुल र मधेशी मुल भनी विभाजन गरेको रहेछ । आयोगको विभेदकारी व्यवहारले गर्दा निवेदक लगायतका जातजातिलाई दलित वर्गवाट वाहेक गरेकोले विपक्षीहरुको गैरकानूनी, गैर संवैधानिक र त्रुटिपूर्ण परिपत्र, अनुसूची विवरण समेत बदर गराई निवेदक लगायतका दलितहरुलाई दलित जातिय अनुसूचीमा सूचिकृत गराई पाऊं भनी विपक्षीहरुका नाउंमा परमादेशको आदेश जारी गरी हक प्रचलन गराई पाऊं भन्ने समेतको निवेदन देखिन्छ । लोहार जातको सम्बन्धमा स्थलगत अध्ययनको लागि यस आयोगले निर्णय गरी सकेको छ । लोहार जातिलाई दलितमा समावेश गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा कार्यदलले विस्तृत अध्ययन गर्न वाँकी नै रहेको छ । दलित हो भने अध्ययन अनुसन्धानवाट पुष्टि भएको अवस्थामा आयोग आफै अग्रसर भई अनुसूचीमा सामेल गर्न तत्पर रहेको र कुनै व्यक्ति वा समूहले निवेदन दिएकै कारण पुष्टि नभएको तथा विवादस्पद कुरालाई आयोगले सूचिकृत गर्न नमिल्ने हुनाले रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेतको दलित आयोगको लिखित जवाफ पाईयो । ३. प्राविधिक रुपमा कुनै दलित समुदाय अनुसूचीमा सुचिकृत हुन छुट हुन

गएको भए राष्ट्रिय दलित आयोगको गठन र सन्चालन सम्बन्धी व्यवस्था वमोजिम दलित समूहको पहिचान एकिन गरी प्रकाशन गर्नका लागि स्थानीय विकास मन्त्रालयमा सिफारिश गर्न सक्ने व्यवस्था भएको, छुट भएका दलित जातीलाई सूचिकृत गर्न सिफारिश गर्न सक्ने नै हुंदा रिट जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नहुंदा रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेतको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ पाइन्छ भने स्थानीय विकास मन्त्रालयको लिखित जवाफमा निवेदक दलित जाती नै हो भनी प्रष्ट निवेदनमा उल्लेख समेत नभएको हुंदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेतको र कानून न्याय तथा संसदीय मन्त्रालयको लिखित जवाफमा रिट निवेदनको विषयवस्तुसंग यस मन्त्रालय सम्बन्धित देखिंदैन ती विषयहरुका सम्बन्धमा नीति तथा योजना निर्माण गर्ने र कार्यान्वयन गर्ने गराउने काम यस मन्त्रालयको होईन । मन्त्रालयको कुनै पनि काम कारवाहीवाट विपक्षी निवेदकको मौलिक हक हनन भएको छैन, निवेदन दावी तर्क संगत, औचित्यपूर्ण र कानूनसम्मत नदेखिएकोले निवेदन खारेज गरिपाऊं भन्ने समेतको लिखित जवाफ रहेको पाइयो । निवेदकले आफु समेत तराईका लोहार जाती भएको । राज्यले तराईका लोहार जातिलाई दलित जाति भित्र राख्नु पर्ने दायित्व भएकोमा आफु र आफ्नो जति समेतलाई दलित जाति अन्तर्गत नराखेको हुंदा आफुहरुलाई दलित जाति भित्र राखी पाऊं भन्ने समेतको आदेश जारी गर्नको लागि

प्रस्तुत निवेदन दिएवाट निवेदनमा राज्यको काम कारवाही तथा कुनै जाति बिपेश दलित हो, होईन भनी वर्गिकरण गर्ने राज्यको नीतिलाई नै चुनौती दिएको अवस्था पाईन्छ । निवेदक तर्फवाट वहस गर्नु हुने कानून व्यवसायीहरुले संविधानले नै दलितहरुको उत्थान गर्ने भावना तथा नीति लिएको भन्ने समेतको वहस गरेकोमा विपक्षी तर्फवाट राज्यले लिने नीति विशेषमा यस अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हुँदैन । संविधानको राज्यको निर्देशक सिद्धान्तको व्यवस्था गर्ने धाराले समेत राज्यले लिएको नीतिका सन्दर्भमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भन्ने समेतका कुरा वहसमा समेत उठ्न गएवाट प्रस्तुत निवेदनको विषयवस्तु हेर्दा राज्यको नीति नियम समेतलाई चुनौति दिएको पाइएवाट संविधानको भाग ४ मा रहेको राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतीहरु समेत अदालतवाट लागु हुन नसक्ने भनी संविधानको धारा ३६(१)मा व्यवस्था भएको सन्दर्भ र अवस्था समेतलाई विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनमा निम्न प्रश्नहरुको विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ ।

१. दलित जाति भन्नाले के कस्तो अवस्थालाई जनाउँदछ ?
२. राज्यको नीति नियमसंग समेत जोडिएको काम कारवाईको विषयवस्तुका सम्बन्धमा यस अदालतको रिट क्षेत्रवाट हस्तक्षेप गर्न मिल्छ , मिल्दैन ?

३. माग अनुसारको आदेश जारी हुन सक्ने हो, होईन ?

४. पहिलो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा दलित जातिको विषयलाई लिएर प्रस्तुत निवेदन परेको हुंदा दलित जाती भन्नाले के कस्तो अवस्थालाई जनाउँछ भन्ने कुराको विचार गर्न पर्ने देखिन आउँछ । राष्ट्रिय दलित आयोगले गरेको दलितको परिभाषा अनुसार दलित समूदाय भन्नाले जातिय भेदभाव र जातिय छुवाछुतको मारमा परि सामाजिक, आर्थिक, शैक्षिक राजनैतिक एवं धार्मिक क्षेत्रका समाजको सबै भन्दा पछाडि पारिएको र मानविय सम्मान एवं सामाजिक न्याय पाउन नसकेको अनुसूची १ मा उल्लेखित जात समूदायलाई जनाउनेछ भनी परिभाषा गरिएको भन्ने कुरा दलित आयोगले पेश गरेको लिखित जवाफवाट देखिन्छ । निवेदक स्वयंले आफु लोहार जातिको हुंदा दलित जातिका रुपमा समावेश गराई पाउन प्रस्तुत निवेदन दिएका छन् । अमूक थर , जात, जनजाति वा निश्चित समुदायका व्यक्तिहरु दलित जात जाती हुन, हैनन् ? भन्ने कुरा निवेदकले दिएको निवेदनको आधारमा निक्यौल हुने हैन । नेपाल राजपत्र भाग ४ खण्ड ५४ (२०६१।१०।१४) अतिरिक्ताङ्क ४६(क) को श्री ५ को सरकार स्थानीय विकास मन्त्रालयको सूचना १ मा २०६१।१०।१४ को निर्णय अनुसार राष्ट्रिय दलित आयोगको स्थापना भएको सो सूचनाको १.१ मा दलित वर्गको उत्थान र विकास गरी देश विकासमा दलित वर्गको सक्रिय सहभागिता गराउने



उद्देश्यले राष्ट्रिय दलित आयोगको स्थापना गरिएको भन्ने कुरा उल्लेख भई आयोगको काम कर्तव्य र अधिकारको ४(ब) मा आयागोले दलित समूहको पहिचान एकिन गरी त्यस्तो समूहको नाम प्रकाशन गर्नको लागि स्थानीय विकास मन्त्रालयमा सिफारिश गर्ने भन्ने समेतको काम कर्तव्य र अधिकारमा उल्लेख भएको छ । उल्लेखित कानूनी व्यवस्था समेतको विचार गर्दा दलित समूह हो, होईन भन्ने कुराको निक्कै आत्मनिष्ठ भरमा हुन सक्दैन, राज्यले तोकेको निश्चित प्रकृया र मापदण्ड वा राज्यले निर्धारण गरेको निश्चित मापदण्डको आधारमा मात्र अमुक जात जाती वर्ग समुदायमा रहेका व्यक्तीहरु दलित हुन होइनन भन्ने कुराको पहिचान गर्नुपर्ने हुन्छ ।

५. अब दोस्रो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा निवेदकले राज्यले आफू समेत तराइका लोहार जातीलाई दलित जात जाती भित्र नराखेको भनी प्रस्तुत निवेदन दिएवाट निवेदकले राज्यले दलितको सम्बन्धमा लिएको नीती policy र काम कारवाई हरुमा समेत चित्त नबुभाई राज्यको नीती समेतलाई चुनौती दिई प्रस्तुत निवेदन दिएको पाइयो । राज्यको नीति नियमसंग समेत जोडिएको काम कारवाहिको विषयवस्तुका सम्बन्धमा यस अदालतको रिट क्षेत्रवाट हस्तक्षेप गर्न मिल्छ, मिल्दैन ? निवेदकले दिएको यस्तो निवेदनको आधारमा राज्यले लिएको नीति र काम कारवाही नै प्रभावित हुने गरी यस अदालतवाट आदेश जारी गर्दा संविधान र कानून अनुरूप हुन्छ हुँदैन भन्ने तर्फ विचार

गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को भाग ४ मा राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरु को सम्बन्धमा उल्लेख भएको छ । उक्त भाग अर्न्तगत रहेको संविधानको धारा ३३(घ) मा राज्यको दायित्व अन्तर्गत वर्गिय जातिय भाषिक लैङ्गिक संस्कृतिक, धार्मिक र क्षेत्रिय भेदभावको अन्त्य गर्दै महिला, दलित, आदिवासी, जनजाती मधेसी, उत्पीडित, उपेक्षित र अल्पसंख्यक समुदाय पिछडिएका क्षेत्र लगायतका समुदायहरुलाई संवोधन गर्न राज्यको वर्तमान केन्द्रकृत र एकात्मक ढाँचाको अन्त्य गरी राज्यको समावेशी, लोकतान्त्रिक र अग्रगामी पुर्नसंरचना गर्ने समेतको उद्देश्य रहेको देखिएवाट संविधान समेत दलित वर्गको उत्थान समेतको विषयवस्तुमा सजग रहेको पाईन्छ । यसै गरी उसै भागमा रहेको संविधानको धारा ३५ मा राज्यको नीतिहरु भन्ने धाराको उपधारा (१४) मा राज्यले महिला, दलित, आदिवासी जनजाती, मधेसी, मुस्लीम लगायत अल्पसंख्यक, भूमिहिन सुकुम्वासी, कमैया, अपाङ्ग, पिछडिएका क्षेत्र तथा समुदाय र द्वन्द्व पीडितका लागि सकारात्मक विभेदका आधारमा विशेष व्यवस्था गर्ने नीति अवलम्वन गर्नेछ भनी उल्लेख भएवाट राज्यको नीति समेतले दलितका सम्बन्धमा विशेष व्यवस्थाहरु क्रमशः गर्दै जाने आशय रहेको संविधानवाटै देखिन्छ ।

६. संविधानको भाग ४ मा रहेका यी राज्यको दायित्व र नीति सम्बन्धी कुराहरुका सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिने कुरा संविधानको धारा ३६(

१) मा उल्लेख भएको छ । तर उसै धाराको उपधारा (२) ले राज्यले यस भागमा उल्लेखित सिद्धान्त तथा नीतिको कार्यान्वयन गर्न आवश्यकता अनुसार श्रोत र साधन परिचालन गर्ने वा गराउने कुरा समेत उल्लेख भएवाट राज्यवाट संविधानको यस भागमा लेखिएको दायित्वको अनुसरण गर्नपर्ने भन्ने देखिन्छ । संविधानको धारा ४ मा उल्लेख भएका उल्लेखित राज्यको दायित्व र निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरूका सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाईने भएपनि राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरू कार्यान्वयन र लागु सम्बन्धमा अदालतले राज्यका अंगहरूलाई उचित आदेश वा निर्देशन दिन सक्ने नसक्ने के हो भन्ने तर्फ विचार गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ मा भएको संबैधानिक व्यवस्था जस्तै भारतको संविधान १९५० (The Constitution of India ) को भाग ४ मा राज्यको निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरूको वारेमा व्यवस्था रहेको छ र उक्त संविधानमा भाग ४ धारा ३७ ले सो भागमा उल्लेख भएका कुरा अदालतवाट लागु हुने नभएपनि राज्य सन्चालनका लागि यी सिद्धान्त र नीतिको अनुसरण गर्नुपर्ने र कानूनको निर्माण गर्दा समेत यी सिद्धान्त र नीतिहरूलाई ध्यानमा राखी कानून बनाउन पर्ने भन्ने समेतको संबैधानिक व्यवस्था गरेको छ । अर्थात् नेपालको अन्तरिम संविधानमा जस्तै भारतीय संविधानमा समेत स्पष्ट रूपले राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरूका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठ्न नसक्ने समेतको व्यवस्था भएकोमा भारतीय

संविधानले कानूनको निर्माण गर्दा यी सिद्धान्त समेतको विचार गर्न पर्ने भन्ने कुरा उल्लेख गरेवाट कानूनको निर्माणको क्रममा राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिका कुराहरूलाई बाहेक वा विपरीत हुनेगरी राज्य आफ्नो दायित्ववाट विमूख हुन सक्ने अवस्था पाइन्न । भारतको संविधानको उक्त भाग ४ मा रहेको कानूनी व्यवस्थाहरूको व्याख्या गर्दै भारतीय अदालतहरूले राज्यका निर्देशक सिद्धान्तको व्यवस्था गर्ने धाराले सरकारको सकारात्मक कार्यको अपेक्षा गर्दछ र राज्य भन्ने सो दायित्व पुरा गर्दै न भन्ने राज्यले पुरा गर्नुपर्ने त्यस्तो दायित्ववाट सधैभरी राज्यलाई छुट दिन सकिँदैन । राज्यले संविधानले तोकेको निर्देशक सिद्धान्तको भावना अनुसारको आफ्नो दायित्व पुरा गर्नु पर्दछ । राज्य आफ्नो निर्देशक सिद्धान्त उद्देश्य वा नीतिवाट विचलित भएको अवस्थामा वा राज्यले संविधानको उक्त भागमा उल्लेख भएका कुराहरूको विरुद्ध हुने गरी कुनै काम कारवाही गरेको अवस्थामा वा राज्य आफ्नो संविधानको उक्त भाग ४ मा उल्लेखित दायित्वहरू प्रति उदासिन रहेको अवस्थामा अदालतले आफ्नो फैसलाहरू मार्फत राज्यका अन्य अंगहरूलाई संविधानको सो भागमा उल्लेखित आफ्नो दायित्वहरूको निर्वाह गर्नको लागि आदेश वा निर्देशन गर्ने गरेको पाईन्छ । भारतको जस्तै समान राजनैतिक र सामाजिक परिवेश भएको र संबैधानिक प्रावधान र परम्परा समेत करिव करिव समान रहेको परिप्रेक्षमा भारतीय अदालतहरूवाट भएका व्याख्या हाम्रो सम्बन्धमा समेत उक्तिकै सान्दर्भिक रहेको हुँदा

चर्चा योग्य छन् । Bandhu Mukti Morcha Vs. Union of India को मुद्दामा भारतीय अदालतले Though the directive principles are unenforceable by the courts and the courts cannot direct the legislature or executive to enforce them. Once a legislation in pursuance of them has been passed, the court can order the state to enforce the law. (AIR 1984 SC 802,812) भन्ने समेतको व्याख्या भएवाट संविधान, ऐन, कानून, नियम, सूचना, परिपत्रका व्यवस्थाहरु कार्यान्वयन नभएको अवस्थामासम्म राज्यका निर्देशक सिद्धान्तको भावना अनुसार अदालतले आदेश जारी गर्न सक्ने अवस्था पाइयो । यसरी नै भारतीय संविधान अनुसार वातावरणको अधिकार मौलिक हक अन्तर्गत पर्ने नभई वातावरण संबन्धी प्रावधानलाई संविधानले राज्यको निर्देशक सिद्धान्त अन्तर्गत राखेको अवस्थामा भारतीय अदालतले निर्देशक सिद्धान्त अन्तर्गतको दायित्व पुरा गर्नको लागि वातावरण सम्बन्धी शिक्षा राज्यले स्कूल र कलेज स्तरमा दिनुपर्दछ, भनी निर्देशक सिद्धान्त क्रियासिल गर्नुपर्ने ढंगले M.C Methata, AIR १९८७ SC ११०९ को मुद्दामा वोलिएको पाईन्छ । राज्यको निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरुको सम्बन्धमा अदालतले आफ्नो फैसला मार्फत व्याख्या गरेका अन्य केही महत्वपूर्ण फैसलाहरुमा Kesavananda bharati Vs State of Kerala 1973, 4 SCC 255 :AIR 1973 SC, State Of Madras Vs Champakam Dorairajan (AIR 1951 SC

226), Kasturilal Vs. State Of J & K 1980 4 SCC 1 : AIR 1980 SC, Unni Krishna Vs State of A.P 1993 1 SCC 645, Kerala Education Bill AIR1958 SC 956 जस्ता मुद्दाहरु रहेका छन् । भारतीय अदालतहरुवाट शिक्षा, रोजगार, असाहय उत्पीडित दलित वर्गको उत्थान, असाहायलाई कानूनी साहायता, वातावरण, सूचना जस्ता क्षेत्रमा सबै वर्गको न्यायमा पहुँच पुगोस भन्ने हेतु राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिमा टेकी यस्ता फैसलाहरु भएका छन् । राज्यको निर्देशक सिद्धान्तको सम्बन्धमा भारतीय अदालतले व्याख्या गरेको यी त केही प्रतिनिधि नजिर मात्र हुन् । भारतीय अदालतको व्याख्यावाट राज्यको निर्देशक सिद्धान्तमा उल्लेख भएका कतिपय संवैधानिक व्यवस्थाहरुले क्रियासिल हुने मौका पाएका अन्य महत्वपूर्ण सिद्धान्तहरु पनि छन् जसको बृहद रूपमा प्रस्तुत निवेदनमा चर्चा गर्न सम्भव छैन ।

७. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३६(२) ले राज्यले यस भागमा उल्लेखित सिद्धान्त तथा नीतिको कार्यान्वयन गर्न आवश्यकता अनुसार श्रोत र साधन परिचालन गर्ने वा गराउने छ भन्ने कुरा मात्र उल्लेख गरेवाट राज्यको नीति, निर्णय, नियम, कानून, आदेश, सूचना समेतवाट राज्यको निर्देशक सिद्धान्त र नीतिको कार्यान्वयन हुने अवस्था देखियो । भारतीय संविधानले कानून निर्माण गर्दा यि सिद्धान्त नीतिहरुको अनुशरण गर्नुपर्ने भन्ने कुरा उल्लेख गरेकोमा नेपालको अन्तरिम संविधानमा भाषागत र शब्दिक

रूपमा भारतको संविधानमा भएजस्तै शब्दहरु परेको छैन तर भारतीय संविधानमा रहेको आशय भन्दा एकदम पृथक फरक आसय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा रहेको देखिदैन । राज्यले ऐन, कानून, सूचना, निर्णय समेतका आधारमा संविधानको भाग ४ मा रहेको व्यवस्थाहरुको अनुशरण गर्दै जानु पर्नेमा दुईमत छैन । वास्तवमा हाम्रो संविधानको भाग ४ मा रहेको व्यवस्था राज्यको घोषणा (Manifesto) सरह नै हो र राज्यले नागरिक प्रति गरेको प्रतिबद्धता हो । त्यस्तो प्रतिबद्धतालाई राज्यले पालन गर्दै जानुपर्ने हुन्छ त्यसबाट राज्य बिचलित र विमूख हुन सक्दैन । प्रस्तुत संविधानमा उल्लेख भए जस्तै नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७को भाग ४ मा समेत राज्यको निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरुको बारेमा उल्लेख भई तत्कालिन संविधान बहाल रहेको अवस्थामा यस अदालतबाट बिभिन्न फैसलाहरुमा राज्यको निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरुको बारेमा अदालतले बोलेको पाइन्छ । केही महत्वपूर्ण मुद्दाहरुलाई हेर्दा ने.का.प. स्वर्ण महोत्सव विशेषाङ्क २०५२, पृ. १६८ सूर्यप्रसाद शर्मा हुंगेल वि. गोदावरी मार्वल ईण्डष्ट्रिज समेत भएको निवेदनमा राज्यका निर्देशक सिद्धान्त समेतको आधारमा निर्णय भएको छ । यसै गरी ने.का.प. २०५३ नि.नं. ६१२७ योगी नरहरी नाथ वि. गिरिजाप्रसाद कोईराला समेत भएको निवेदनमा संविधानले व्यवस्था गरेको राज्यका निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरुलाई अदालतले लागु गर्न नसक्ने भएपनि यदि सरकारले संविधानमा व्यवस्थित

राज्यको निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरु विपरीत गएर निर्णय गर्छ भने त्यस्तो अवस्था औल्याउन भने नसक्ने होईन भनी वोलिएको अवस्था रहेवाट राज्य आफ्नो प्राथमिक दायित्ववाट विमूख रहेको वा राज्यले सो विपरीत काम कारवाही गरेको अवस्थामा राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरुका सम्बन्धमा अदालतले केही वोल्न नसक्ने भन्न मिल्ने हुदैन ।

८. नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १ मा भएको व्यवस्था अनुसार संविधान देशको मूल कानून हो । धारा १(२) ले संविधानको पालना गर्नु प्रत्येक व्यक्तिको कर्तव्य हुने कुरा उल्लेख गरेको समेत छ । संविधान देशको मूल कानून हुने नाताले संविधानमा भएका सम्पूर्ण प्रावधान र व्यवस्था समेत मूल कानून हुने कुरामा दुईमत रहेन । राज्यले वनाएको ऐन, कानून नियम सूचना र संवैधानिक व्यवस्थाहरु समेत कार्यान्वयनको अपेक्षा वाटै बनेका हुन्छन । यस अर्थमा संविधानको भाग ४ मा रहेको संवैधानिक (कानूनी) व्यवस्था साथै दलितको सम्बन्धमा रहेको संवैधानिक प्रावधान ऐन, कानून, नियम, सूचना समेतको राज्यले पालना वा लागु गर्नुपर्नेमा दुईमत रहेन । संविधान र कानूनमा भएका व्यवस्थालाई सकारात्मक रूपले क्रियासिल गराउन अदालतको अहंम भूमिका हुन्छ । तर राज्य संविधानको भाग ४ मा उल्लेख भएका उक्त सिद्धान्त र नीतिहरुलाई लागु गर्न प्रतिबद्ध रहेको र आफ्नो साधन र श्रोतले भ्याएसम्म सो सम्बन्धमा काम कारवाही अगाडि वढाई

रहेको अवस्थामा राज्यको उक्त कृयाकलापलाई नै असर पार्ने गरी अदालतबाट हस्तक्षेप गर्नु वाञ्छनिय हुँदैन । तसर्थ राज्यको नीति नियमसंग सम्बन्धित काम, कारवाहीका विषयमा अदालतले हस्तक्षेप गर्ने भन्ने कुरा निरपेक्ष नभै सापेक्ष (Relative) र अवस्थामुलक (Conditional) रहेको पाईयो अर्थात राज्यले आफ्नो संवैधानिक र कानूनी दायित्वको निर्वाह गरेको अवस्थामा राज्यको नीति माथि अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हुँदैन भने राज्यले आफ्नो यी संवैधानिक दायित्व समेतको निर्वाह नगरेको अवस्थामा भने राज्यको नीति नियमसंग सम्बन्धित काम कारवाही कार्यान्वयन गर्ने गराउने विषयमा अदालत मुकदर्शक भएर चुपलागी बस्न सक्ने भन्न मिल्दैन । यस्तो अवस्थामा राज्यका अंगहरुलाई आफ्नो संवैधानिक र कानूनी दायित्व निर्वाह गर्न अदालतले आदेश जारी गर्दा राज्यको अन्य अंगका क्षेत्राधिकारको कटौती भएको भनी भन्न मिल्ने समेत हुँदैन ।

९. अब प्रस्तुत दोश्रो प्रश्नको आधारमा तेश्रो प्रश्न अर्थात निवेदकको निवेदन माग अनुसार विपक्षीहरुको नाउंमा आदेश जारी गर्न पर्ने अवस्था छ, छैन ? भन्ने तर्फ विचार गर्दा मिसिल संलग्न कागजात र लिखित जवाफहरु हेर्दा राज्यले दलित आयोग गठन गरी एउटा निश्चित मापदण्डको आधारमा क्रमशः आफ्ना काम कारवाही सूचारु राखेको भन्ने देखिएवाट राज्य आफ्नो दायित्ववाट विमूख रहेको वा पन्छिएको अवस्था निवेदकले देखाउन सकेको

पाइएन । राष्ट्रिय दलित आयोगको टोली जनकपुर, रौतहट पुगि मधेशमा बसोवास गरी रहेका मधेश मुलका लोहार, सुनार, विश्वकर्मा जातिका बीच छलफल हुंदा पनि आफु लोहार दलित नभएको तथा धनुषा जिल्ला र रौतहट जिल्लाका जिल्ला प्रशासन कार्यालयले पनि यि जात कथित अछुत जाती (दलित) समूदायमा नपर्ने सिफारिश गरी दिए समेतका आधारमा आयोगले २०६० सालमा दलित भित्र नपर्ने जातको रुपमा स्पष्ट गरेको भनी राष्ट्रिय दलित आयोगको लिखित जवाफमा उल्लेख भएवाट आयोगले छानविन गरी सिफारिश गरेको विषयमा असाधारण अधिकार क्षेत्रवाट हस्तक्षेप गरी यस अदालतबाट आदेश जारी गर्दा आयोगको क्षेत्राधिकारको कटौती हुन जाने हुन्छ । निवेदकले राष्ट्रिय दलित आयोगमा लोहार जातिलाई सुचिकृत गरी पाउन निवेदन दिंदा यस सम्बन्धमा आयोगले थप अध्ययन अनुसन्धान जारी राखेको र अध्ययन अनुसन्धानवाट पुष्टि भएमा आयोग आफै अग्रसर भई अनुसूचीमा सामेल गर्न तत्पर रहेको भनी लिखित जवाफमा स्पष्ट रुपले उल्लेख भएवाट आयोग आफैले चरणवद्ध रुपमा अध्ययन अनुसन्धान गर्दै निष्कर्षमा पुग्न तत्पर रहेको भन्ने कुराहरु दलित आयोगको लिखित जवाफमा उल्लेख भएवाट आयोग यस सम्बन्धमा चुप लागी वसेको भन्ने अवस्था समेत पाईएन ।

१०. मिसिल संलग्न राष्ट्रिय दलित आयोगको २०६४।६।९ मा विश्वकर्मा लोहार सेवा समितिलाई लेखेको पत्र हेर्दा उक्त आयोगको जातिय अनुसूचीमा मधेशी मुलका

विश्वकर्मा लोहार जातिलाई समावेश गरिएको छैन । तर आयोगको नव गठित बोर्डमा पेश गरी प्रस्तुत विषय उपर छलफल हुंदा आयोगको बोर्डको निर्णय अनुसार आयोगले एउटा कार्यदल गठन गरी मधेशी मुलको लोहार र सोनार जातिको तराईका विभिन्न जिल्लामा स्थलगत रुपमै अध्ययन गर्ने योजना भएको भनी जानकारी उपलब्ध गराएवाट आयोगले निवेदक विश्वकर्मा लोहार सेवा समिति वारालाई उक्त कुराको जानकारी गराई नै रहेको अवस्था छ । निवेदकले समानताको हक समेतका मौलिक हकहरुमा आघात पुगेको भनी निवेदन दिएकोमा दलित आयोगले उक्त निवेदन अनुसार अध्ययन अनुसन्धान समेतका काम कारवाही अगाडि बढाई रहेको भन्ने पाईदा निवेदकलाई असमान व्यवहार भएको भन्ने र निवेदनमा उल्लेख भएका अन्य मौलिक हक समेतमा आघात परेको भन्ने कुरा पुष्टि हुन सकेको छैन ।

११. संविधानमा भएको व्यवस्था अनुसार पनि राज्यले निश्चित वर्गको उत्थानको लागि योजना, नीति कार्यक्रम निर्माण गर्न सक्ने भएकोमा राष्ट्रिय दलित आयोग गठन भई रहेको र सो आयोगले निवेदकले उठाएको विषयवस्तुका सम्बन्धमा आवश्यक काम कारवाही गरिनै रहेको भन्ने आशयको लिखित जवाफ फिरेको र मिसिल संलग्न अन्य कागजात समेतवाट सो कुरा पुष्टि भई रहेको पाईयो । माथि उल्लेख भए भै राज्यले लिएको उद्देश्य र नीतिहरु अन्यथा गलत उद्देश्यले प्रेरित नभएसम्म वा राज्य

आफ्नो दायित्ववाट विमूख भई कुनै वर्ग, जात, जातीको हक हितको सम्बन्धमा लिन पर्ने नीति प्रति उदासिन रहेको स्थिति प्रमाणित नभएसम्म राज्यको निर्देशक सिद्धान्त , नीति र उद्देश्यहरुमा नै प्रतिकूल असर पर्ने गरी यस अदालतवाट आदेश जारी गर्दा राज्यको काम कारवाही प्रभावित हुने अवस्था रहेवाट निवेदन माग वमोजिम आदेश जारी गर्न मिल्ने अवस्था देखिएन । यस्तो राष्ट्रिय दलित आयोगले एक पटक छानविन गरी चरणबद्ध रुपमा अन्य अध्ययन अनुसन्धान जारी राखी निवेदकले उठाएको विषयवस्तुको सन्दर्भमा आयोग सजक रहेको भन्ने आशयको लिखित जवाफ फिरेको अन्य थप काम कारवाही समेत अगाडि बढाई नै रहेको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न कागजातहरु समेतवाट देखिएको अवस्थामा यी सबै विषयवस्तु प्रभावित हुने ढंगवाट अदालतले हस्तक्षेप गर्नु उचित समेत हुँदैन । संविधानको नीति अनुसार दलित आयोग वनेको, यसका काम कर्तव्य र अधिकार तोकिएको, यसले आफ्नो काम कारवाहीहरु सूचारु राखि राज्यले आफ्नो काम कारवाही अगाडि बढाएको अवस्थामा दलितको सम्बन्धमा संविधान र अन्य कानूनी व्यवस्था एवं जारी भएका सूचना समेतका व्यवस्थाहरु कार्यान्वयनमा नरहेको भन्ने कुरा पुष्टि हुन नआएवाट आयोगको क्षेत्राधिकार नै कटौती हुने गरी राज्यको काम कारवाही र नीतिहरुका सम्बन्धमा यस अदालतको रिट क्षेत्रवाट हस्तक्षेप गरी निवेदन माग वमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिएन । अतः माथि

उल्लेखित आधार कारण समेतवाट प्रस्तुत निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न पर्ने नदेखिँदा निवेदन खारेज हुन्छ । दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार गरी वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छुं ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति सम्बत् २०६५ साल जेष्ठ १३गते रोज २ शुभम् ..... ।

इजलास अधिकृत: उ.स.स्वीकृति पराजुली

निर्णय नं. ७९६६ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ  
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
सम्बत् २०६० सालको दे.पु.नं.....८६९६  
फैसला मिति: २०६५।५।२३।२

मुद्दा: निर्णय बदर अपुताली हक कायम ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: विदेश भारत, जिल्ला पश्चिम चम्पारण थाना मंगहा अन्तर्गत ग्राम मंगहा प्रतापपुर घर भई हाल जि. पर्सा, भीखमपुर गा.वि.स वडा नं ६ बस्ने वीरेन्द्र राम विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: विदेश भारत, जिल्ला पश्चिम चम्पारण ग्राम खम्हिया घर भै हाल जि.पर्सा, गा.वि.स घोडादौडा पिप्रा वडा नं १ बस्ने ठग महारा(राम) चमार

शुरु फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री जगन्नाथ ढकाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री विनोदप्रसाद ढुंगेल

मा.न्या. श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय

- निर्णय मितिबाटै ऐनका म्यादभित्र वादीको फिराद परेकोलाई हदम्याद नघाई फिराद दायर गरेको भन्न नमिल्ने ।

- अपुतालीमा हकै नपुग्ने व्यक्तिले निर्णय गराई अपुतालीको सम्पत्ति नामसारी गराउँदा अपुताली परेको मितिबाटै अपुताली हक कायम तर्फ नालिश दिनु पर्छ भनी अर्थ गरी हकै नपुग्नेले दावी गरी गराएको अनधिकृत कार्यलाई कानूनी मान्यता दिन समेत नमिल्ने ।

- प्रचलित कानून बमोजिम आफ्नो हक पुग्ने अपुतालीको सम्पत्ति हकै नपुग्ने व्यक्तिले आफ्नो नाममा दर्ता गराउने गरी निर्णय गरेको छ भने सो मितिबाटै त्यस्तो निर्णय बदर तर्फ नालिश गर्ने हदम्याद शुरु हुन जान्छ र उक्त म्यादभित्र परेको नालिश उपर न्यायिक निरोपण गरी ईन्साफ गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री सतीशकुमार भा, प्रशन्न कृष्ण दास

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरु श्री मोहम्मद सेख अच्वास शंकर कुमार निरौला

अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या. खिलराज रेग्मी: पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६०।२।१९ को फैसला उपर प्रतिवादीको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम



यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एवं निर्णय यस प्रकार छ :-

बाजे जयराम राम चमारकी २ छोरा जेठो मेरो पिता फौजदार राम चमार र कान्छो जगरनाथ महारा हुन् । फौजदार महाराको एक मात्र छोरा म फिरादी हुँ । काका जगरनाथको कुनै सन्तान छोरा छैनन् । बाजे, पिता, काका र निजहरुको पत्नी समेत स्वर्गवास भइसकेका छन् । काका काकीको जीवनकाल भरी सेवा, टहल, रेखदेख र मृत्यु पश्चात क्रिया श्राद्ध समेत मैले नै गरी काका जगरनाथका नाउँ दर्ताको जि.पर्सो घोडादौडा पिप्रा वडा नं १ कि.नं ६ को ०-१८-१५ जग्गा मलाई अपुताली परी म भारतीय भएकोले काकाको नाउँको उक्त जग्गा मेरो नाउँमा नामसारी दर्ता हुन नसक्ने भएको र अदलको ३ नं अनुसार नेपाली नागरिकलाई विक्री गर्न सकिने भए पनि एकमात्र म हकदार भई मेरो हकमा कुनै विवाद नभएकोले हक भोग गर्दै आएको छु । कुनै विवाद थिएन । विपक्षीले मलाई नोक्सान पुऱ्याउँने उद्देश्यले विपक्षीले मेरो काका जगरनाथको नाति(छोरीको छोरा ) बनी भुट्टा र जालसाजी व्यहोरा उल्लेख गरी आफु हुँदै नभएको कित्ते नाति बनी स्व.काकाको नाउँको मेरो अपुताली हक भोगको जग्गा आफ्नो नाउँमा अदलको ३ नं अनुसार नेपाली व्यक्तिलाई हक हस्तान्तरण गरी पाउँनको लागि भुट्टा र जालसाजी व्यहोराको निवेदन र जालसाजी सिफारिश समेत जि.वि.स सभापतिबाट गराई उक्त जग्गा विपक्षीको नाउँमा अपुताली हक कायम

गर्ने गरी मिति ०५.६.१९२२ मा गैरकानूनी किसिमले निर्णय गराई लिएकोले उक्त मिति ०५.६.१९२२ को निर्णय बदर गरी उक्त जग्गामा मेरो अपुताली हक कायम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको बादीको फिरादपत्र ।

विवादित कि.नं ६ को जग्गामा कुनै अपुताली नपर्ने र निजको हक समेत नभएको यदि भएको भए अपुतालीको २० नं. को हदम्यादभित्र खोजी नगरी हदम्याद नघाई १२ वर्षमा प्रस्तुत मुद्दा परेको हुँदा उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाले अपुताली हक कायम हुन नसक्ने हुँदा फुर्सद गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको प्रतिउत्तरपत्र ।

प्रस्तुत फिराद हदम्याद भित्रको देखिएन । फिराद हदम्याद भित्रको नदेखिएको हुँदा तथ्य भित्र प्रवेश गरी रहनु नपर्ने हुँदा हदम्यादको आधारमा प्रस्तुत मुद्दा खारेज हुने ठहर्छ, भन्ने पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०५८।८।१० को फैसला ।

अपुतालीको २ नं बमोजिम दावीको जग्गाको हकवाला म पुनरावेदक वादी रहेको र सो जग्गा ज.प.को २(क) बमोजिम नामसारी गर्ने हकाधिकार समेत मेरो मात्र रहेको अवस्थामा सो तर्फ विचार नगरी विपक्षी प्रतिवादीहरुको भुट्टा व्यहोरालाई मात्र आधार लिई बादी दावी खारेज गर्ने ठहर्‍याएको पर्सा जिल्ला अदालतको फैसला अपुतालीको १,२,२० नं तथा ज.प.को २(क) नं. को प्रत्यक्ष त्रुटि भई बदर योग्य हुँदा बदर गरी इन्साफ पाउँ भन्ने समेत वादीको पुनरावेदन पत्र ।

जग्गा पंजनीको २ (क) र अपुतालीको २ नं ले हकवाला छँदाछँदै छोरीको छोरा

विवेन्द्र रामले नामसारी गराई लिएकोमा अपुताली पर्दा मर्नेको सबभन्दा नजिकको हकवालाले दावी लिन र नामसारी गर्न पाउने अवस्था हुँदा हुँदै त्यस तर्फ बिचारै नगरी खारेज गरेको शुरु फैसला फरक पर्न सक्ने हुँदा विपक्षी भिकाई आए वा अवधि व्यतित भएपछि पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०५९।५।२० को आदेश ।

पुनरावेदकको मुल दावी नै काका मृतक जगरनाथको अपुताली बाट हक हुन आउने उल्लेखित जग्गा प्रत्यर्थीले नामसारी समेत गराएको अन्यथा कायम गराई माग्न आएको देखिन्छ । मृतक जगरनाथको वादी ठग महारा भतिजा भए तर्फ अन्यथा रहेन र सो तथ्यलाई प्रत्यर्थीले इन्कार गरेको, गर्न सकेको देखिएन । शुरु जिल्ला अदालतले फैसलामा उल्लेख गरेको प्रमाणित कुर्सीनामाबाट समेत सो तथ्यलाई मुद्दाका पक्ष विपक्षीले अन्यथा लिन सकेको देखिएन । अब मृतक मंगरी देवीको छोरा प्रत्यर्थी विरेन्द्र राम अर्थात् मृतक जगरनाथ रामको छोरी पट्टिको नाति भन्ने देखिन आयो । यस अवस्थामा मुलुकी ऐन, अपुतालिको २ नं बमोजिम निज मृतक जगरनाथको छोरी मंगरीले अपुताली प्राप्त गर्न सक्ने अवस्था समेत निजको सन् १९७३ मा मृत्यु भै सकेको देखिन आयो र सो पश्चात् अर्थात् सन् १९८७ मा मात्र निज जगरनाथ रामको मृत्यु भएको देखिन आएबाट विवादित जग्गा यथावत् मृतक जगरनाथको नामदर्ता कायम रहेको अवस्थामा मुलुकी ऐन अपुतालीको २ नं बमोजिम समेत हकवालाले अपुताली पाउने तर्फ विवाद देखिन आएन ।

यसर्थ मृतक जगरनाथ रायकै नाममा यथावत् दर्ता कायम रहेकै अवस्थामा पुनरावेदकले प्रत्यर्थीको नाममा अपुताली नामसारी हुने गरी समेत मिति २०५६।१।२२ मा मालपोत कार्यालय पर्साबाट भएको निर्णय उपर मिति २०५७।९।२ मा फिराद गरेको देखिँदा हकवाला पुनरावेदकको दावी बमोजिम अपुताली हक कायम हुन आउने अवस्था देखिएकोले मालपोत कार्यालयबाट मिति ०५६।१।२२ को उक्त निर्णय बदर गरी दावीको जग्गामा पुनरावेदक बादीको अपुताली हक कायम हुने ठहर गर्नुपर्नेमा हदम्याद भित्रको फिराद नदेखिएको भनी अन्यथा ठहर गरी खारेज गर्ने गरेको शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०५८।८।२० को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी हुने ठहरेछ भन्ने पुनरावेदन अदालत, हेटौडाको मिति २०६०।२।१९ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन । अपुताली हक कायमको दावी गर्ने हदम्याद गुजिसकेपछि दायर भएको फिरादलाई हदम्याद भित्रको भनी गलत तर्क गरी अपुताली हक कायम गरेको त्रुटीपूर्ण छ । वादीले आफ्नो फिरादमा मृतक जगरनाथ रामको मृत्यु कहिले भयो भनी एकिन दावी गर्न सक्नु भएको छैन । विवादको जग्गा कहिले देखि भोग गरेको हो भन्ने पनि कुनै प्रमाण छैन । मृतक जगरनाथको मृत्यु २०४५ सालमा नै भएकोमा २०५७।२।१९ मा मात्र फिराद दायर भएकोले अपुतालीको २० नं को हदम्याद नाघेको प्रष्ट हुन्छ । विपक्षीले ऐनको म्यादभित्र अपुताली कायम नगराएको हुँदा अपुतालीको ८ नं बमोजिम मृतकको

नजिकको हकदारको नाताले अपुताली हक कायम गराएको हो । वादी मृतकको छुट्टि भिन्न भइसकेको भाईको छोरा हुन् । अपुतालीको २ नं. बमोजिम निज मृतकको अपुतालीको हकदार हुनै सक्तैनन् । रजिष्ट्रेशनको ९ नं तथा लेनदेन व्यवहारको ४० नं को हदम्याद समाई दायर भएको फिराद अपुतालीको सम्बन्धमा आकर्षित नै हुन नसक्नेमा गलत व्याख्या गरी फिराद दावी हदम्याद भित्रैको भनी अपुताली निर्णय बदर गरी वादीको हक कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलामा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तको समेत त्रुटी रहेको साथै अपुतालीको १,२ र ८ तथा अ.बं १८४(क ) १८५ र प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ५४ प्रतिकूल भएकोले बदर गरी मालपोत कार्यालय पर्साबाट मिति २०५६।१२।२ मा मेरो नाममा अपुताली कायम गरेको निर्णयलाई सदर गरेको शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादीको तर्फबाट मिति २०६०।११।८ मा यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

मुलुकी ऐन, अपुतालीको महलमा अपुताली परेको ३ वर्षभित्र नालेश नदिए लाग्न सक्दैन भन्ने स्पष्ट कानुनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । वादी ठग महारा चमारको फिराद २०५७।२।९ मा १३-१४ वर्षपछि परेको देखिन्छ । यस प्रकार हदम्याद नाघी परेको फिरादको आधारमा इन्साफ गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौडाको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थी

भिकाई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६२।१०।९ को आदेश ।

नियम बमोजिम पेशी सूचिमा चढी इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु सतिषकुमार भा र प्रशन्नकृष्ण दासले अपुताली परेको व्यक्ति जगरनाथ रामको २०४५ सालमै मृत्यु भइसकेको भन्ने देखिन्छ । निजको सन्तान कोही नभएकोले अपुतालीको विषय भई सो अपुतालीहक पुग्ने व्यक्तिले अपुतालीको २० नं को कानूनी व्यवस्था बमोजिम अपुताली परेको ३ वर्ष भित्र आफ्नो नाममा हक कायम गराउन सक्नुपर्दछ । सो नगरेमा सोही १६ नं. बमोजिम अपुताली पर्नेको सम्पत्ति नेपाल सरकारको नाममा जान्छ । अपुताली पर्नेको नजिकको हकवालाका सम्बन्धमा अपुतालीको २ नं. ले गरेको कानूनी व्यवस्था बमोजिम मृतक जगरनाथ रामको मृत्यु भएपछि निजको भतिजो विपक्षी वादीले कानूनको म्यादभित्र अपुतालीमा हक कायम गराउन सकेको छैन । निजले कानूनको म्यादभित्र अपुतालीमा दावी नगरेको स्थितिमा मृतकको छोरीको छोरो पुनरावेदक प्रतिवादी अपुतालीको हकदार हुने स्पष्ट छ । तत्काल प्रचलित अपुतालीको ८ नं को कानूनी व्यवस्था अनुसार नै पुनरावेदक प्रतिवादीले मृतकको विवाहिता छोरीको छोरा अर्थात् मृतकको नातिको हैसियतले अपुताली प्राप्त गरी मृतक जगरनाथको सम्पत्ति आफ्नो नाममा नामसारी गर्ने गरी मालपोत कार्यालय,पर्साबाट मिति २०५६।१२।२ मा निर्णय गराएको हुँदा सो निर्णय बदर हुने

स्थिति छैन । कानूनले निर्दिष्ट गरेको हदम्याद नघाई दायर भएको फिरादबाट अपुतालीमा नामसारी भई आएको सम्पत्तिको दर्ता निर्णय बदर गर्न नमिलेमा शुरु फैसला उल्टी गरी नामसारी निर्णय बदर गरी वादीको अपुताली हक कायम गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण भएकोले सो फैसला बदर गरी शुरुले फिराद दावी खारेज गरेको इन्साफ कायम राखी पाउँ भन्ने बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरु मोहम्मद शेख अब्बास र शंकरकुमार निरौलाले प्रतिवादी मृतकको छोरीको छोरा भएको र छोरीले अपुताली पाउने व्यवस्था तत्काल प्रचलित अपुतालीको ढ नं ले गरेकोमा उक्त ढ नं को कानुनी व्यवस्था मुलुकी ऐन, २०२० मा भएको छैठौं संशोधनबाट २०३३ सालपछि मात्रै आएको हो । मृतकको छोरी प्रतिवादीको आमा मंगरीदेवीको २०२९ सालमै मृत्यु भई सकेको छ । प्रतिवादीको आमाको नै हक नपुग्ने सम्पत्तिमा प्रतिवादीले अपुताली पाउने प्रश्नै आउँदैन । तसर्थ हकै नपुग्ने व्यक्तिले अपुतालीको सम्पत्ति नामसारी गराएको त्रुटीपूर्ण भई सो निर्णय बदर गरी वादीको हक कायम हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला कानून सम्मत हुँदा सदर हुनुपर्छ भन्ने बहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदन सहितको मिसिल संलग्न कागजातहरुको अध्ययन गरी विद्वान अधिवक्ताहरुले गर्नुभएको बहस जीकिर समेतलाई मनन गर्दा पुनरावेदन अदालतको

फैसला मिले नमिलेको के रहेछ? सोहि विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

काका जगरनाथ रामको मृत्यु भई अपुताली परेकोमा मृतक काकाको नामको जग्गा छोरीको छोराको नाताले आफ्नो नाममा नामसारी गरेको निर्णय गैर कानुनी रहेकोले सो निर्णय बदर गरी मेरो अपुताली हक कायम गरीपाउँ भन्ने वादीको मुख्य दावी भएकोमा शुरु पर्सा जिल्ला अदालतले हदम्यादको आधारमा फिराद दावी खारेज गर्ने गरेको फैसला उल्टी गरी पुनरावेदन अदालतबाट वादी दावी बमोजिम निर्णय बदर गरी अपुताली हक कायम हुने ठहर्‍याएको फैसला उपर चित्त नबुझी प्रतिवादीको तर्फबाट पर्न आएको पुनरावेदन निर्णयार्थ पेश भएको देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा वादीको काका जगरनाथ रामको एकमात्र सन्तान छोरी मंगरिया देवीको जन्म भएकोमा निज मंगरियादेवीको सन् १९७३ अर्थात् वि.सं २०२९ सालमै मृत्यु भएको र जगरनाथको समेत सन् १९८७ अर्थात् २०४४ सालमा नै मृत्यु भएको भन्ने वादीले पेश गरेको मिसिल संलग्न पुस्तेवारी(कुर्सीनामा ) को प्रतिलिपीबाट देखिन आउँछ । निजका अन्य सन्तान समेत कोही नभई अपुताली परेको तथ्यमा वादी प्रतिवादी बीच कुनै विवाद छैन । मृतक जगरनाथ भारतीय नागरिक भएको र निजको नाममा नेपालमा जग्गा जमीन दर्ता रहेको तथ्य मिसिल संलग्न जग्गा धनी दर्ता श्रेस्ताबाट देखिन्छ । निजको मृत्युपछि निजका नाममा रहेको जग्गा यी पुनरावेदक

प्रतिवादीले छोरीको छोरा अर्थात् मृतकको छोरीपट्टिको नातिको हैसियतले अदलको ३ नं. बमोजिम आफ्नो नाममा नामसारी गराएको मालपोत कार्यालय, पर्साको मिति २०५६।१२।२ को निर्णयबाट देखिन्छ। प्रत्यर्थी वादीले आफु मृतकको नजिकको हकदार अर्थात् भतिजा हुँदा हुँदै छोरीको छोरा अर्थात् नातिको हैसियतले अपुतालीको सम्पत्ति नामसारी गराएकोलाई बदर गरी हक कायम गरिपाउँ भन्ने मागदावी लिई मिति २०५७।२।९ मा फिराद दायर गरेको देखिन्छ।

३. मुलुकी ऐनमा ०५९।६।१० मा भएको एघारौं संशोधन भन्दा अगाडि अपुताली सम्बन्धमा फिराद परेको स्थिति हुँदा को कसको हकले प्राथमिकता पाउने रहेछ भन्ने तर्फ अपुताली महलको तत्काल प्रचलित २ नं को कानुनी व्यवस्था हेर्दा “ अपुताली पर्दा मर्नेको लोगने , स्वास्नी, छोरा वा छोराका छोरा भएसम्म छोरीले अपुताली पाउँदैन । त्यस्ता कोही नभए छोरीले अपुताली पाउँछे । छोरी मध्ये कोही कन्या र कोही विवाह भएकी वा पोइल गएकी भएमा प्रत्येक कन्या छोरीले २ खण्ड र प्रत्येक विवाह भएको वा पोइल गएकी छोरीले १ खण्डको हिसाबले अपुताली पाउँछे । छोरी नभए संगवसेको हकवाला भए त्यस्ता हकवाला र त्यस्ता हकवाला नभए हरु हकवालाले अपुताली पाउँछ ।” भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । सोही महलको १ नं मा “हकवाला भन्नाले सात पूस्तासम्मको पुरुषतर्फको हाँगामा सबैभन्दा नजिकको अंशियार हुन्छ ” भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ ।

४. प्रस्तुत विवादको मिसिल संलग्न तथ्य प्रमाणबाट प्रत्यर्थी वादी मृतक जगरनाथको दाजुको छोरा अर्थात् भतिजा नाताको देखिन्छन् भने पुनरावेदक प्रतिवादी मृतकको छोरीको छोरा अर्थात् नाति नाताको देखिन्छन् । जगरनाथको अपुतालीमा वादी र प्रतिवादी मध्ये कसको हकले प्राथमिकता पाउने भन्ने नै मुल विवाद हुँदा सो तर्फ विचार गर्दा मृतक जगरनाथको एकमात्र छोरी पुनरावेदक प्रतिवादीको आमा मंगरीदेवीको समेत २०२९ सालमै मृत्यु भइसकेको स्थितिमा जगरनाथको अपुतालीको हक निजको पुरुषतर्फको सात पुस्ता भित्रको हकवाला अर्थात्, निजको पुस्तेवारीबाट भतिजा नाताका वादीमा नै रहने देखिन आउँछ ।

५. पुनरावेदक प्रतिवादीले मृतकको छोरीको छोरा अर्थात् नातिको हैसियतले मृतकको नामको सम्पत्ति नामसारी गराएको देखिन्छ । निजको हकको मुख्य कानुनी आधारको रूपमा अपुतालीको तत्काल प्रचलित ८ नं को कानुनी व्यवस्थालाई देखाएको हुँदा मुलुकी ऐनमा एघारौं संशोधन हुनुपूर्वको उक्त ८ नं हेर्दा “हकवाला र छोरी छैनन् भने मर्नेको अपुताली छोरीको छोराहरुले खान पाउँछन्” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । सो कानुनी व्यवस्था बमोजिम पनि प्रस्तुत मुद्दामा मृतक जगरनाथको भतिजा नाताको वादी रहे सम्म निजको अपुताली छोरीको छोराको नाताले पुनरावेदक प्रतिवादीले पाउन सक्ने देखिदैन । उक्त कानुनी व्यवस्था बमोजिम मृतक जगरनाथ जिवित रहँदाकै अवस्थामा निजको छोरी मंगरीदेवीको ०२९

सालमा नै मृत्यु भैसकेको र २०४४ सालमा मात्र जगरनाथको मृत्यु भएकोमा निजका नाउँमा यथावत् दर्ता कायम रही रहेको जग्गा हकै नपुग्ने व्यक्ति यी पुनरावेदक प्रतिवादीले निर्णय गराई लिएकोमा त्यस्तो निर्णय बदर गराउन अपुतालीमा हक पुग्ने प्रत्यर्थी वादीले सो निर्णय भएको मितिले नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारण उपस्थित भै फिराद गर्नुपर्ने हुन आउँछ । सोही बमोजिम निर्णय मितिबाटै ऐनका म्यादभित्र वादीको फिराद परेकोलाई हदम्याद नघाई फिराद दायर गरेको भन्न मिल्ने देखिदैन । अपुतालीमा हकै नपुग्ने व्यक्तिले निर्णय गराई अपुतालीको सम्पत्ति नामसारी गराउँदा अपुताली परेको मितिबाटै अपुताली हक कायम तर्फ नालिश दिनु पर्छ भनी अर्थ गरी हकै नपुग्नेले दावी गरी गराएको अनधिकृत कार्यलाई कानूनी मान्यता दिन समेत मिल्दैन । प्रचलित कानून बमोजिम आफ्नो हक पुग्ने अपुतालीको सम्पत्ति हकै नपुग्ने व्यक्तिले आफ्नो नाममा दर्ता गराउने गरी निर्णय गरेको छ भने सो मितिबाटै त्यस्तो निर्णय बदर तर्फ नालिश गर्ने हदम्याद शुरु हुन जान्छ र उक्त म्यादभित्र परेको नालिश उपर न्यायिक निरोपण गरी ईन्साफ गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत विवादमा मिति २०५६।१२।२ को मालपोत कार्यालयको निर्णयबाट पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो हकै नपुग्ने सम्पत्तिमा अपुतालीमा दावी लिई नामसारी गराएकोलाई बदर गरी आफ्नो हक

कायम गरीपाउँ भनी प्रत्यर्थी वादीको मिति २०५७।२।१ मा दर्ता भएको फिराद उल्लेखित आधार कारणबाट हदम्याद भित्रकै भएको र मृतक जगरनाथको अपुतालीमा वादीकै हक रहे भएको देखिदां उक्त निर्णय बदर भै वादी दावीको जग्गामा प्रत्यर्थी वादीको अपुताली हक कायम हुने देखिन आयो ।

६. माथि विवेचना गरिएको आधार कारण समेतबाट मालपोत कार्यालय, पर्साबाट मिति २०५६।१२।२ मा भएको निर्णय बदर गरी वादी दावीको जग्गामा वादीको हक कायम हुने ठहर गर्नुपर्नेमा नगरी शुरु पर्सा जिल्ला अदालतबाट फिराद खारेज गर्ने गरेको फैसला उल्टी गरी वादीको अपुताली हक कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६०।२।१९ को फैसला मिलेको देखिदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या. रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति सम्वत् २०६५ साल भाद्र महिना २३ गते रोज २ शुभम् .....

उप-सचिव : विदुर कोइराला

निर्णय नं. ७९६७ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ  
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिरअली अन्सारी  
सम्बत् २०५८ सालको दे.पु.नं.----८७०६  
फैसला मिति: २०६५।१।४।४

मुद्दा :- अपुताली अंश ।

पुनरावेदक/वादी: जिल्ला बर्दिया, धधवार  
गा.वि.स.वडा नं.४ बस्ने खुइती थरुनी  
समेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी: जिल्ला बर्दिया, धधवार  
गा.वि.स.वडा नं.१ बस्ने श्रीराम थारु  
समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्रीतेजबहादुर के.सी.

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री धीरेन्द्रबहादुर विष्ट

मा.न्या.श्री कृष्णप्रसाद बस्याल

- प्रत्यक्ष रुपमा अंश नपाउने व्यक्तिले अप्रत्यक्ष रुपबाट पनि अंश प्राप्त गर्न सक्दैन । अर्थात् अंशलाई अपुतालीको माध्यमबाट प्राप्त गर्न नसकिने ।
- अपुतालीको हक प्राप्त गर्न कुनै सम्पत्तिमा जो व्यक्तिको अपुताली परेको भन्ने दावी छ, उसको स्वामित्व कायम भइसकेको हुनुपर्ने ।

- अपुताली पाउनेले अपुताली प्राप्त गर्ने हकको आधारमा मरिसकेको अंशियारलाई अंश दिलाउन वा अंशको दावी गर्न नपाउने ।
- अंश लिई भिन्न नहुँदै परलोक भएपछि छोरा नहुने र ३५ वर्षकी अविवाहिता छोरी नहुने त्यस्ता अंशियारहरुको अंशहक निजहरुको देहावसान सँगै समाप्त भइसकेको मान्नु पर्दछ । त्यस्तो पैतृक सम्पत्ति विवाहिता छोरीहरुमा वण्डा लाग्ने अवस्था नै नआउने ।
- बाबु आमाको अंश नै कायम भई नसक्दै विवाह भै आ-आफ्नो घर गैसकेको छोरीहरुले बाबु वा आमाको अपुतालीमा दावी गर्न पाउने अवस्था नहुने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक/वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री शिवराज अधिकारी  
प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री गोपालकृष्ण घिमिरे  
अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.ताहिरअलि अन्सारी: पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको मिति २०५८।१।१९ को फैसला उपर प्रतिवादीको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको प्रस्तुत

मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यसप्रकार छः-

बाजे पुरन थारुका ३ छोराहरुमा जेठा स्वर्गीय देवारी थारु, माहिला हामी फिरादीका बाबू स्वर्गीय बाजी भन्ने बाभी थारु तथा कान्छा प्रतिवादी मध्येका चमारी थारुको जायजन्म भएको । जेठा देवारी थारुबाट एकमात्र छोरा प्रतिवादी मध्ये श्री राम थारु, माईला बाजी थारुबाट ३ छोरीहरुको जायजन्म भएको, जेठी वुधनी, माईली खुइती तथा कान्छी राम बसनी थरुनी हुन् । जेठी वुधनी थरुनी आफ्नो कालगतिले पहिले नै परलोक हुनु भएको, साथै बाजी थारुको २०१८ सालमा र आमा गोलिया थरुनीको मिति २०५१।२।१६ मा विपक्षीहरूसँग रीतपूर्वक वण्डा नभएको अवस्थामा परलोक भएको । यसरी बाबु आमाको मृत्युपछि बाबु आमाको अंशभाग विपक्षीहरूसँग माग गर्दा आज भोलि भन्दाभन्दै नदिएकोले मिति २०३१।३।१ सम्मको चल अचल श्री सम्पत्तिको मुलुकी ऐन अंशवण्डाको १, २, ३, ५ तथा अपुतालीको १, २ नं.बमोजिम सम्पूर्ण सम्पत्तिको ३ भाग लगाई १ भाग बाबु बाजी थारुको अंश भाग हामी फिरादीहरुलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५३।४।१५ को फिरादपत्र ।

मुल पुर्खा पुरन थारुका ३ छोराहरुमा जेठा छोरा देवारी थारु, माइला बाजी थारु र कान्छा चमारी थारु हो । जेठो देवारीको छोरा म श्रीराम थारु हुँ । माइला बाजी थारुले गाउँकै जिरवा थारुको स्वास्नी गोलिया थरुनीलाई ल्याई निजबाट तीन छोरीहरु जन्मीई, बाजी थारुको पहिलै नै मृत्यु

भइसकेको र भाउजु तथा काकी २०२९ सालमा छुट्टी भिन्न भै हाम्रै रोहवरमा रेखदेख गरी आएकोमा निज बाजी थारुको पहिलै नै मृत्यु भै सकेपछि गोलिया थरुनी २०४७ सालमा मरेकीमा यी वादीको दाजु भाई नाताका दयाराम थारुले हामीमाथि सम्मानित यसै अदालतमा २०५१ सालको दे.नं.४३७ को अंश मुद्दा दिई निज दयाराम अशियार नठहरी अंश नपाउने गरी अन्तिम फैसला भैसकेको छ । दावीमा उल्लेखित गोलिया थरुनी २०४७ सालमा मरेको र कुनै सन्तान नभएको भन्ने हाम्रो प्रतिवादी भै सो अंश मुद्दामा पनि सोही आधारबाट फैसला भएको हुँदा ल्याइते दाजु दयारामले अंश दायर गर्ने र सो कुरालाई विचार गरी अपुतालीका २० नं.बमोजिमको हदम्याद नघाई २०५१ सालमा मरेकी भनी जालसाजी पूर्ण तरीकाले मृत्यु दर्ता प्रमाणपत्र बनाई दावी गरे तापनि उक्त कागजात देख्न सुन्न पाएका वखत सद्दे कीर्तेमा नामाकरण गरी त्यस सम्बन्धी छुट्टै दावी पनि गर्ने नै हुँदा कपोलकल्पित दावीबाट फुर्सद दिलाई पाऊँ भन्ने मिति २०५३।६।२३ को प्रतिउत्तरपत्र ।

वादीको बाबु बाजी थारुको २०१२ सालमा र आमा गोलिया थरुनीको २०४७ सालमा मृत्यु भएको हो भन्ने प्रतिवादीका साक्षी मणिराम थारुको वकपत्र ।

आदेश बमोजिम गोलिया थरुनीको मृत्युदर्ता प्रमाणपत्र पेश भै मिसिल संलग्न रहेको ।

मिति २०५४।२।२९ को आदेश बमोजिमको कागजात जि.वि.स. केन्द्रिय कार्यालयमा पठाई सकिएकोले पठाउन



नसकिने साथै दर्ता रजिष्टरको प्रतिलिपि उतार मात्र पठाएको भन्ने स्थानीय पंजिकाधिकारीको मिति २०५४।१।१९ मा जवाफ प्राप्त हुन आएको ।

गोलिया थरुनीको मृत्यु मिति २०४७।८।१६ गते भएकोमा काजक्रिया समेत हामीले गरेको हो । वादी खुइती थरुनीले भुट्टा व्यहोरा देखाई उल्लेखित सूचना फाराम भरी सोही बमोजिम तयार भएको मृत्यु दर्ता प्रमाणपत्र रजिष्टर किताबको व्यहोरा भुट्टा र बनावटी हो । आफ्नै दाजु नाताका दयाराम थारुले अंश नपाउने ठहरी फैसला भैसकेपछि २०४७ सालमा मरेकी गोलियालाई २०५१ सालमा मरेको बनाई अपुताली खाने नियतले उल्लेखित सूचना फाराम भरी कागजातहरु भुट्टा एवम् बनावटी तयार गरेका हुन् । उल्लेखित दयाराम थारु वादी हामी प्रतिवादी भएको २०५० सालको दे.नं.४३७ को अंश मुद्दाको मिसिल प्रस्तुत मुद्दाको प्रतिउत्तर जीकिर तथा यस मुद्दामा साक्षीहरुले बकेको बकपत्र समेतका कागजात प्रमाण लगाई बुझिएमा प्रष्ट हुने छ भन्ने मिति २०५५।२।१४ को प्रतिवादीहरुका वारेस दर्जिलाल थारुले गरेको कागज ।

अंश अपुताली वापतको सम्पत्तिको फाँटवारी हाल दुवै पक्षबाट लिनुपर्ने देखिँदा सो अंशवण्डाको २०, २१, २२ र २३ नं.बमोजिम फिराद परेको अधिल्लो दिनसम्मको फाँटवारी लिई सो परस्पर सुनाई नपुग कोर्टफी लिई सोको दर्ता श्रेस्ता समेत भिकाई पेश गर्नु भन्ने मिति २०५५।८।२२ को आदेश ।

वादीबाट मिति २०५५।९।१५ र प्रतिवादीबाट मिति २०५५।९।२४ मा फाँटवारी दाखेल भै मिसिल संलग्न रहेको ।

मिति २०५५।९।२९ मा वादी प्रतिवादीबाट फाँटवारी सुनिपाएको कागज भएको ।

मालपोत कार्यालयबाट दर्ता श्रेस्ताको प्रतिलिपिहरु प्राप्त भै मिसिल संलग्न रहेको ।

वादीको आमा २०५९ सालमा स्वर्गीय भएको प्रमाण वादीले पेश गरेकोमा प्रतिवादीको कुनै प्रमाण सहितको खण्डन छैन । वादीका बाबु र आमा आफ्ना देवर जेठाजुसँग बण्डा नुँहदै स्वर्गीय हुँदा निजका बाबु र आमाको यी प्रतिवादीसँग अंश हक रहेको टड्कारै रुपमा देखिन आउँछ । बाबु आमाले अंश नलिदै स्वर्गीय भएपछि निजका छोरा नभै यी वादीहरु छोरीमात्र भएकोले उक्त सम्पत्तिमा निजहरुको अपुताली हक समेत रहेकोमा कुनै शंका रहेन । वादीका बाबु आमाले अंश पाउन बाँकी रहेको र सो रहँदा नै निजहरु स्वर्गीय भएकोले निजहरुको सम्पत्तिमा वादीहरुको अपुताली हक हुने हुँदा दुवै आधार कानून संगत हुँदा र ऐनका हदम्याद भित्र समेत हुँदा फिराद दावी कानूनसम्मत नै रहेको छ । वादीहरुले नै मृतक गोलियाको हेर विचार र दाह संस्कार गरेको वादीले पेश गरेको साक्षीको बकपत्रबाट पुष्टि हुन्छ । अंश र अपुताली मुलभुत रुपले भिन्न कुरा हुन् र ती प्राप्त गर्ने हैसियत र आधार समेत अलग हुन्छन । वादीले गोलिया नाउँको जग्गा मात्र देखाई सोको कोर्टफी मात्र राखी फिराद गर्न आएपनि हुने हो ।

अंशवण्डाको महल अर्न्तगत समेत अंगीकार गरी आएको छ । दावी दुई महलका प्रावधान अर्न्तगत आएपनि आखिर वादीले दावी गरेको वा पाउनु पर्ने अवस्थाको सम्पत्तिको मात्र कोर्टफी राख्नु पर्ने हुन्छ र सो आधारमा मुद्दाको किनारा गर्नुपर्ने मुद्दामा वादीले यस मुद्दाका वादीको आमाको मृत्युको सम्बन्धमा केही नबोलेको र प्रतिवादीले २०४७ सालमा मरेको भन्ने जीकिर हाल यी वादीको हकमा लागू हुँदैन । उक्त मुद्दामा नातामा बयान गर्दा प्रतिवादीले यस बारे केही बोलेका छैनन । वादीको आमाको मृत्यु मिति २०५१।२।१६ मा भनी गरिएको दावीलाई प्रतिवादीले अन्यथा भन्न नसकेको हुँदा दावी हदम्यादकै देखिन्छ । पेश भएको तायदाती फाँटवारीबाट वादीले तीन भागको एक भाग अंश पाउने ठहर्छ भन्ने शुरु बर्दिया जिल्ला अदालतको फैसला ।

प्रतिउत्तरको प्रकरण नं.२ मा स्पष्टसँग तथ्यसहित गोलिया थरुनीको मृत्यु मिति २०४७।८।१६ मा भएको भनी किटानी गरिएको अवस्थामा बनावटी भुट्टा मृत्यु दर्ता प्रमाणपत्रको सम्बन्धमा अ.वं.१३३ नं.बमोजिम कागज गर्दा पनि हामीले गोलियाको मृत्यु २०४७ साल मार्ग १६ गतेमा भएको भनेका छौं । वादीका साक्षीहरूले समेत गोलियाको मृत्यु भएको एकिन साथ भन्न नसकेको अवस्थामा मिलेमतो गरी बनाइएको मृत्यु दर्ता प्रमाणपत्रका आधारमा जग्गा हत्याउने नियतले अपुतालीमा हदम्याद कायम गर्नका लागि दिइएको मुद्दाको फैसला कानूनी रूपले त्रुटिपूर्ण छ । कुन ऐनको हदम्यादभित्र वादी दावी गरिएको हो स्पष्ट छैन । वादीको तर्फबाट

बकपत्र गर्ने साक्षीले गोलियाको सेवा टहल वादीहरूले गरेको भनेका छैनन । गोलियाको मृत्यु हुनुभन्दा पूर्व छोरा दयारामको साथमा बसेकी थिइन् भनेको हुँदा वादीहरूले मृतकको जीवित अवस्थामा सेवा टहल गरेको थिएनन् भन्ने कुरा स्पष्ट नै छ । दावी गर्दा म्याद भित्र कोर्टफी समेत राखी दावी गर्नुपर्नेमा त्यसो नगरी हकदैया र हदम्यादको अभावमा यस्तो हकदैया नै नभएको भुट्टा मुद्दाबाट निर्णय गर्न मिल्ने होइन । ०४७ सालमा गोलियाको मृत्यु भएको र तत्काल जीवित भएको भए आफ्नो आमाको सम्बन्धमा दयाराम थारुले जरुर त्यस कुराको खण्डन गर्दथे । प्रमाणको लागि यस मुद्दामा आकर्षित भएको दे.नं.४३७ को अंश मुद्दाबाट समेत कुराहरू पुष्टि भईरहेको छ । गोलियाको मृत्यु सम्बन्धमा उल्लेख गरिएको बयान समेतको कुनै मूल्यांकन नै नगरी न्यायिक मनको प्रयोग नगरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले शुरु फैसला बदर गरी हामीहरूको प्रतिउत्तर जीकिर अनुसार न्याय निरोपण गरीपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको चमारी थारुको पुनरावेदन पत्र ।

अंश र अपुताली भन्ने दुई बेग्ला बेग्लै अवधारणामा आधारित हुनाले सो तर्फ कुनै विवेचना नै नगरी विवाह भै आफ्नो घरमा बस्ने वादीहरूलाई निजहरूका बाबु आमाको देहान्तपछि अंश अपुताली दुवै कुराको दावी लिई परेको फिरादको आधारमा वादीहरूले ३ भागको १ भाग अंश वापत पाउने ठहर गरी शुरुले गरेको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिंदा छलफलको लागि विपक्षी भिकाई पेश गर्नु

भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

विवाहिता छोरी यी वादीहरूले आमा गोलियाको सम्पत्तिबाट अंश पनि पाऊँ र अपुताली पनि पाऊँ भनी दावी गरेको देखियो । अंश भन्ने कुरा विवाहित छोरीले पाउने व्यवस्था प्रस्तुत फिराद दायर हुँदा कानूनमा भएको देखिँदैन । अपुतालीतर्फ हेर्दा, आमा गोलियाको मिति २०५१।२।१६ मा मृत्यु भएको भन्ने वादीहरु र श्रीमती २०४७ सालमै स्वर्गीय भई सकेको भन्ने प्रतिवादीहरु भएकोमा वादीकै साक्षीहरूले कुन साल महिना मितिमा मरेको भन्न नसकि ३ वर्ष जति भयो होला भन्ने र प्रतिवादीका साक्षीले २०४७ सालमा मरेको मर्ने बेलामा दयारामको साथमा थिइनु भनी बकपत्र गरेको पाइन्छ । प्रमाण निमित्त प्राप्त दयारामले यिनै प्रतिवादी उपर अंश पाऊँ भनी मिति २०५०।४।२८ मा दिएको फिरादमा ३ भागको १ भाग अंश पाऊँ भनी दावी गरेबाट नै बाबु आमा त्यस अगावै मृत्यु भै सकेको भन्ने कुरा पुष्टि भै राखेको छ । त्यस मितिले ३ वर्ष भित्रपनि फिराद परेको देखिँदैन । अपुतालीमा अपुताली परेको सम्पत्ति कितान गरी कोर्टफी समेत राखी फिराद गर्नुपर्नेमा सो केही नभएको देखिन्छ । वादीहरूले अंश तथा अपुताली दुवै पाउन सक्ने अवस्था नदेखिनाले वादी दावी पुग्न सक्दैन । शुरु बर्दिया जिल्ला अदालतको मिति २०५६।३।१४ को इन्साफ उल्टी हुन्छ, भन्ने पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको मिति २०५८।१।१९।४ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन । आमा जीवित रहेसम्म प्रतिवादीहरूले खान लाउन नदिएकाले हामीले नै पाली आएका हौं । मृत्युपछिको क्रिया समेत हामीले नै गरेका हौं । अपुतालीको २ नं.बमोजिम छोरा नभएपछि हामी छोरीहरूले आमाको अंश अपुताली प्राप्त गर्न सक्ने तथ्य प्रष्टै छ । आमालाई जीवित छउञ्जेल विपक्षीहरूले अंश छुट्याई नदिएकाले हामीले आमाको भागमा अपुताली सरहको अंशमा दावी गरेको छौं । पुनरावेदन अदालतले तर्क गरे जस्तो अंश र अपुताली दुवैतर्फ हाम्रो दावी छैन । आमाको मिति २०५१।२।१६ मा मृत्यु भएकोमा विपक्षीहरूले मिति २०४७।८।१६ मा मृत्यु भएको जीकिर लिएको र सो कुरामा निजका साक्षीले भनेका कुराहरूलाई प्रमाणमा लिई हाम्रो फिराद दावी नै नपुग्ने भनी फैसला गरेको मिलेको छैन । प्रचलित कानून बमोजिमको निकायले हाम्रो आमाको मृत्यु सम्बन्धमा दिएको मृत्यु दर्ता प्रमाणपत्र प्रमाण ऐन, २०३९ को दफा ६(ग)(ङ) बमोजिम प्रमाण ग्राह्य छ । त्यसको खण्डन विपक्षीहरूले गर्नुपर्नेमा गरेको पनि छैन । उनाऊ मानिस दयारामको फिराद दावीमा भएको फैसलालाई टेकेर हामीहरूलाई हराएको त्रुटीपूर्ण छ । तसर्थ पुनरावेदन अदालतको सो त्रुटीपूर्ण फैसला उल्टी गरी शुरु बर्दिया जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरी पाऊँ भन्ने समेत वादीहरूको पुनरावेदन पत्र ।

मुलुकी ऐन, तत्काल प्रचलित अंशवण्डाको महलको ५ नं.र अपुताली महलको २ नं.मा अपुताली पर्दा मर्नेको लग्ने,

स्वास्नी, छोरा वा छोराको छोरा भएसम्म छोरीले अपुताली पाउँदैन । त्यस्ता कोही नभए छोरीले अपुताली पाउँछ भन्ने व्यवस्था भएको र वादीको बाबु बाजी भन्ने बाभी थारुको २०१८ सालमा र आमा गोलिया थरुनीको मिति २०५१।२।१६ मा निधन भएको भन्ने तथ्य मिसिल संलग्न मृत्युदत्ता प्रमाण पत्रबाट देखिई रहेको स्थितिमा सो प्रमाणलाई वेवास्ता गरी साक्षीहरूको कथनलाई ग्रहण गरी वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिंदा छलफलको लागि प्रत्यर्थी फिकाउनु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।८।१३।४ को आदेश ।

नियम बमोजिम पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता शिवराज अधिकारीले प्रस्तुत मुद्दामा मुख्य विवाद मेरो पक्षको आमा गोलिया देवीको मृत्यु कहिले भयो भन्ने सम्बन्धमा छ । प्रचलित कानून बमोजिम व्यक्तिगत घटनाको दर्ता गरी प्रमाण पत्र दिने स्थानीय पंजिकाधिकारीले निजको मृत्यु मिति २०५१।२।१६ मा भएको भनी प्रमाणपत्र समेत दिएको अवस्थामा त्यस्तो प्रमाणलाई मृत्युको सम्बन्धमा आधिकारिक मान्नु पर्नेमा प्रतिवादीको साक्षीको बकपत्रलाई आधार मानी पहिले नै मृत्यु भएको भन्ने मनोगत निष्कर्ष निकाली पुनरावेदन अदालतले फैसला गरेको त्रुटीपूर्ण छ । अपुतालीको २ नं.को कानुनी व्यवस्था अनुसार मेरो पक्षले मृतक गोलिया देवीको अपुतालीमा अंश पाउने तथ्य निर्विवाद छ । तसर्थ वादी दावी नै नपुग्ने ठहर गरेको

पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी शुरु ईन्साफ सदर हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता गोपालकृष्ण घिमिरेले प्रमाणमा आएको दयाराम थारुले यिनै प्रतिवादीहरू उपर मिति २०५०।४।२८ मा दिएको फिरादमा ३ भागको १ भाग अंश पाऊँ भनी दावी लिएका छन् । सो तथ्यबाटै वादीका आमा गोलिया समेत त्यस अगाडि नै मरिसकेको पुष्टी हुन्छ । वादीका आमा बाबुकै अंश कायम नभएपछि यी वादीले अपुताली प्राप्त गर्न नसक्ने हुँदा पुनरावेदन अदालतले अंश अपुताली पाऊँ भन्ने दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको फैसला उचित हुँदा सदर गरी पाऊँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान अधिवक्ताहरूले गर्नु भएको उपर्युक्त बहस जीकिर समेत सुनी पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी विचार गर्दा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिले नमिलेको सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा बाबु बाभी थारुको २०१८ सालमा र आमा गोलिया थरुनीको मिति २०५१।२।१६ मा परलोक भएकोले विपक्षीहरूबाट बाबुले पाउनु पर्ने ३ भागको १ भाग सम्पत्ति अंश वापत आमाले प्राप्त नगर्दै निजको पनि मृत्यु भएको हुँदा मृत आमा बाबुका हामी छोरीहरूमात्र सन्तान भएकोले सो ३ भागको १ भाग अंश र अपुताली वापत पाऊँ भन्ने मुख्य फिरादावी देखिन्छ । शुरु बर्दिया जिल्ला अदालतले वादी दावी बमोजिम ३ भागको १ भाग अंश

अपुताली दिलाई दिने ठहर गरेको फैसला उल्टी भै वादी दावी नपुग्ने ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जले गरेको फैसला उपर प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र यस अदालतमा दायर भएको देखिन्छ ।

३. वादीले मूलतः अंशवण्डा र अपुतालीको महल अन्तर्गत मृत्यु भइसकेका बाबु आमाको अंशमा दावी गरेको देखिन्छ । वादीहरु मृतक बाभी थारु र गोलिया थरुनीका विवाहिता छोरीहरु भएकोमा विवाद छैन । विवाहिता छोरीहरुले बाबु तर्फको पैतृक सम्पत्तिमा अंश सरह दावी गर्न अंशवण्डा महलको तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाबाट मिल्ने देखिदैन । वादीहरुको आमाले लोग्नेको अंश हक आफू जीवित हुँदासम्म प्राप्त गर्न नसकेको अवस्था हुँदा यी वादीहरुले आफ्ना स्वर्गीय बाबु आमाको अंश भाग छुट्याई सो अंशभागमा अपुताली कायम गर्ने उद्देश्यले अंश र अपुताली दुवै तर्फको दावी लिई फिराद दायर गरेको देखिन आउँछ । वादीहरुका बाबु बाभी थारु आफ्नो अंश हक नछुट्याउँदै प्रतिवादीहरूसँग संगोलमा छँदै परलोक भएपछि निजको अंश भाग निजको श्रीमती यी वादीहरुको आमा गोलिया देवी थरुनीले प्राप्त गर्ने भन्ने कुरामा पनि विवाद हुन सक्तैन । तर निज गोलिया देवीको पनि लोग्नेको अंश भाग नछुट्याउँदै मृत्यु भएको भन्ने तथ्य स्वयं वादीहरुले स्वीकार गरेको देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा वादीका बाबु तथा आमा प्रतिवादीहरूसँग संगोलमा छँदाकै अवस्थामा निजहरुको मृत्यु भएको र वादीहरु आमा बाबु

प्रतिवादीहरूसँगै भएको अवस्थामा नै विवाह गरी गैसकेको पुष्टी हुन आएको छ ।

४. यस सम्बन्धमा हालको कानूनी व्यवस्था हेर्दा मिति २०५९।६।१० मा भएको मुलुकी ऐनको एघारौँ संशोधनद्वारा संशोधित अंशवण्डाको ५ नं.ले "अंश नहुँदै लोग्ने वा बाबु मरेमा निजले पाउने अंश स्वास्नी वा छोरा छोरीले पाउँछन्" भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । तर यस संशोधन भन्दा पहिलाको अंशवण्डाको ५ नं.ले "अंश नहुँदै लोग्ने वा बाबु मरेमा उसले पाउने अंश उसका स्वास्नी सन्तानले ऐन बमोजिम पाउँछन्" भन्ने व्यवस्था गरेको थियो । अंशवण्डाको १ नं.ले छोरीको अंश नलाग्ने व्यवस्था गरेको थियो भने अविवाहित छोरीले ३५ वर्ष उमेर पूरा गरेपछि मात्र छोरासरह अंश पाउने व्यवस्था अंशवण्डाको १६ नं.ले गरेको थियो । प्रस्तुत फिराद मिति २०५३।४।१५ मा दायर भएकोले त्यसपछि २०५९ सालमा अंशवण्डाको १ नं. र ५ नं.मा भएको संशोधनको आधारमा आफ्ना स्वर्गीय बाबु आमाको अंश भाग निजका छोरीहरुको नाताले यी वादीहरुले पाउन सक्ने देखिदैन ।

५. अब अपुताली पाउने, नपाउने तर्फ विचार गर्दा अंश र अपुताली दुई अलग-अलग कुरा हुन् । प्रत्यक्ष रुपमा अंश नपाउने व्यक्तिले अप्रत्यक्ष रुपबाट पनि अंश प्राप्त गर्न सक्दैन । अर्थात् अंशलाई अपुतालीको माध्यमबाट प्राप्त गर्न सकिदैन । अपुतालीको हक प्राप्त गर्न कुनै सम्पत्तिमा जो व्यक्तिको अपुताली परेको भन्ने दावी छ, उसको स्वामित्व कायम भई सकेको हुनुपर्छ ।

अपुताली पाउनेले अपुताली प्राप्तगर्ने हकको आधारमा मरी सकेको अंशियारलाई अंश दिलाउन वा अंशको दावी गर्न पाउँदैन । प्रस्तुत मुद्दाको सम्बन्धमा हेर्दा यी वादीहरूको स्वर्गीय बाबुले नै अंश लिई भिन्न नहुँदै परलोक भएको र निजकी श्रीमती यी वादीको आमा पनि अंश लिई भिन्न नहुँदै परलोक भएपछि छोरा नहुने र ३५ वर्षकी अविवाहिता छोरी नहुने त्यस्ता अंशियारहरूको अंशहक निजहरूको देहावसान सँगै समाप्त भई सकेको मान्नु पर्दछ । त्यस्तो पैतृक सम्पत्ति विवाहिता छोरीहरूमा वण्डा लाग्ने अवस्था नै आउँदैन । यसप्रकार, बाबु आमाको अंश नै कायम भई नसक्यै यी वादीहरूको विवाह भै आ-आफ्नो घर गैसकेको छोरीहरूले बाबु वा आमाको अपुतालीमा दावी गर्न पाउने अवस्था छैन ।

६. तसर्थ, अंशवण्डा र अपुताली सम्बन्धी कानूनको गलत व्याख्या गरी वादी दावी बमोजिम ३ भागको १ भाग अंश पाउने ठहर्‍याई शुरु बर्दिया जिल्ला अदालतले गरेको फैसला उल्टी गरी वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको मिति २०५८।१।१९।४ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्‍छ । वादीको पुनरावेदन जीकिर पुग्न सक्तैन । मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति सम्वत २०६५ साल वैशाख ४ गते रोज  
४ शुभम्.....

इजलास अधिकृत : विदुर कोइराला

निर्णय नं. ७९६८ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिरअली अन्सारी  
संवत् २०६३ सालको फौ. पु.नं. ०४०९  
फैसला मिति: २०६५।३।१९।४

मुद्दा : जवरजस्ती करणी

पुनरावेदक: गण्डकी अञ्चल तनहु जिल्ला  
व्यास नगरपालिका वार्ड नं. ८ घर भै  
हाल कारागार शाखा तनहुमा थुनामा  
रहेको सुक वहादुर कुमाल  
विरुद्ध

विपक्षी: ख कुमारको जाहेरीले नेपाल सरकार

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि. न्या श्री नवराज उपाध्याय

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या श्री कृषिराज जोशी

मा.न्या. श्री देवेन्द्र राज शर्मा

- उमेर नपुगेकी अवोध बालिका उपर प्रतिवादीबाट भएको यौन सम्बन्धी आक्रमण (sexual Assault) निर्दयी र लज्जित प्रकारको कार्य मनसायपूर्वक (Meausrea) र पूर्ण अपराधजन्य मनसायबाट बालिका उपर गरिएको कार्य अशिष्ट आक्रमण (Indecent Assault) मुलुकी ऐन

जवरजस्ती करणीको महलको १ बमोजिम Sexual offenc भित्र पर्ने ।

- प्रतिवादीको मानसिक असन्तुलन भए रहेको अवस्था समेत नदेखिएको, अदालत समक्ष निजले डर त्रास र कुटपिट गरी सावित रहेको भनी जिकीर लिएतापनि सो कुराको पुष्टी गर्न नसकेको, आफ्नो Sexual desired लाई पुरा गर्न बालिकाको Hymen संग लिङ्ग पुऱ्याएको वा योनीको वरीपरी घर्षण गरेको भन्ने देखिएको, बालिकाको कटु र प्रतिवादीको शरिरिक परिक्षणबाट वीर्य स्वलन भएको देखिएको अवस्थामा जवरजस्ती करणीको १ नं अनुसार जवरजस्ती करणीको वारदात कायम हुन पर्याप्त हुने ।

(प्रकरण नं.७)

- प्रतिवादीले प्रहरी समक्ष गरेको बयानलाई जाहेरवाला पीडितको आमा, स्वयं पीडित बालिकाले गरेको वकपत्र र चिकित्सकले दिएको रायबाट अपराधको पुष्टी भएको अवस्थामा जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. को कसुरमा ऐ. ३ नं. को देहाय १ नं. बमोजिम कैद वर्ष १२ र ऐ. महलको १० नं. ले प्रतिवादीको आधा अंश समेत पीडितले पाउने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरु श्री  
शान्ति खनाल र रवि खनाल  
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री  
सूर्यराज दाहाल  
अवलम्बित नजीर: ने.का.प. २०६३,  
नि.नं. ७६८२, पृष्ठ ४६२ र  
ने.का.प. २०६३, नि.नं. ७६५२, पृष्ठ  
२३६

### फैसला

न्या.खिलराज रेग्मी: पुनरावेदन  
अदालत पोखराको मिति २०६३।८।१७ मा  
भएको फैसला उपर न्याय प्रशासन ऐन  
२०४८ को दफा ९ वमोजिम प्रतिवादीको  
पुनरावेदन परी आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त  
विवरण एवं ठहर निम्न प्रकार छ।

मिति २०६२।४।१४ गते दिन मेरो ३  
वर्ष ६ महिनाकी छोरी कवालिकालाई सुक  
वहादुर कुमालले वाराही मा.वि. को कोठामा  
लगा जवरजस्ती करणी गरेकोले कानून  
वमोजिम कारवाही गरिपाउँ भन्ने समेत  
व्यहोराको ख कुमारको जाहेरी दरखास्त।  
मिति ०६२।४।१४ गते म विद्यालय सरसफाई  
गर्न भनी आएको थिए कक्षा ४ को कोठा  
सफाई गरीरहेको अवस्थामा क वालिका  
आएकी र मैले सेतो चक दिई फकाएँ, मेरो  
लिङ्ग उत्तेजित भयो र मैले निलाई कुर्ची माथी  
राखी म तल भई निजले लगाएको रातो  
रङ्गको सुरुवाल खोली मेरो उत्तेजित  
लिङ्गनिजको योनिमा लगि जोडेको हुं र घर्षण  
गरेको हुं विर्य खसाली दिएको हुं भन्ने समेत  
व्यहोराको प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालको

अनुसन्धानको क्रममा अधिकार प्राप्त  
अधिकारी समक्ष भएको वयान कागज।

मिति २०६२।४।१४ गते वाराही  
मा.वि.को कक्षा ४ को कोठामा जांदा सुक  
वहादुर कुमालले मलाई सेतो चक दिई  
कुर्चीमा राखी आफू तल भई मेरो रातो रङ्गको  
सुरुवाल तल भारी आफ्नो लिङ्ग आफ्नो  
लिङ्ग मेरो योनिमा जोडि विर्य मेरो योनिमा  
भारी दिएका हुन सोही वखत मेरो वुवा  
आउनु भयो र मलाई सुक वहादुर कुमालले  
छाडि दिएका हुन भन्ने समेत व्यहोराको  
पीडित क वालिका अनुसन्धानको क्रममा  
भएको कागज।

व्यास न.पा. वार्ड नं. १० स्थित पूर्व  
पश्चिम सडक र घर, उत्तर दक्षिण घर यति  
चार किल्ला भित्र रहेको वाराही मा.वि. को  
कोठा सिमेन्टको ढलान गरेको र माथि जाने  
काठको भ्याङ्ग रहेको माथि हेर्दा कक्षा ४ को  
कोठा ढोका खुल्ला अवस्थामा रहेको कुर्ची  
वेन्च टेबुल र जमिनमा चकहरु रहेको भन्ने  
समेत व्यहोराको घटना स्थल प्रकृति मुचुल्का  
।

मिति २०६२।४।१४ गतेका दिन  
जाहेरवाला ख कुमारको छोरी क वालिकालाई  
वाराही मा.वि. का पियन सुक वहादुर  
कुमालले जवरजस्ती करणी गरेका र निजलाई  
जाहेर वालाले कुटपिट गरि प्रहरी कार्यालयमा  
बुझाएका हुन भन्ने सुनेको हो भन्ने समेत  
व्यहोराको मौकामा बुझिएको मानिसको  
कागज।

प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालले साढे  
तिन वर्षकी अवोध वालिका क वालिकालाई



चक दिई फकाई एकान्त ठाउँमा करणी जस्तो अत्यन्त घृणित कार्य गरेको हुंदा निजको उक्त कार्य मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १ को प्रकृतिको कसूर अपराध गरेको हुंदा निजलाई सोही महलको ३ नं. को देहाय दफा १ अनुसार सजाय गरी सोही महलको १० नं. अनुसार प्रतिवादीको आधा अंश पीडित क वालिकालाई दिलाई भराई पाउं भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग पत्र माग दावी ।

मिति २०६२।४।१४ गते यी पीडित भनिएकी क वालिकालाई करणी गरेको होईन, छैन र निज जाहेरवालाको चिया पसल भएको र निजको चिया पसलवाट मैले स्कुलमा चिया लाने गर्थे । निजको श्रीमतीले मलाई खाजा खान दिने गर्नुहुन्थ्यो र निजले मलाई म तिमिसंग जान्छु भनि भन्दथिन् । सो गफ गरेको निजको पति ख कुमारले थाहा पाई यो नचाहीदो आरोप लगाई फसाउन सकिन्छकी भन्ने उदेश्यले यो किटानी जाहेरी दिएको हुनु पर्दछ, निजलाई चक सम्म दिएको हो यी पीडितलाई करणी गरेको छैन । प्रहरी कार्यालयमा कुटपिट गरी सावीत गराएको हुन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालले शुरु अदालतमा गरेको वयान ।

आदेशानुसारको प्रस्तुत मुद्दाको जाहेरवाला पीडित क वालिका मौकामा कागज गर्ने मानिस सोम वहादुर कसाई, लक्षिता श्रेष्ठ तथा प्रतिवादीका साक्षी सोम वहादुर कुमाल, किसान कुमाल, विष्णु वहादुर कुमालको वकपत्र भै मिसिल सामेल रहेछ ।

हामी जम्मा ९ अशियार छौ हामीहरु विच मानो सम्म छुट्टीएको छ तर कानूनी रुपमा वण्डा पत्र भएको छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्र. सुक वहादुर कुमालले अ.व. १३३ नं. वमोजिम गरेको कागज ।

प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालले अभियोग माग दावि अनुसार पीडित क वालिकालाई जवरजस्ती करणी गरेको हुंदा र निज प्रतिवादीलाई जवरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय १ वमोजिम क्रुरतापूर्ण भएको नदेखिंदा कैद वर्ष १२(वाह्र) मात्र हुन्छ साथै सोही महलको १० नं. ले प्र. आधा अंश पनि पीडितले पाउने ठहर्छ भन्ने शुरु तनहुं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।११।२४ को फैसला ।

म वाराही स्कुलमा पियन पदमा काम गरी आएको र जाहेरवालको श्रीमतीले होटल चलाई आएको निजसंग मेरो सामान्य हेलमेल भई निजले मेरो भाई संग समेत विवाहको प्रस्ताव गरेको अवस्था हुंदा मलाई यो मुद्दाको रचना गरी थुनामा राखी आफ्नो श्रीमती संगको सम्बन्ध छुटाउन जाहेरवाला प्रहरी कर्मचारी हुंदा निजले काल्पनिक वारदात बनाई कारवाही चलाएको हुंदा र मेडिकल अफिसरले स्वास्थ्य परिक्षण गरिदिएको प्रतिवेदनमा समेत साढे तिन वर्षको बच्चालाई जवान व्यक्तिले करणी गर्‍यो भन्ने अभियोगमा सरिरको अवस्था सामान्य (Private Part) ( यौनाङ्ग) रहेको योनाङ्ग वरीपरी घाउ नभएको ( No Injury found around Valva) कुमारी भिल्ली (Hymen) सामान्य रहेको भन्ने देखिएको अवस्थामा मुलुकी ऐन जवरजस्ती

करणीको १ नं. को कसूरमा ऐ. को ३(१) अनुसार १२(वाह्र) वर्ष कैद गरी आधा अंश समेत भराई दिने ठहर गरेको शुरु तनहुं जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण हुंदा उल्टी गरी अभियोग दाविवाट सफाई पाउं भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालको पुनरावेदन अदालत पोखरामा परेको पुनरावेदन ।

पीडित वच्चीको शारीरिक परिक्षणवाट देखिएको ज.का.को उद्योग सम्म कार्य भए नभएको तर्फ छलफलका लागि अ.वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ४७ को प्रयोजनका लागि पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय पोखरालाई सुचीत गरी पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०६३।३।१८।१ को आदेश ।

यस्मा यी प्रतिवादीलाई निर्दोष मान्न सकिने अवस्था नहुंदा निज प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालले अभियोग माग दावी वमोजिम मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय १ वमोजिम कुरतापूर्ण घटना भएको नदेखिदा कैद वर्ष १२ मात्र हुने ठहराई मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १० नं. ले प्रतिवादीको आधा अंश पीडितले पाउने ठहर गरी गरेको शुरु तनहुं जिल्ला अदालतको २०६२।१।२४ को फैसला मुनासीव देखिदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०६३।८।१७।१ को फैसला ।

चक दिएको भन्ने आधार र विद्यालयमा नोकरी गर्ने व्यक्ति विद्यालयमा उपस्थित भएको भन्ने आधारवाट मात्र कसूरदार ठहर गर्न नमिल्नेमा विना प्रमाण आधार वेगर निर्दोष व्यक्तिलाई तथाकथित घटना सृजना गरी मलाई फसाउने नियत लिई गरिएको जाहेरवालको गलत आरोपले प्रश्रय पाई सोहि आधारमा मलाई कैद सजाय गर्ने गरि भएको तनहुं जि.अ. र पु.वे.अ पोखराको फैसला त्रुटीपूर्ण हुंदा उक्त फैसलाहरु उल्टी गरी आरोपित कसूरवाट सफाई पाउं भन्ने समेत प्रतिवादी सुक वहादुर कुमालको यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन ।

यस्मा पीडितलाई परीक्षण गर्ने विशेषज्ञलाई प्रमाण ऐन २०३१ को दफा १८ अनुरूप नवुक्ति उक्त प्रतिवेदनलाई प्रमाणमा लिई पुनरावेदक प्रतिवादी सुक वहादुर कुमाललाई सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिदा अ.वं. २०२ नं. वमोजिम छलफलको लागि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई सूचना दिई निमानुसार पेश गर्नु भन्ने संयुक्त इजलासको २०६४।५।१९।४ को आदेश ।

यस्मा पूर्व आदेश वमोजिम विशेषज्ञलाई वकपत्र गराउने प्रकृया पुरा गरी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने २०६४।९।१८।४ को आदेश ।

पीडित वालीकालाई जांच गर्दा वालिकाको शारिरिक तथा मानसीक अवस्था सामान्य रहेको, लगाई राखेको कागजमा कुनै दाग नरहेको योनी अंग वरीपरी सुकेको

Sticky material (च्याप च्यापे पदार्थ) भएको र हल्का सुनिएको भन्ने समेत व्यहोराको प्रमाण ऐन, २०३१ के दफा १८ बमोजिम बुझिएका डा. केदार प्रसाद सेन्चुरीले यस अदालतमा गरेको वकपत्र ।

२. नियम बमोजिम आजको पेशी सूचीमा चढी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु श्री शान्ती खनाल तथा श्री रवि खनालले जवरजस्ती करणीको लागि हुनु पर्ने आवश्यक तत्व प्रस्तुत मुद्दामा देखिएको छैन । पीडित वालिका रुने चिच्याउने गरेको भन्ने पनि देखिएको छैन । डाक्टरको प्रतिवेदनबाट समेत जवरजस्तीको कुनै लक्षण रहेको स्थिति नदेखिएको हुंदा प्रतिवादी उपर शंकाको भरमा अभियोग लगाईएको छ भन्ने र प्रतिवादी तर्फका विद्वान वैतनिक अधिवक्ता श्री अनिता दिक्षीतले शंकाको भरमा मात्र अभियोग लगाउन मिल्ने होईन पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै छ भनि र विपक्षी वादी नेपाल सरकार तर्फबाट विद्वान सरकारी उप न्यायाधीवक्ता श्री सूर्यराज दाहालले पीडित वालिकाको अदालतमा भएको वयान जाहेरवाला र वालिकाको आमाको वकपत्र, वालिकाको शारीरिक परिक्षण प्रतिवेदनले प्रतिवादीको कसूर प्रमाणीत भै रहेको हुंदा निजलाई सजाय गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको ईन्साफ मिलेकै छ परिवर्तन गर्नु पर्ने अवस्था छैन भनी गर्नु भएको वहस जिकिर समेत सुनियो ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालत पोखराले गरेको ईन्साफ मिले नमिलेको के रहेछ र प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने हो, होईन सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

४. यस्मा प्रतिवादी सुक बहादुर कुमाल उपर साढे तिन वर्षकी अवोध वालिकालाई लेख्ने चक दिई फकाई एकान्त ठाउंमा करणी जस्तो अत्यन्त घृणीत कार्य गरेको हुंदा र उक्त कार्य मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. को प्रकृतिको कसूर अपराध गरेको हुंदा निजलाई सोहि महलको ३ नं. को देहाय १ र १० नं. अनुसार सजायको माग दावी लिई अभियोग दायर भएको देखिन आउछ । शुरु जिल्ला अदालतबाट सो अभियोग दावीलाई समर्थन गर्दै प्रतिवादीलाई वाहू वर्ष कैद सजाय गरी आधा अंश समेत पीडित वालिकालाई भराई दिने गरी भएको ईन्साफलाई पुनरावेदन अदालतले गरेको सदर ठहर गरे उपर प्रतिवादीले उक्त इन्साफमा आफ्नो चित्त नबुझेको र आफु पूर्ण निर्दोष हुंदा उक्त सजाय माग दावीबाट पूर्ण सफाई पाउनु पर्ने भनी जिकीर लिई यस अदालतमा पुनरावेदन गरेको देखिन आउछ ।

५. प्रतिवादीले आफ्नो पुनरावेदन जिकीरमा सफाई पाउने आधारहरुमा निम्न जिकीर लिएको देखिन आउछ ।

(क) अपराध देख्ने चस्मदीद गवाह कोहि नभएको

- (ख) जवरजस्ती करणीको आवश्यक तत्वहरु नभेटिएको  
 (ग) डाक्टरको परिक्षण प्रतिवेदनबाट जवरजस्ती करणीको लक्षण नदेखिएको  
 (घ) प्रहरीमा भएको वयानलाई आधार लिन नमिल्ने,

६. प्रतिवादीले लिएको पहिलो जिकीर तर्फ हेर्दा, ख कुमारको शुरु जाहेरी व्यहोरामा ड्यूटी अवधी पुरा गरी श्रीमती र छोरी रहेको आफ्नो कोठामा जांदा छोरीलाई नदेखि वरपर खेज्दै वाराहि माध्यमिक विद्यालय अगाडि पुग्दा छोरी रोए कराएको आवाज सुनी छोरी यस विद्यालयमा आई पुगेकी रहेछिन किन रोएकी भनि कक्षा कोठामा जांदा छोरी क वालिकालाई विद्यालयको कक्षा कोठामा रहेको कुर्चीमा उभ्याई विद्यालयका पियन सुक वहादुर कुमालले आफूले लगाएको कटु खोली आफू भूइमा उभिई उत्तेजित बनाएको लिङ्गले छोरी क वालिकाको योनीमा घोचि रहेको अवस्थामा फेलापारी पापी अधर्मी, यती सानो नावालिकालाई यस्तो कुकार्य अपराध गर्ने भनि वताउदा भाग्ने प्रयास गरेकोले तत्कालै छिमेकीहरुको सहायताले पक्राउ गरी दाखिला गर्न ल्याएको छु । निज सुक वहादुर कुमाललाई आवश्यक कानूनी कारवाइ गरिपाऊँ भन्ने किटानी जाहेरी दिएको देखिन आउछ । निज प्रतिवादी सुक वहादुरले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको वयानमा विद्यालय सरसफाई गरी रहेको अवस्थामा क वालिकालाई लेख्ने चक दिई फकाई निज वालिकालाई कुर्चि माथि राखी

सुरुवाल खोली उत्तेजित लिङ्ग निजको योनीमा जोडी घर्षण गरेको र विर्य खसाली लिएको हुं भनि जाहेरी व्यहोरालाई पूर्ण समर्थन गर्दै साविती वयान गरेको देखिन्छ । निज पीडित वालिकाले अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतमा समेत वकपत्र गर्दा साथिहरूसंग स्कूलमा खेल्न भनि गएकोमा चक दिई फकाई रातो सुरुवाल खोली दिई आफूले लगाएको पाइन्ट कटु खोली वेन्च माथि राखी आफू उभिई मेरो योनी र चाकमा लिङ्ग दल्दा वुवाले देखे पछि छोडी दिएका हुन भनि वकपत्र गरि दिएको देखिन्छ । जाहेरवालाले आफ्नो जाहेरी व्यहोरालाई समर्थन गर्दै अदालतमा आई वकपत्र गरेको पाईन्छ । पीडित वालिकाको आमा समेत आफ्नो छोरीलाई निज प्रतिवादी सुक वहादुरले फकाएर वाराहि स्कूलको कक्षा कोठामा लगेर जवरजस्ती करणी गरेको कुरा भनेकीले शंका लागि हेर्दा छोरीले लगाएको कटुमा रगत र चिल्लो पदार्थ देखेको भनि अदालतमा वकपत्र गरेको देखिन्छ ।

७. यसरी उपरोक्त वमोजिम जाहेर वाला ख कुमारले आफ्नो ३<sup>१</sup>/<sub>२</sub> साठे तीन वर्षकी नावालिका छोरीलाई प्रतिवादीले जवरजस्ती करणी गरी रहेको देखि स्थानिय व्यक्तिहरुको सहयोगमा निज प्रतिवादीलाई पक्राउ गरी प्रहरी समक्ष वुभाएको देखिएको र घटनावाट पीडित वालिकाले आफू प्रति भएको घृणित र दुर्व्यवहारपूर्ण कार्यको सम्पूर्ण कुरा खुलाई अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालत समक्ष वकपत्र गरि दिनुका साथै सो घटनास्थलमा आफ्नो वावुको उपस्थिति पछि मात्र प्रतिवादीको सो पिडवाट मुक्त भएको

व्यहोरा समेत खुलाई दिएको देखिन्छ । प्रतिवादीले बालिकाको घटनाको बेला लगाएको कटुको सनाखन गरिदिनु साथै शरीर जांच गर्ने चिकित्सक डा.केदार सेन्चुरीले पीडित बालिकाको स्वास्थ्य परिक्षण गरी दिएको प्रतिवेदन हेर्दा Mild swelling & Redness of the valva, Dried Sticky material present around the valva भनि उल्लेख गरेको देखिन्छ । साथै प्रतिवादीको शारिरिक जांच गर्दा Sticky dried material present around penis and pubic and pubic hair. भनि प्रतिवेदन दिएको पाईन्छ । प्रतिवादी तर्फका विद्वान अधिवक्ताहरुले पीडितमा कुनै किसिमको Mark of violence देखिएको छैन भनी लिएको जिकिर उपरोक्त चिकित्सकको प्रतिवेदनबाट खण्डीत हुन पुगेको प्रष्ट छ, अनुचित प्रभाव (Undue influence) मा पारी लेख्ने चक दिई फकाई त्यस प्रकार Sexual Intercourse गर्न खोजिएको देखिएको छ । पीडित बालिकाको valva वरीपरी सुनिएको (swelling) अवस्था देखिएको छ । आफू माथि के गर्न खोजिएको भन्ने थाहा नपाउने अवस्थाकी अवोध बालिकाले प्रतिवादीमाथि जाईलाग्न सक्ने कुरा भएन । प्रतिवादीले त्यस प्रकार करणी गरेपछि दुखेकोले आफु रोएकी थिए भनी वयानमा उल्लेख गरेकी छन् । यस प्रकार उमेर नपुगेकी अवोध बालिकाले रुनु सीवाय उ संग कुनै उपाय भएन । सोही वखत आफ्नो वावु आएको हुँदा उन्मुक्ति पाएको भन्ने देखिएको छ । यस प्रकार उमेर नपुगेकी अवोध बालिका उपर प्रतिवादीबाट

भएको त्यस प्रकारको sexual Assault (यौन सम्बन्धी आक्रमण) निर्दयी र लज्जित प्रकारको रहेको छ । प्रतिवादीको सो कार्य मनसायपूर्वक (Meausrea) र पूर्ण अपराध जन्य रहेको छ । यस्तो अपराध जन्य मनसायबाट बालिका उपर गरिएको कार्य Indecent Assault ( अशिष्ट आक्रमण ) मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १ बमोजिम Sexual offenc भित्र पर्ने प्रष्ट छ । प्रतिवादीको मानसीक असन्तुलन भए रहेको अवस्था समेत देखिएको छैन । अदालत समक्ष निजले डर त्रास र कुटपिट गरी सावित रहेको भनि जिकीर लिएतापनि प्रतिवादीले सो कुराको पुष्टी गर्न सकेको देखिदैन । प्रतिवादीले आफ्नो Sexual desired लाई पुरा गर्न बालिकाको Hymen संग लिङ्ग पुऱ्याएको वा योनीको वरीपरी घर्षण गरेको भन्ने देखिएको छ । बालिकाको कटु र प्रतिवादीको शारिरिक परिक्षणबाट वीर्य स्खलन भएको अवस्था देखिएको छ । यस सम्बन्धमा मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको १ नं अनुसार जवरजस्ती करणीको वारदात कायम हुनकोलागि योनि भित्र लिङ्ग प्रवेश गरेको हुनु पर्ने वा योनी भित्र वीर्य स्खलन भएको हुनु पर्ने वा पीडितको योनीको कन्याजाली च्यातिएको हुनु पर्ने भन्ने कुरा उल्लेख नभएको अवस्थामा लिङ्ग र योनी विच सामान्य घस्रण प्रर्याप्त देखिने भनी ने.का.प. २०६३ नि.नं. ७६८२ पृष्ठ ४६२ मा यस अदालतबाट सिद्धान्त रहेको देखिन्छ । यसै गरी योनीमा लिङ्ग प्रवेश नगरे सम्म जवरजस्ती करणीको कसूर हुँदैन भनि सबै अवस्थामा व्याख्या गर्न नमिल्ने भनि ने.का.प.

२०६३ नि.नं. ७६५२ पृष्ठ २३६ मा सिद्धान्त स्थापित रहेको छ । विधीशास्त्री मोदीले पुरुष लिङ्गले स्त्रीको योनी भागलाई छुनु मात्र पनि जवरजस्ती करणी हुनको लागि पर्याप्त हुने कुरा बताएका छन् । उनले आफ्नो शब्दमा To Constitute the offence of rape it is not necessary that there should be complete penetration of the the penis with the emission of semen and the rupture of the hymen. Partial Penetration of the penis within the labia major or the vulva or pudendum with or with out emission of semen or even an attempt at penetration is quite sufficient for the purpose of the law. भनेका छन् । (Medical jurisprudence and toxicology 23 rd edition P. 897)

८. यसरी प्रतिवादीले प्रहरी समक्ष गरेको वयानलाई जाहेरवाला पीडितको आमा, स्वयं पीडित वालिकाले गरेको वकपत्र र चिकित्सकले दिएको रायवाट अपराधको पुष्टी भएको छ । यस्तो अवस्थामा यी प्रतिवादीलाई अभियोग माग दावी वमोजिम

पीडित क वालिकालाई जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. को कसूरमा ऐ. ३ नं. को देहाय १ नं. वमोजिम कैद वर्ष १२ हुने ठहर गरी ऐ. महलको १० नं. ले प्रतिवादीको आधा अंश समेत पीडितले पाउने ठहर गरेको शुरु तनहु जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको ईन्साफ मिलेकै देखिदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन । फैसलाको जानकारी प्रतिवादीलाई दिई दायरी लगत कटा गरि मिसिल नियमवमोजिम गरी वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या. ताहिरअलि अन्सारी

इति संवत् २०६५ साल असार ११ गते रोज ४ शुभम् ....

ईजलास अधिकृत: हरिहर पौड्याल

निर्णय नं. ७९६९ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद  
कोइराला  
सम्बत् २०६५ सालको रिट.नं. ---००४८  
आदेश मिति: २०६५।५।१९।५

विषय:- उत्प्रेषणमिश्रित परमादेश ।

निवेदक: जिल्ला नवलपरासी पाल्ही  
गा.वि.स.वार्ड नं ५ बस्ने ओमप्रकाश  
पटेल

विरुद्ध

विपक्षी: राष्ट्रिय दलित आयोग हुंगेधारा नयाँ  
वानेश्वर समेत

- छात्रवृत्तिको लागि अध्ययन गर्न पाउने मौकावाट निवेदकलाई वन्चित गर्ने गरी निजको विरुद्धमा गरिएको निर्णयको वारेमा कुनै थाहा जानकारी र सो प्रमाणपत्र रद्द हुने व्यहोराको कारण र आधार सहितको सूचना नदिई सो प्रमाण पत्र रद्द गर्ने र निजलाई अध्ययन गर्नबाट वन्चित गर्न मिल्ने हुँदैन । त्यस्तो सूनुवाई विना गरिएको निर्णय प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल हुन जान्छ । प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल भएको विपक्षीहरूको त्यस प्रकारको

काम कारवाहीले कानूनी मान्यता  
पाउने भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- एक पटक दिई सकेको प्रमाणपत्रलाई पुनः छानविन गर्ने भन्ने नाममा स्पष्ट अधिकार क्षेत्र नभएको अवस्थामा आफैले वदर गर्न नमिल्ने र निवेदकलाई असर पर्ने कुरामा निजलाई नवुभी निर्णय गरेको देखिए समेतवाट राष्ट्रिय दलित आयोगको निर्णय एवं छात्रवृत्ति शाखाको सूचना समेतका काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर हुने ।

(प्रकरण नं. ५)

निवेदक तर्फवाट: विद्वान अधिवक्ताहरु श्री  
शम्भु थापा श्री कमल नारायणदास,  
सतिस कुमार भा

विपक्षी तर्फवाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ताहरु  
श्री डालवहादुर विश्वकर्मा, श्री  
देशवहादुर साकी, श्री अर्जुनकुमार  
वगाले र श्री महेशनारायण दास

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.खिलराज रेग्मी: नेपालको  
अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ एवं  
१०७ (२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट  
निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर निम्न प्रकार  
छ :-

म निवेदक यसै मुलुकको मदेशी  
मूलको दलित वर्गमा पर्ने तत्मा (दास)

जातीको नागरिक हुँ । चिकित्साशास्त्रको अध्ययनको लागि वर्षे पिच्छे प्रदान गरिदै आएको छात्रवृत्तिकोटा अन्तर्गत प्रकाशित सूचनाको ढाँचामा दरखास्त फारम भरी परिक्षामा सम्मिलित भै प्रकाशित नतिजा सूचीमा दलित मेरिट लिष्टको क्र.सं. २ रोल नं. १८८१ ओम प्रकाश पटेल प्राप्तः ७८.९५५० रहेको भनी दलित समुदायको दोश्रो स्थानमा हुँदा छात्रवृत्ति पाउने निश्चित भई वसेको थिए ।

यसै बीच राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकामा २०६५।२।१ गते प्रकाशित छात्रवृत्ति छनौट परिक्षाको नतिजामा दलित तर्फ २ योग्यता क्रममा नाम रहेकोमा ओम प्रकाश पटेल दलित समुदायको तत्मा जाति नभएको र गा.वि.स.वाट भुट्टो विवरण सिफारिश गराई जातीय प्रमाणपत्र लिएको ठहर भएको भनी जातिय प्रमाणपत्र रद्द गरिएको व्यहोरा खुलाई आएकोले निज ओम प्रकाश पटेलको नाम हटाईएको भन्ने सार्वजनिक सूचना प्रकाशन गरी मलाई सो निर्णयको जानकारी नगराई सुनुवाईको मौका समेत नगरी मेरो चिकित्सा शास्त्र अध्ययनको लागि छात्रवृत्ति सुविधाको हक अतिक्रमण भएकोले मिति २०६५।३।२६ को पत्र, मिति २०६५।४।१९।७ को सूचना समेत वदर गराउन अन्य उपचार समेत नहुँदा यो निवेदन लिई अदालतको शरणमा पर्न आएको छु ।

प्र.नं. १ को २०६५।३।२६ को च.नं ४६५ को पत्रको आधारमा योग्यताक्रमवाट हटाईएको भनिएको प्र.नं. १ को के कुन मितिको कस्तो निर्णय भएको थियो ? सूचना

मौन रहेको र नक्कल माग गर्दा अदालतको आदेश भएमा मात्र पाईने भनी नदिई निर्णयको जानकारी हुन नसकेको हुँदा मेरो विरुद्धमा मलाई एक शब्द पनि नसोधी सफाईको मौका समेत नदिई गा.वि.स.वाट भुट्टा विवरण सिफारिश गराएको भनी प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल निर्णय भएको छ । मेरो जातिय प्रमाणपत्र रद्द गर्दा के कुन कानूनी आधार अवलम्बन गरी निर्णय भएको हो आजसम्म मलाई कुनै जानकारी छैन ।

२०५८।१।२६ को राजपत्रमा प्रकाशित गठन आदेश तथा आदिवासी, जनजाती उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ को दफा २ मा दलित वर्गमा सूचीकृत जातहरुमा ख- वर्ग खण्ड १४ मा मदेशी मूलका तत्मा ( ताती दास) दलित वर्गमा सूचिकृत रहेको र पछि गाउँ विकास समिति कार्यालय नवलपरासीको च.नं ४९५ मिति २०६५।३।४ को पत्र हरिजन सेवा समितिको २०६२।४।२५ को पत्र, बुवाको नागरिकता प्रमाणपत्रमा दास थर लेखेकोवाट प्रष्ट हुन्छ । निवेदकको नामको दलित जातिको प्रमाणपत्रलाई छात्रवृत्तिको सूविधा नपाउन्जेल ३ वर्ष सम्म विवाद नउठाई २०६५।२।१ मा प्रकाशित नतिजा बमोजिम छात्रवृत्ति प्राप्त गरे पश्चात् सो हकवाट वन्चित गर्ने दुरासयपूर्ण मनसायले प्रेरित भई जातिय प्रमाणपत्र वदर गरिएको कार्य पूर्णतः कलुषित, दुरासययुक्त हुनुको साथै स.अ.वाट प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल छ । प्रत्यक्षतः असर पर्ने पक्षलाई केहि नसोधी नबुझी स्वेच्छिक एवं अनधिकृत रुपमा जातिय



प्रमाणपत्र बढाउने गरी भएको कार्य क्षेत्राधिकारविहिन भै अ.व. ३५ नं विपरीत छ ।

अतः प्र.नं. १/२ द्वारा मेरो दलित जातिय प्रमाणपत्रलाई रद्द गर्ने गरी भएको निर्णय र सो निर्णयका आधारमा प्र.नं ३/४ लाई प्र.नं १ द्वारा च.नं ४६५ मिति २०६५।३।२६ मा जारी गरेको पत्र एवं सो पत्रको आधारमा प्र.नं ४ द्वारा जारी गरेको गो.प.को २०६५।४।१९।७ को सूचनाले संविधान तथा कानूनद्वारा प्रदत्त हकमा प्रत्यक्ष अतिक्रमण भएको, मेरो विरुद्धमा भएका उपरोक्त उल्लेखित काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बढाउने गरी प्र.नं ४ द्वारा प्रदान गरिएको चिकित्सा शास्त्र अध्ययनको लागि छात्रवृत्तिको सूविधाको हकमा मिति २०६५।२।१९ को प्रकाशित नतिजा बमोजिम नै म निवेदकको हकमा पनि प्रदान गर्नु भनी प्रतिवादीहरूको नाउँमा परमादेश लगायतका उर्पयुक्त आज्ञा आदेश वा पूर्जा जारी गरी आघातित हकको संरक्षण र प्रचलन गरिपाउँ । साथै प्रस्तुत रिटको अन्तिम टुङ्गो नलागुन्जेल सम्म प्रकाशित नतिजा बमोजिम मेरो सीट यथास्थितिमा सुरक्षित राखी दिन अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन जिकिर ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले वाटाको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी म.न्या.का. मार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी

विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियम बमोजिम पेश गर्नु । साथै अन्तरिम आदेशको मागको सम्बन्धमा छलफल गर्न ७ दिनको समय दिई निवेदकलाई छात्रवृत्तिको योग्यता क्रमबाट हटाउने गरेको कारवाही यथास्थितिमा राखी छलफल निमित्त उपस्थित हुन विपक्षीहरूलाई सूचना दिई नियम बमोजिम पेश गर्नु भन्ने एक न्यायाधीशको इजलासको २०६५।४।२६ को आदेश ।

नेपाल राजनीतिक, आर्थिक सामाजिक, शैक्षिक तथा धार्मिक रूपले पछाडि पारिएका तथा मुख्य रूपमा सो समुदायलाई जातिय भेदभाव तथा जातिय छुवाछुतको मारमा परेका राज्यहरूको जनसंख्या १३% यो समुदायलाई दलित समुदाय भनिदै आएको छ । यो समुदाय आर्यन मूलमा कामी, दमाई, सार्कि, गाईने र वादी, मंगोलियन, (नेवारी समुदाय) मूलमा कपाली, खड्गी देउला, कुचे र धोवी जो एक प्रकारको दलित होइन भनेर सूचिवाट हटाउन निवेदन समेत दिएका छन् भने अर्को प्रकारका हामी हौ भनी दावी गर्दछन् । तराई मूलमा मुसहर, दुसाध, डुम, वातर, खत्वे, हलखोर, तत्मा तथा पथरकट्टा जातका मानिसहरू जो जातिय भेद भाव तथा जातिय छुवाछुतको मारमा परेका छन् भने उक्त समुदायका जातिहरू दलित समुदाय भित्र पर्दछन् । मदेशमा मदेशी दलित तथा गैर दलितको थर पनि एउटै मिल्न गएपनि जात फरक फरकका हुन्छन् । विपक्षी रिट निवेदकको वुवाको थर दलित समुदाय भित्र रहेको तत्मा जातिको दास थर संग मिल्न

गएतापनि विपक्षी रिट निवेदकको वुवा दलित समुदाय भित्र पर्दैनन् । निजको वुवा दलित समुदाय भित्र नपर्ने भएको अवस्थामा विपक्षी रिट निवेदक पनि दलित समुदाय भित्र पर्ने प्रश्नै आउदैन । विपक्षीले आफ्नो स्थायी वसोवास रहेको घर जिल्ला नवलपरासी पाल्ही गा.वि.स. वार्ड नं ५ भनी लेखाउनु भएको हो । राष्ट्रिय दलित आयोगले त्यसै जिल्लाको त्यहि गा.वि.स.मा रहेको पाहाडे एवं मधेसी दलित समुदायको जातिय अनुसूची तयार गर्दा सो गा.वि.स.मा दलित समुदाय भित्र पर्ने तत्मा जाति नरहेको उक्त अनुसूचीमा नपरेवाट विपक्षी दलित समुदायको तत्मा जाति अन्तर्गत नपरेको पुष्टी भएको छ तथा दलित समुदाय अन्तर्गत पर्ने तत्मा जातिले लेख्ने थर दास समेतको उक्त गा.वि.स.मा वसोवास नरहेको पनि पुष्टी भएको छ । यसरी निज विपक्षी दलित नभएको अवस्थामा निजको हकमा कुनै आघात पर्न नगएकोले विपक्षी दुरासय भावनाले प्रेरित हुनु भएको छ । रिट निवेदकले कलुषित भावनाले लिनु भएको दावी हकद्वैया विहिन तथा गैरकानूनी भएकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ ।

राष्ट्रिय दलित आयोगमा विपक्षी उपर उजुर परेपछि आयोगबाट अनुसन्धान गर्दा निज दलित समुदायमा नपर्ने भन्ने खुली आएकोले भुट्टा आधारमा आयोगलाई समेत भुक्त्याई दलितको हकमा आघात पुग्ने काम कारवाही भएवाट दलित समुदायको हक हित संरक्षणका लागि निजले प्रदान गरेको दलित जाति प्रमाणपत्र तथा सोको आधारमा गरिएको कारवाहि कानूनसम्मत तथा नेपाल सरकार

स्थानीय विकास मन्त्रालयको नेपाल राजपत्रको मिति २०६१।१०।१४ अतिरिक्ताङ्क ४६(क) को ४(क) अनुसार कानूनसम्मत भएकोले दलितका इतिहास, परिभाषा, क्षेत्र, जाति थर, संविधान तथा कानून भित्र नपरेको स्थानीय निकायमा वुक्त्या भुट्टो प्रमाण पेश गरेको पाईएको, दलितको जात थर भित्र नपर्ने वा थर मिलेपनि दलितको परिभाषा भित्र नपर्ने व्यक्ति दलित जातिको प्रमाणपत्र लिएर राज्यले प्रदान गरेको दलित समुदायको सुविधा निज विपक्षीले गैरकानूनी रूपमा सुविधा पाउन सफल हुनु भएको र सोलाई अनुसन्धान गरेर आयोगले निजको दलित जाती प्रमाणपत्र वदर लगायत कानूनसम्मत आधारमा कारवाही गरेकोले विपक्षीको दावी फरेवपूर्ण एवं अदालतलाई भ्रम पार्ने भएकोले हकाधिकार विहिन एवं दुषित भावनाले दायर गरेको रिट निवेदन खारेज योग्य भएकोले खारेज गरिपाऊँ भन्ने राष्ट्रिय दलित आयोगको अध्यक्ष रामलाल विश्वकर्माको लिखित जवाफ रहेछ ।

रिट निवेदकको निवेदन अस्पष्ट, हचुवा र गैरकानूनी, हकद्वैया विहिन र आधारहिन छ । आयोग पक्ष विपक्षको वहस सुनेर फैसला गर्ने निकाय नभएको र निजको विरुद्धमा निवेदन पर्दा दलितको इतिहास परिभाषा क्षेत्र जाति, थर संविधान तथा कानून भित्र नपरेको स्थानीय निकायमा वुक्त्या भुट्टो प्रमाण पेश गरेको पाइएको, दलितको जात थर भित्र नपर्ने वा थर मिले पनि दलितको परिभाषा भित्र नपर्ने व्यक्ति दलित जातीको प्रमाणपत्र लिएर राज्यले प्रदान गरेको दलित समुदायको सुविधा निज विपक्षीले गैरकानूनी

रुपमा सुविधा पाउन सफल हुनु भएको र सोलाई अनुसन्धान गरेर आयोगले निजको दलित जाति प्रमाणपत्र वदर लगायत कानूनसम्मत आधारमा कारवाही गरेकोले विपक्षीको दावी फरेवपूर्ण अदालत समेतलाई भ्रम पार्ने भएकोले हकाधिकार विहिन एवं दुषित भावनाले दायर गरेको रिट निवेदन खारेज योग्य हुँदा खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत राष्ट्रिय दलित आयोगका सदस्य सचिव जानकी बराहको लिखित जवाफ रहेछ ।

रिट निवेदकका सम्बन्धमा राष्ट्रिय दलित आयोगको च.नं ४६५ मिति २०६५।३।२६ को पत्रवाट निज दलित समुदायको तत्मा जाति नभएको र गा.वि.स.वाट भुटो विवरणको सिफारिश गराई यस आयोगमा पेश गरी जातिय प्रमाणपत्र लिएको ठहर भएकोले यस आयोगको निर्णयानुसार निजको जातिय प्रमाणपत्र रद्द गरिएको हुँदा र तहाँवाट पनि निजले प्राप्त गरेको MBBS कोटा रद्द गरी सो कोटामा नियमानुसार दलित समुदायको विद्यार्थीलाई उपलब्ध गराई दिनु हुन अनुरोध छ भन्ने व्यहोरा खुलाई आएकोले सोही आधारमा यस मन्त्रालयको छात्रवृत्ति छनौट समितिले मिति २०६५।३।२८ मा निज ओम प्रकाश पटेलले भुट्टा विवरण पेश गरी आवेदन गरेको र पेश गरेको सिफारिश (जातिय प्रमाणपत्र) सम्बन्धित निकायबाटै रद्द गरिएको हुँदा यस मन्त्रालयवाट कायम गरिएको छात्रवृत्ति छनौट परिक्षाको नतिजा र योग्यताक्रमवाट निजको नाम हटाई नियमानुसार अभिलेख राख्न एवं प्रचलित

नियमानुसार कारवाहीका लागि सिफारिश गरे अनुरूप यस मन्त्रालयवाट मिति २०६५।४।१ को निर्णयानुसार मिति २०६५।२।१ गते प्रकाशित छात्रवृत्ति छनौट परीक्षाको मिति २०६५।४।१ को निर्णयानुसार मिति २०६५।२।१ गते प्रकाशित छात्र वृत्ति छनौट परिक्षाको नतिजामा साधारण तर्फ ३६३ र दलित तर्फ २ योग्यता क्रममा रहेका (MBBS/BDS) ओम प्रकाश पटेलको छात्रवृत्ति छनौट नतिजा ( योग्यताक्रम)वाट नाम हटाइएको हुँदा रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने नेपाल सरकार शिक्षा तथा खेलकूद मन्त्रालय र छात्रवृत्ति शाखाको तर्फवाट शिक्षा सचिव वालानन्द पौडेलको लिखित जवाफ ।

यसमा निवेदकलाई राष्ट्रिय दलित आयोगको च.नं ४६५ मिति २०६५।३।२६ को पत्रवाट निज दलित समुदाय तत्मा जाती नभएको भनी निजको जातिय प्रमाणपत्र रद्द गरेकोमा के कुन आधार प्रमाणबाट सो रद्द भएको हो सो वारे दलित आयोगको निर्णय समेत हेर्नु पर्ने र दलित बाहेक अन्य कोटाको छात्रवृत्ति वारे प्रस्तुत रिटवाट वा यस अदालतको मिति २०६५।४।२६ को आदेशवाट समेत रोक्नु नपर्ने देखिँदा दलितको मेरिट लिष्टका सम्बन्धमा अन्तरिम आदेश जारी गर्ने वा नगर्ने वारे आयोगको निर्णय शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालयको निर्णय र छात्रवृत्ति छनौट समितिको निर्णय हेर्नु पर्ने भएकोले सो निर्णय सहित २०६५ भाद्र १९ गते छलफलका लागि उपस्थित हुन सूचना दिनु । दलित कोटा बाहेक अन्य खुल्ला महिला समेतका छनौटमा परेका व्यक्तिहरुको हकमा छात्र वृत्तिमा

अध्ययन गर्न पठाउने कार्य अगाडि वढाउनु नरोक्नु र दलित कोटा तर्फ मात्र २०६५ साल भाद्र १९ गते सम्म यथास्थितिमा राख्नु भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासको २०६५।५।१९ को आदेश ।

नियम बमोजिम आजको मुद्दा पेशीसूचिमा चढी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा रिट निवेदक तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु श्री शम्भु थापा श्री कमल नारायणदास, सतिस कुमार भाले राष्ट्रिय दलित आयोगले दलित समुदाय भित्र निवेदक पर्ने भएको कारण दलित जातिको आधारमा प्रमाणपत्र दिएको र सो प्रमाणपत्र दिएको ३ वर्ष पछि आएर छात्रवृत्ति छनौटमा दलित समुदाय भित्र नपर्ने भन्न मिल्ने होइन । आयोगलाई त्यस प्रकार निर्णय गर्ने अधिकार पनि छैन । निवेदकले पाएको दलित प्रमाणपत्र बेरित पूर्ण थियो भने त्यतिबेलै वदर गर्नुपर्ने थियो । सो नगरी र निवेदकले प्राप्त गरेको दलित हक अन्तर्गतको प्रमाणपत्र रद्द गर्दा निवेदकलाई जानकारी र सुनुवाईको मौका समेत दिनुपर्नेमा नदिई प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल निर्णय भएको हुँदा र त्यस्तो निर्णयबाट निवेदकको दलित छात्रवृत्ति कोटामा अध्ययन गर्न पाउने संवैधानिक हकबाट समेत वञ्चित हुनुपर्ने अवस्था भएकोले उत्प्रेषण लगायतका उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरी निवेदकको मौलिक हकको संरक्षण हुनु पर्दछ भन्ने र विपक्षी शिक्षा मन्त्रालयको तर्फबाट विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री लोकजंग शाहले भुट्टो विवरण र सिफारिश गराई दलितको प्रमाणपत्र लिएको हुँदा राष्ट्रिय दलित

आयोगले सो सम्बन्धमा अनुसन्धान गरी रिट निवेदकको दलित प्रमाणपत्र रद्द गरी दिएको र सो रद्द गरेको सूचना सहित मन्त्रालयमा निजले प्राप्त गरेको दलित कोटा अन्तर्गतको छात्रवृत्ति वदर गर्न अनुरोध भै आएको हुँदा वदर गरिएको सूचना सार्वजनिक पत्रिका मार्फत सार्वजनिक गरिएको हो । रिट निवेदकको मौलिक हक हनन गर्ने कार्य मन्त्रालयबाट भएको छैन भनी र विपक्षी राष्ट्रिय दलित आयोगको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु श्री डालवहादुर विश्वकर्मा, श्री देशवहादुर शाकी, श्री अर्जुन कुमार वगाले र श्री महेश नारायण दासले वास्तविक रूपमा रिट निवेदक दलित समुदाय अन्तर्गत पर्दैनन् । मदेशमा मदेशी दलित तथा गैर दलितको थर एउटै मिल्न गएपनि जात फरक फरक भएको हुँदा निवेदकको वावु दलित समुदाय भित्र पर्दैनन् । निज दास पटेल भएतापनि तत्मा जातीको दास भने वैश्य जाती अन्तर्गतको दास पटेल भित्र पर्दछन् । राष्ट्रिय दलित आयोगले अनुसूचि तयार गर्दा निवेदकको गा.वि.स.मा दलित समुदाय भित्र पर्ने तत्मा जाती नरहेको र अनुसूची भित्र नपरेकोबाटै प्रष्ट देखिएको छ । साथै निज उपर उजुर परी छानविन गर्दा निज दलित समुदाय भित्र नपरेको कारण निजले प्राप्त गरेको दलित प्रमाणपत्र रद्द गरिएको हो । प्रमाणपत्र रद्द भई सकेको अवस्थामा निजले सो कोटा अन्तर्गतको छात्रवृत्ति नपाउने कुरा स्वतः सिद्ध छ । अदालतलाई समेत भ्रममा पारी सफा हात नलिई दिएको रिट निवेदन खारेज भागी

छ खारेज गरिपाउँ भनी गर्नु भएको वहस जिक्किर समेत सुनियो ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो होइन सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

२. यसमा निर्णय तर्फ विचार गर्दा, निवेदकले मुख्यत, रिट निवेदनमा आफू मधेशी मूलको दलित वर्गमा पर्ने तत्मा (दास) जातीको नागरिक भएकोले राष्ट्रिय दलित आयोगबाट ३ वर्ष पहिले दलित समुदायको प्रमाणपत्र लिएको र चिकित्सा शास्त्रको MBBS तहको अध्यायनको लागि प्रदान गरिने छात्रवृत्ति कोटाको लागि फारम भरी परिक्षा दिई मेरिट लिष्टको क्र.सं. २ मा परि दलित समुदायको प्रतिनिधि भै छात्रवृत्ति पाउने निश्चित भएकोमा निवेदक दलित समुदायको तत्मा जाती नभएको भुट्टो विवरण पेश गरी दलित प्रमाणपत्र लिएको ठहर भएकोले जातिय प्रमाणपत्र रद्द गरिएको भनी सो निर्णयको जानकारी नदिई मलाई नवुभी सुनुवाईको मौका समेत नदिई प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल प्राप्त छात्रवृत्तिको सुविधाको हकबाट वञ्चित गरेको हुँदा मेरो दलित जातिय प्रमाणपत्र रद्द गर्ने गरी भएको निर्णय र सो निर्णयको आधारमा जारी गरेको २०६५।३।२६ को पत्र मिति २०६५।४।११ को गो.प. को सूचना लगायतका निवेदकका विरुद्ध भएका निर्णय पत्राचार र सम्पूर्ण काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर गरी २०६५।२।१ को प्रकाशित नतिजा बमोजिम निवेदकलाई छात्रवृत्ति अध्ययनको सुविधा दिनु भनी विपक्षीहरुको नाउँमा परमादेश

लगायतका आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने जिक्किर लिएको देखिन्छ ।

३. प्रत्यर्थी शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय र छात्रवृत्ति शाखाको लिखित जवाफमा निवेदक दलित समुदायको तत्मा जाति नभएको र गा.वि.स.बाट भुट्टो विवरण सिफारिश गराई दलित जातीय प्रमाणपत्र लिएको हुँदा राष्ट्रिय दलित आयोगबाट सो प्रमाणपत्र रद्द गरी रिट निवेदकको छात्रवृत्ति छनौट नतिजाको क्रमबाट निजको नाम हटाइएको हुँदा रिट जारी हुनु पर्ने होइन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको लिखित जवाफ रहेको देखिन आउँछ ।

४. बस्तुतः रिट निवेदक मधेशी मूलको दलित वर्गमा पर्ने तत्मा (दास) जातिय भएको भनी राष्ट्रिय दलित आयोगबाट दलित समुदायको प्रमाणपत्र प्रदान गरेको कुरामा कुनै विवाद देखिन आएन । रिट निवेदकले चिकित्सा शास्त्र अन्तर्गत एम .वि.वि.एस ( MBBS) परिक्षाको लागि दलित जातिय कोटा अन्तर्गत परिक्षामा सामेल भई आफ्नो नाम सो प्रकाशित सूचीमा दलितको मेरिट लिष्टको क्र.सं. २ रोल नं. १८८१ ओम प्रकाश पटेल प्राप्ताङ्क ७८.९५५० मा प्रकाशित भएकोमा राष्ट्रिय दलित आयोगको जातीय प्रमाणपत्र रद्द गर्ने गरी भएको निर्णयबाट आफूले प्राप्त गरेको एम.वि.वि.एस.अध्ययन गर्ने छात्रवृत्तिबाट वञ्चित हुन पुगेको अवस्था छ । त्यस प्रकार राष्ट्रिय दलित आयोगबाट छानविन गरी दिई सकेको जातिय प्रमाणपत्रलाई आफैले रद्द गर्न मिल्ने होइन भनी जिक्किर लिए सम्बन्धमा विचार गर्दा

नेपाल राजपत्र भाग ४ अतिरिक्ताङ्क ४६ (क) मा प्रकाशित मिति २०६१।१०।१४ को स्थानीय विकास मन्त्रालयको सूचनाबाट राष्ट्रिय दलित आयोगको स्थापना र तत् सम्बन्धी अन्य व्यवस्था उल्लेख गरी दफा ३ मा आयोगको बैठक र कार्य प्रणाली आयोग आफैले निर्धारण गरे बमोजिम हुनेछ भन्ने उल्लेख गरी कार्य प्रणाली व्यवस्थित वा निर्धारण गर्ने सम्म व्यवस्था गरेको देखिन्छ । तर अधि आफूले गरेको निर्णय पुनः छानविन गरी निर्णय हेरफेर वा बदल्न सक्ने व्यवस्था भने गरेको पाईदैन । त्यसै गरी सोही दफा ४ (च) मा दलित वर्ग प्रति समाजमा कुनै भेदभाव पूर्ण कार्य भएमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, मानव अधिकार प्रवर्द्धन केन्द्र, स्थानीय प्रशासन र स्थानीय निकायहरु संग समेत समन्वय गरी सो को उजुरी सुनी प्रचलित कानून बमोजिम गर्ने गराउने भन्ने उल्लेख भएको पाईन्छ । तर आयोगलाई आफूले एक पटक दिई सकेको दलित जातिय प्रमाणपत्रलाई बदर गर्न सक्ने गरी अधिकार प्रदान गरेको देखिएन । दलित जातिय आधारमा दिएको एम.वि.वि.एस छात्रवृत्ति कोटा अन्तर्गत निवेदकले परिक्षा दिई अध्ययन गर्न पाउने गरी प्राप्ताङ्कको आधारमा निवेदक छानिई सकेको अवस्थामा निवेदकको हक स्थापित भै सकेको अवस्था देखिन आउछ । त्यसरी छात्रवृत्तिको सुविधा निवेदकलाई दिई सकेको अवस्थामा सो हकबाट निवेदकलाई वन्चित गर्न मिल्ने हुँदैन । प्रत्यर्थी शिक्षा मन्त्रालयको छात्रवृत्ति शाखाको लिखत जवाफमा रिट निवेदकले भुटो विवरणको

सिफारिश गरी जातिय प्रमाणपत्र लिएको हुँदा राष्ट्रिय दलित आयोगको निर्णय अनुसार निजको जातिय प्रमाणपत्र रद्द गरिएको हुँदा कायम गरिएको छात्रवृत्ति छनौट परिक्षाको नतिजा योग्यताक्रमबाट निजको नाउँ हटाइएको भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । रिट निवेदकले प्राप्त गरेको दलित प्रमाणपत्र भुटो व्यहोराबाट तयार गरेको हो होईन वा उक्त प्रमाणपत्र वनावटी हो होईन भनी प्रस्तुत रिट क्षेत्रवाट विचार गर्न मिल्ने हुँदैन । तर रिट निवेदकले उक्त प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको निकै लामो समय करीव ३ वर्ष पछि आएर रद्द गरिएको भन्ने देखिन आउँछ । उक्त प्रमाणपत्र रद्द गर्नु पूर्व निजलाई सो विषयमा आफ्नो कुरा भन्न र सुनुवाई गर्ने मौका दिनुपर्नेमा सो सुनुवाईको मौका दिइएको भन्ने विपक्षीहरुको लिखित जवाफवाट देखिन आएन । आफूलाई निर्णयको जानकारी समेत नदिएको भन्ने रिट निवेदकको जिकिर रहेको समेत देखिन्छ । दलित छात्रवृत्तिको कोटामा निवेदकले अध्ययन गर्न पाउने गरी निजको नाउँ अंकीत भैसकेको अवस्थामा एम.वि.वि.एस तहको छात्रवृत्तिको लागि अध्ययन गर्न पाउने मौकावाट निवेदकलाई वन्चित गर्ने गरी निजको विरुद्धमा गरिएको निर्णयको वारेमा कुनै थाहा जानकारी र सो प्रमाणपत्र रद्द हुने व्यहोराको कारण र आधार सहितको सूचना नदिई सो प्रमाण पत्र रद्द गर्ने र निजलाई अध्ययन गर्नबाट वन्चित गर्न मिल्ने हुँदैन । त्यस्तो सुनुवाई विना गरिएको निर्णय प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल हुन जान्छ । प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्रतिकूल भएको विपक्षीहरुको त्यस प्रकारको

काम कारवाहीले कानूनी मान्यता पाउने भन्ने मिलेन ।

५. तसर्थ रिट निवेदकलाई एक पटक दिई सकेको प्रमाणपत्रलाई पुनः छानविन गर्ने भन्ने नाममा स्पष्ट अधिकार क्षेत्र नभएको अवस्थामा आफैले वदर गर्न नमिल्ने हुँदा र निवेदकलाई असर पर्ने कुरामा निजलाई नबुझी निर्णय गरेको देखिए समेतवाट विपक्षी आयोगको निर्णय एवं मिति २०६५।३।२६ को पत्र एवं छात्रवृत्ति शाखाको मिति २०६५।४।११ को सूचना समेतका काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर हुने ठहर्छ । सम्बन्धित कार्यालयहरुको जानकारीको लागि

यस आदेशको १ प्रति महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लेखि पठाई फाईल नियम बमोजिम गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति सम्वत् २०६५ साल भाद्र १९ गते रोज  
५ शुभम-----

इजलास अधिकृत :- हरिहर पौड्याल

निर्णय नं. ७९७० ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
सम्वत् २०६४ सालको रिट नं. ००२६  
आदेश मिति: २०६५।३।३३

विषय:- उत्प्रेषण ।

निवेदक: शंकरप्रसादको नाति रामकृष्ण  
पौडेलको छोरा जि. चितवन भरतपुर  
न.पा. वडा नं. १० बस्ने वर्ष ३४ को  
रविन निश्चल भनिने रविन कुमार  
पौडेल को अ.वा. ऐ. ऐ. वडा नं. ५  
बस्ने वर्ष ३९ को मानसिंह लामा  
विरुद्ध

विपक्षी: पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुर  
समेत

- कानूनले पर्याप्त आधार र कारण खोली स्पष्ट शब्दमा सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नुपर्ने कुरालाई वाहेक (Exclude) नगरे सम्म कारणीलाई खोज तलास गरी सुनुवाईको मौका प्रदान नगरी गरेको कुनै पनि कार्यले न्यायीक मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नुपर्ने वा नपर्ने सम्बन्धमा कुनै कानून मौन रहन्छ भने पनि यदि गर्न लागेको कारवाहीवाट कसैको हक अधिकार वा सुविधामा प्रतिकूल असर पर्ने रहेछ

भने कारणीलाई खोजतलास गरी सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नुपर्ने ।

- प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र सुनुवाईको मौका समानताको हककै एक हिस्सा मानिने हुनाले अदालतमा न्याय प्राप्तिको लागि आउने एक पक्षको दावीका सम्बन्धमा निर्णय गर्दा प्रत्यक्ष रुपले प्रभावित हुने अर्को पक्षलाई कानूनले पर्याप्त आधार र कारण खोली सुनुवाईको मौका दिनु पर्दैन भनी वाहेक गरेको अवस्थामा वाहेक सुनुवाईको मौका नदिनु समानताको सिद्धान्त विपरीत हुन जाने ।

(प्रकरण नं.१२)

- सम्बन्धविच्छेद मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत दण्ड सजायको १२ नं. ले हुने सजायको हदको कारणवाट हेरिने गरी आएकोमा हाल परिवर्तन भएको र अंशवण्डा गर्दा सामान्य कार्यविधि अन्तर्गत कारवाही गर्नुपर्ने वाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था भएको र सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा अंशवण्डा गर्नुपर्ने कार्य अभिन्न रुपमा गासिएर रहन आएको अवस्थामा केवल संक्षिप्त फौज्दारीमा दर्ता भई कारवाही भैरहेको वा मुद्दा पेशीमा चढी प्रमाण मुकरर आदेश समेत भैसकेको भन्ने मात्र आधारलाई निवेदकलाई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त समेत विपरीत हुने गरी कानूनी व्यवस्थामा भएको परिवर्तन



पछिको अवस्था तर्फ अलिकति पनि ध्यान नदिई सुनुवाईको मौकावाट वन्चित गर्नु कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्त अनुकूल देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं.१३)

निवेदक तर्फवाट:

विपक्षी तर्फवाट: उपस्थित विद्वान अधिवक्ता  
उद्धवप्रसाद चौलागाईं

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०७ (२) अनुसार यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ ।

उपरोक्त विपक्षीले म उपर सम्बन्धविच्छेद गरिपाउँ भनी सम्मानित भक्तपुर जिल्ला अदालतमा मुद्दा दायर गरी उक्त मुद्दामा मेरा नाउंको म्याद मिति २०६३।१।१६ गते तामेल भएको थियो । उक्त म्यादै भित्र आफ्नो भएको व्यहोरा सहितको प्रतिउत्तर पत्र लिई उपस्थित हुनु पर्नेमा विरामी परी उक्त शुरु म्याद गुज्रन गएको म्याद उक्ता मुद्दामा अंश समेत जोडिइ आउने भएको हुंदा ३० दिन पाउछ भनी गुज्रन गएको म्याद थामी प्रतिउत्तर पत्र दर्ता गर्न मिति २०६३।१।२५ मा भक्तपुर जिल्ला अदालतमा जांदा श्रेष्ठेदारज्यूवाट त्यसै मितिमा जिल्ला अदालत नियमावली २०५२को नियम १५(२) वमोजिम दरपिठ गरी दिनु

भएकोले ऐ ऐ को नियम १३ वमोजिम उक्त श्रेष्ठेदारवाट भएको वेरितको आदेश वदर गरी मेरो निवेदन दर्ता गरी वेरित संग जारी भएको म्याद समेत वदर गरी मेरा नाउंमा पुनः म्याद जारी गरी पाउन निवेदन दर्ता गराएकोमा श्री भक्तपुर जिल्ला अदालतवाट श्रेष्ठेदारले गरेको आदेश सदर गर्ने गरी गरेको आदेश समेत वेरितको भएको हुंदा उक्त आदेश वदर गरी मुद्दामा हाजिर भै मुद्दा पुर्पक्ष गर्न पाऊं भनी पु.वे.अ. पाटनमा निवेदन दिएकोमा उक्त निवेदन उपर कार्यवाही हुंदा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट जिल्ला अदालत भक्तपुरको निर्णय सदर गर्ने गरी गरेको आदेश संवैधानिक तथा कानूनी दृष्टिकोणबाट समेत त्रुटिपूर्ण भएको र सो आदेश वदर गर्ने अन्य वैकल्पिक मार्ग नभएकाले प्रस्तुत निवेदन सहित उपस्थित भएको छु । संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को अनुसुचि २ मा मात्र अंश मुद्दा समावेश छ प्रस्तुत मुद्दामा अंशको समेत दावी छ । मु. ऐन लोग्ने स्वास्नीको ४ क नं. वमोजिमको अंशमा दावी भएपछि सोहि नं. अनुसार अंशवण्डाको कार्यविधि मु.ऐन अंशवण्डाको महल वमोजिम अपनाउनु पर्दछ । अंश मुद्दामा संक्षिप्त कार्यविधि अपनाउनु प्रत्यक्ष कानूनी त्रुटीपूर्ण कार्य हो । अंश मुद्दाको मुल उद्देश्य भनेको कुनै पनि मानिस खान लगाउन नपाई समाजमा सम्पत्ति विहीन भै अपहेलित जीवन विताउन नपरोस भनी परिवारमा रहेका प्रत्येक मानिसले इज्जत आमद अनुसार खान लगाउन पाउनु पर्छ भन्ने हो । खान लगाउन नदिएमा उक्त परिवारका एकासगोलमा रहेका परिवारका सदस्यको

नाममा रहेको वण्डा गर्नुपर्ने सम्पूर्ण सम्पत्तिको तायदाती माग गरी वण्डा हुन पर्ने सम्पत्तिको वण्डा गरी दिनुपर्नेमा प्रस्तुत मुद्दालाई संक्षिप्त कार्यविधि ऐन अन्तर्गत राखि निर्णयमा पुग्नु न्यायसंगत नभएको हुंदा उक्त जारी म्याद वदर हुनुपर्छ ।

तसर्थ उल्लेखित कारणका आधारमा प्रस्तुत मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को अनुसूचि १ मा उल्लेख भएको मुद्दा नभएको, उक्त अनुसूचि १ मा उल्लेख भएको मुद्दा बाहेक अन्य मुद्दामा सामान्य कार्यविधि अपनाईने कानूनी व्यवस्था भएको, मलुकी ऐन लोग्ने स्वास्नीको ४ नं. अन्तर्गतको खान लाउन दिनुपर्ने वा सो उपचार माग गरिएको मुद्दा पनि नभएको, सामान्य कार्यविधि अपनाईनु पर्ने अंशमा दावी भएको समानान्तर क्षेत्राधिकार भएका अन्य अदालतहरुमा समेत प्रस्तुत मुद्दामा सामान्य कार्यविधि अपनाईने भएको हुंदा मैले मिति २०६३।१२।२५ मा गरेको निवेदनमा श्रेष्ठेदारवाट दरपिठ गर्ने भएको आदेश नै वेरितको भएको हुंदा सो आदेशलाई सदर गर्ने गरी भक्तपुर जिल्ला अदालतका मा.जि.न्या. ज्यूवाट भएको मिति २०६३।०१।०७ को आदेश र सोही आदेशलाई सदर गर्ने गरी गरिएको पु.वे.अ. पाटनको मिति २०६४।२।१८ को आदेश एवं संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ अपनाई जारी भएको मेरो नाउंको म्याद समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर गरी विपक्षी मेरा नाउंमा सामान्य कार्यविधि अन्तरगतको ३० (तीस) दिने म्याद समेत जारी गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश लगाएत अन्य उपयुक्त आज्ञा आदेश

जारी गरी प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अन्तरगत समेत म विरुद्धको मुद्दामा प्रतिरक्षा गर्न पाउं भन्ने निवेदन दावी ।

यसमा निवेदकको माग वमोजिम आदेश जारी हुनु नपर्ने कारण भए वाटाको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

कानून वमोजिम निवेदन परी आदेश भएको अवस्थामा ०६३।१।७ गते भएको आदेश सदर भएको अवस्थामा वेरितको आदेश वदर गराई पाउं भन्ने निवेदकको निवेदन खारेज गरीपाउं भन्ने भक्तपुर जिल्ला अदालत र ऐ का श्रेष्ठेदारको संयुक्त लिखित जवाफ ।

यस अदालतवाट मिति ०६४।२।१८ मा भएको आदेश कानूनसम्मत भएकोले विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउं भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको लिखित जवाफ ।

सम्मानित अदालतवाट जारी भएको म्याद भित्र उपस्थित नहुने विपक्षीले म पीडित महिलाले दायर गरेको मुद्दालाई अनावश्यक रुपमा लम्ब्याई दुख हैरानी दिने उद्देश्यले दायर गरेको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउं भन्ने शोभा अधिकारीको लिखित जवाफ ।

नियमवमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेशीसूचिमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षी शोभा अधिकारीको तर्फवाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता उद्धवप्रसाद चौलागाइले प्रत्यर्थी शोभा अधिकारीले भक्तपुर जिल्ला अदालतमा सम्बन्धविच्छेद मुद्दा दायर गरेकोमा उक्त मुद्दामा जारी भएको म्याद गुजारी प्रतिउत्तर पत्र नफिराई वसेको कुरा

विपक्षीले आफ्नो रिट निवेदनमा नै स्वीकार गरी सकेको अवस्थामा एउटा पीडित महिलाले दायर गरेको सम्बन्धविच्छेद मुद्दा लम्ब्याउने उद्देश्यले प्रेरित भई दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने बहस गर्नुभयो ।

विद्वान कानून व्यवसायीको बहस सुनी निवेदन पत्र सहितको सम्पूर्ण मिसिल कागजात अध्ययन गरी हेर्दा निवेदकको माग वमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णय तर्फ विचार गर्दा भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट जारी भई मेरा नाउंमा मिति ०६३१११६ मा तामेल भएको सम्बन्धविच्छेद मुद्दाको म्याद विरामी परी गुज्रन गएको र उक्त मुद्दामा अंश समेतको दावी भएको हुंदा गुज्रेको म्याद थामी प्रतिउत्तर दर्ता गर्न ३० दिन भित्रजांदा श्रेस्तेदारबाट दरपिठ भएको र जिल्ला न्यायाधीश तथा पुनरावेदन अदालतबाट समेत श्रेस्तेदारको आदेश सदर भएकोले सुनुवाइको मौका समेत नदिने गरी प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत भएको आदेश वदर गरिपाऊं भन्ने निवेदन दावी भएकोमा अदालतले जारी गरेको म्याद गुजारी सकेपछि मुद्दालाई लम्ब्याउने उद्देश्यले दायर गरेको निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

३. यसमा विपक्षी शोभा अधिकारीले मुलुकी ऐन लोग्ने स्वास्नीको महलको ४ क नं. को प्रक्रिया पुऱ्याई अंश हक दिलाई लोग्ने स्वास्नीको १ नं. वमोजिम

सम्बन्धविच्छेद गरिपाऊं भन्ने व्यहोराको फिराद मिति ०६३३११४ मा दायर गरेपछि भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट निवेदकका नाउंमा ७ दिने म्याद जारी भई मिति ०६३३१०७ मा निज फेला नपरेको भनी वागेश्वरी गा.वि.स. को सूचना पाटीमा टांस भएको प्रमाणमा आएको सम्बन्धविच्छेद मुद्दाको मिसिलबाट देखिन्छ । त्यस पछि विपक्षी शोभा अधिकारीको मिति ०६३११२ को निवेदन माग वमोजिम निवेदकको स्थायी ठेगाना चितवन भरतपुरमा म्याद जारी गर्दा निवेदक स्वयंले २०६३१११६ मा ७ दिने म्याद बुभेको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा अंश समेत माग गरेको र अंश सम्बन्धी मुद्दा सामान्य कार्यविधि अन्तर्गत पर्ने भएकोले संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत जारी भएको वेरितको म्याद वदर गरी सामान्य कार्यविधि अन्तर्गत म्याद जारी गरिपाऊं भनी यि निवेदकले निवेदन दिएकोमा भक्तपुर जिल्ला अदालतको श्रेस्तेदारले गरेको दरपिठ आदेश जिल्ला न्यायाधीश र पुनरावेदन अदालत समेतबाट सदर भएपछि निवेदकको प्रस्तुत रिट निवेदन पर्न आएको अवस्था हुंदा अंशवण्डा समेत गरिदिनुपर्ने सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा सामान्य वा संक्षिप्त कुन कार्यविधि लागू हुने हो भन्ने नै प्रस्तुत मुद्दामा न्यायिक निरोपण गरिनु पर्ने विषय देखिन आयो ।

४. सो सम्बन्धमा विचार गर्दा सबै प्रकारका मुद्दामा एकै किसिमको कार्यविधि अपनाउंदा सानातिना मुद्दाहरुमा समेत पक्षहरुले अनावश्यक खर्च र हैरानी व्यहोर्नु पर्ने तथा अदालतको समय समेत बढी

लाग्ने र छिटो छरितो न्यायको उद्देश्य प्राप्त हुने सम्भावना कम रहेको गम्भीरतालाई मनन गरी साना मुद्दाहरूमा संक्षिप्त कार्यविधि अपनाई छिटो किनारा हुने व्यवस्थागर्न संक्षिप्त कार्यविधि ऐन २०२८ लागू भएको देखिन्छ। उक्त ऐनको अनुसूचि २ मा अंश वा अपुताली सम्बन्धी मुद्दा यस ऐन अन्तर्गत नहेरिने र प्रचलित कानून वमोजिम कारवाही र किनारा गरिनु पर्ने व्यवस्था गरिएको छ। तर अनुसूचि १ अन्तर्गतको मुद्दा र एक हजार रुपियां सम्म मोल वा विगो समावेश भएको देवानी मुद्दा वा एक हजार सम्म जरिवाना वा ६ महिना सम्म कैद वा सो दुवै सजाय हुन सक्ने फौजदारी मुद्दाको शुरु तथा पुनरावेदनको कारवाही गर्दा संक्षिप्त कार्यविधि अपनाउनु पर्ने ऐनको व्यवस्था रहेको देखिन्छ।

५. यसमा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को अनुसूचि २ अन्तर्गत अंश मुद्दा समावेश भएको र प्रस्तुत मुद्दामा अंश समेत माग गरिएको हुदा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन अन्तर्गतको कार्यविधि अपनाउन नमिल्ने हुदा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र प्रचलित कानूनको प्रतिकूल जारी भएको म्याद वदर गरी पुनः म्याद जारी गरिपाउँ भनी निवेदकले भक्तपुर जिल्ला अदालतमा दिएको निवेदनमा उक्त अदालतबाट सम्बन्धित मिसिल अध्ययन गर्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ वमोजिम प्रतिवादीको नाउमा ७ दिने म्याद जारी भै उक्त ऐन अनुसारको थाम्ने थमाउने म्याद समेत व्यतित भै पेशी चढी प्रमाण मुकरर आदेश समेत भैसकेको देखिदा निवेदकको माग वमोजिम प्रस्तुत निवेदन दर्ता गर्न

मिलेन भनी मिति २०६३।१२।२५ मा दरपिठ आदेश भएको देखिन्छ। उक्त आदेशको व्यहोरा हेर्दा सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा यो यस कानूनको व्यवस्था अन्तर्गत संक्षिप्त कार्यविधि लागू हुने हो भन्ने कुरा उल्लेख गरेको नपाईएको र संक्षिप्त कार्यविधि ऐन अन्तर्गत म्याद जारी भएको र थाम्ने अवधि व्यतित भएको भन्ने सम्म उल्लेख गरी निवेदकले अंशको समेत माग दावी भएको कारण देखाई माग गरेको विषयमा बोलेको पाईदैन।

६. अब सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा कुन कार्यविधि लागू हुने हो भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन २०२८ को अनुसूचि १ मा लोग्ने स्वास्नी को महलको ४ नं अन्तर्गतको इज्जत आमद अनुसार खानलाउन दिनुपर्ने विषयको मुद्दा र अंशवण्डाको १० नं अन्तर्गतको इज्जत आमद अनुसार खान लाउन दिनुपर्ने विषयको मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत हेर्नु पर्ने स्पष्ट व्यवस्था गरिएको पाईन्छ।

७. विपक्षी शोभा अधिकारीले भक्तपुर जिल्ला अदालतमा दिएको फिराद पत्रको व्यहोरा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दाका निवेदक रविन कुमार पौडेलले २०५९ साल असोज महिना देखि हेला दुर्व्यवहार गर्ने कुटपिट गर्ने खान र घरमा वस्न समेत नदिएकोले माइतीमा वस्दै आएको र हाल सम्म खोज खबर समेत केही नगरेकोले मुलुकी ऐन लोग्ने स्वास्नीको महलको ४क नं समेतको प्रकृया पुऱ्याई श्रीमान श्रीमतीको सम्बन्धविच्छेद गरिपाउँ भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखिन्छ। मुलुकी ऐन लोग्ने स्वास्नीको ४क नं. मा

रहेको कानूनी व्यवस्था हेर्दा लोग्ने र स्वास्नीको सम्बन्धविच्छेद हुने भएमा अदालतले निजहरु बीच अंशवण्डा गर्न लगाएर मात्र सम्बन्धविच्छेद हुने निर्णय गर्नुपर्ने र सम्बन्धविच्छेद हुने लोग्ने मानिसले नै अंश लिई नसकेको अवस्थामा अदालतले तायदाती माग गरी अंशीयारहरु बीच वण्डा गर्न आदेश दिई सम्बन्धविच्छेद हुने लोग्नेको अंशवाट अंश दिलाई दिनुपर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यस कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत लोग्ने स्वास्नीको १ नं वमोजिम सम्बन्धविच्छेद हुने निर्णय गर्नु पूर्व ती लोग्ने स्वास्नीका बीच अंशवण्डा गर्न लगाएर मात्र गर्नुपर्ने वाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । त्यसकारण सम्बन्धविच्छेद हुने निर्णय गर्नु भन्दा पहिले अंशवण्डा गर्नु पूर्व शर्त कै रुपमा रहेको छ ।

८. संक्षिप्त कार्यविधि ऐनको अनुसूचि २ मा अंश वा अपुताली सम्बन्धी विषय उक्त ऐन अन्तर्गत नहेरीने व्यवस्था गरी अंश सम्बन्धी विवादलाई उक्त ऐनको कार्यविधिवाट वाहेक गरिएको देखिन्छ, भन्ने अर्कोतिर मुलुकी ऐन अंशवण्डाको महलको २० नं. देखि २४ नं. सम्म सम्पत्तिको फांटवारी माग्ने र वण्डा गरिदिने सम्बन्धी विभिन्न कार्यविधिगत व्यवस्था गरिएको छ । विपक्षी शोभा अधिकारीले दायर गरेको सम्बन्धविच्छेद मुद्दाको निर्णय गर्नु भन्दा अघि अंश सम्बन्धी विषयको टुंगो लगाउनु पर्ने र सम्बन्धविच्छेद र अंश दुवैमा दावी भएको अवस्थामा छुट्टै कार्यविधि अपनाउनु पर्ने भनी कुनै विशेष कार्यविधिको व्यवस्था कानूनमा

नगरिए सम्म अंशको विषयमा सामान्य कार्यविधि अवलम्बन गर्नुपर्ने वाध्यात्मक अवस्था देखिन आएकोले मुलुकी ऐन लोग्ने स्वास्नीको महलको ४ क नं. को दावी गरी दायर भएको सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा सामान्य कार्यविधिको प्रयोग अपरिहार्य देखिन आयो ।

९. भक्तपुर जिल्ला अदालतको लिखित जवाफमा आफ्नो आदेश पुनरावेदन अदालत समेतवाट सदर भैसकेको भनी उल्लेख गरिएको देखिन्छ, भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको लिखित जवाफ हेर्दा मुद्दा नै संक्षिप्त फौजदारीमा दर्ता भै चलेको अवस्थामा मिति २०६३।१२।२५ को श्रेस्तेदारको आदेशलाई सदर गरी मिति २०६४।१।७ मा भएको आदेशलाई परिवर्तन गरिरहनु परेन भनी जिल्ला अदालतको आदेश सदर गरिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ । पुनरावेदन अदालतको उक्त लिखित जवाफको मूल्यांकन गर्दा उक्त अदालतले आफ्नो आदेश गर्दा कुनै कानूनी आधार उल्लेख नगरी मुद्दा संक्षिप्त फौजदारीमा दर्ता भई कारवाही चलेको भन्ने मात्र आधार लिई जिल्ला अदालतको आदेशलाई सदर गरेको देखिन्छ । सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा कुन कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत संक्षिप्त कार्यविधि लागू हुने हो र सम्बन्धविच्छेद र अंश सँगै दावी गरिएको अवस्थामा यो कानूनी व्यवस्था अनुसार यस प्रकारको कार्यविधी अपनाईएको हो भन्ने स्पष्ट कानूनी आधार विपक्षी जिल्ला र पुनरावेदन अदालतको लिखित जवाफवाट समेत खुलेको पाईएन । यसकारण सम्बन्धविच्छेद मुद्दा कुन कार्यविधि अन्तर्गत

हेरिने हो भन्ने सम्बन्धमा पनि विचार गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

१०. सो सम्बन्धमा विचार गर्दा सम्बन्धविच्छेद मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐनको अनुसूचि १ मा उल्लेख भएको पाईदैन । मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको ९ नं.को कानूनी व्यवस्था हेर्दा विहावरी सम्बन्धी मुद्दा फौजदारी मुद्दा अन्तर्गत पर्ने देखिन्छ । फौजदारी मुद्दामा स्वभावतः दण्ड सजायको कुरा आउने र सम्बन्धविच्छेद गर्ने सम्बन्धी कुरामा मुलुकी ऐनको कुनै पनि महल वा प्रचलित कानूनमा सजायको कुनै खास व्यवस्था गरिएको पाईदैन । यस अवस्थामा मुलुकी ऐन दण्ड सजायको महलको १२ नं को कानूनी व्यवस्थाको अवलोकन गर्नुपर्ने देखिन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्था हेर्दा मुलुकी ऐनको विभिन्न महल वा प्रचलित कानूनमा लेखिएको कुनै काम कुरा कसूर हुनेमा सो कसूरका निमित्त सम्बन्धित महल वा प्रचलित कानूनमा सजायको कुनै खास व्यवस्था गरिएको रहेनछ भने त्यस्तो कसूरको प्रकृति र अवस्थाका विचारले पाँच हजार सम्म जरिवाना हुने उल्लेख भएको देखिन्छ । दण्ड सजायको महलको १२ नं को उक्त कानूनी व्यवस्था अदालत व्यवस्थापन तथा न्याय प्रशासन सम्बन्धि केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०५८ द्वारा संशोधित भएको देखिदा उक्त संशोधन पूर्वको व्यवस्थाका सम्बन्धमा पनि अध्ययन गर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ । सो सम्बन्धमा हेर्दा उक्त संशोधन पूर्व जरिवानाको हद पाँच सयसम्म रहेको देखिन्छ । यसकारण दण्ड सजायको

महलको १२ नं मा २०५८ सालमा संशोधन हुनु पूर्व सम्बन्धविच्छेद मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन २०२८ को अनुसूचि १ मा उल्लेख नगरिए पनि मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको ९ नं., दण्ड सजायको महलको १२ नं. तथा संक्षिप्त कार्यविधि ऐनको दफा ३(ख) वमोजिम संक्षिप्त फौजदारीमा दर्ता गरी हेरिदै आएको पाईन्छ । तर २०५८ सालमा दण्ड सजायको महलको १२ नं. मा भएको संशोधन पश्चात कायम भएको जरिवानाको मात्रा संक्षिप्त कार्यविधि ऐनको दफा ३(ख) मा उल्लेखित एक हजार सम्म जरिवाना हुने फौजदारी मुद्दा उक्त कार्यविधि अन्तर्गत हेरिने भन्ने व्यवस्थाको सिमावाट वाहिरिन गएको पाईन्छ । यसकारण २०५८ सालमा मुलुकी ऐन दण्ड सजायको महलको १२ नं. मा भएको संशोधन पश्चात सम्बन्धविच्छेद मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत हेर्नुपर्ने कुनै कानूनी आधार देखिदैन ।

यसका साथै कुनै मुद्दाको कारवाही गर्दै लैजाँदा सो मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन अन्तर्गतको नदेखिएमा अदालतले कारण सहितको पर्चा खडा गरी सो मुद्दाको वांकी कारवाहीमा अन्य प्रचलित नेपाल कानून वमोजिमको सामान्य कार्यविधि अपनाउनु पर्ने व्यवस्था एकातिर देखिन्छ भने अर्कोतिर संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत पर्न सक्ने मुद्दाहरूका सम्बन्धमा कुनै ऐनद्वारा विशेष कार्यविधिको व्यवस्था गरिएको रहेछ भने सोही वमोजिम कारवाही गर्नुपर्ने पनि ऐनमा व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा १२(२) मा रहेको

कानूनी व्यवस्था हेर्दा कुनै मुद्दामा केही कुरा यस ऐन अन्तर्गत पर्ने र केही कुरामा अन्य प्रचलित कानून वमोजिमको कार्यविधि अपनाउनु पर्ने देखिएमा सो पुरै मुद्दाको कारवाहीमा अन्य प्रचलित नेपाल कानून वमोजिमको कार्यविधि अपनाउनु पर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ ।

११. प्रस्तुत मुद्दामा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन २०२८ को अनुसूचि २ मा अंश मुद्दा समावेश छ जसको कारवाही यस ऐन अन्तर्गत नभई सामान्य कार्यविधि अन्तर्गत पर्छ । लोग्ने स्वास्थ्यको ४क नं. वमोजिमको अंशमा दावी भएपछि अंशवण्डाको कार्यविधि अंशवण्डाको महल वमोजिम अपनाउनु पर्ने भएकोले अंश छुट्याउनु पर्ने मुद्दामा पनि संक्षिप्त कार्यविधि अपनाउनु प्रत्यक्ष कानूनी त्रुटी हुने भएकोले सामान्य कार्यविधिको प्रयोग गरी प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अन्तर्गत प्रतिरक्षा गर्ने अवसर पाउँ भन्ने नै निवेदकको मुख्य भनाई रहेको देखिन्छ ।

१२. सुनुवाईको मौका सम्बन्धमा कानूनमा विभिन्न व्यवस्था हुन सक्छ । कुनै अपवादको व्यवस्था नगरी वाध्यात्मक रूपले सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नुपर्ने एक प्रकारको कानूनी व्यवस्था हुन सक्छ । त्यस्तो अवस्थामा प्राकृतिक न्याय सम्बन्धी मान्य सिद्धान्त अनुसार सुनुवाईको मौका अनिवार्य रूपले प्रदान गर्नुपर्ने हुन्छ । कानूनले पर्याप्त आधार र कारण खोली स्पष्ट शब्दमा सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नुपर्ने कुरालाई वाहेक ( Exclude) नगरे सम्म कारणीलाई खोज

तलास गरी सुनुवाईको मौका प्रदान नगरी गरेको कुनै पनि कार्यले न्यायीक मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैन । सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नुपर्ने वा नपर्ने सम्बन्धमा कुनै कानून मौन रहन्छ, भने पनि यदि गर्न लागेको कारवाहीवाट कसैको हक अधिकार वा सुविधामा प्रतिकूल असर पर्ने रहेछ, भने कारणीलाई खोजतलास गरी सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नु पर्छ । प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र सुनुवाईको मौका समानताको हककै एक हिस्सा पनि मानिने हुनाले अदालतमा न्याय प्राप्तिको लागि आउने एक पक्षको दावीका सम्बन्धमा निर्णय गर्दा प्रत्यक्ष रूपले प्रभावित हुने अर्को पक्षलाई कानूनले पर्याप्त आधार र कारण खोली सुनुवाईको मौका दिनु पर्दैन भनी वाहेक गरेको अवस्थामा वाहेक सुनुवाईको मौका नदिनु समानताको सिद्धान्त विपरीत समेत हुन जान्छ ।

१३. प्रस्तुत मुद्दाको सम्बन्धमा संक्षिप्त कार्यविधि ऐनमा रहेको कानूनी व्यवस्थाको विश्लेषण गर्दा उक्त ऐनको अनुसूचि १ मा उल्लेखित मुद्दा तथा एक हजार सम्म विगो भएको देवानी मुद्दा र एक हजार सम्म जरीवाना वा ६ महिना सम्म कैद हुने फौजदारी मुद्दामा अन्य प्रचलित कानूनले विशेष कार्यविधिको व्यवस्था गरेको रहेन छ, र उक्त मुद्दाहरुका केही कुरामा अन्य प्रचलित नेपाल कानून वमोजिमको कार्यविधि अपनाउनु पर्ने रहेनछ भने मात्र त्यस्तो मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत हेर्नु पर्ने देखिन्छ । सम्बन्धविच्छेद मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि अन्तर्गत दण्ड सजायको १२ नं. ले हुने

सजायको हदको कारणवाट हेरिने गरी आएकोमा हाल परिवर्तन भएको र अंशवण्डा गर्दा सामान्य कार्यविधि अन्तर्गत कारवाही गर्नुपर्ने वाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था भएको र सम्बन्धविच्छेद मुद्दामा अंशवण्डा गर्नुपर्ने कार्य अभिन्न रूपमा गासिएर रहन आएको अवस्थामा केवल संक्षिप्त फौजदारीमा दर्ता भई कारवाही भैरहेको वा मुद्दा पेशीमा चढी प्रमाण मुकरर आदेश समेत भैसकेको भन्ने मात्र आधारलाई निवेदकलाई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त समेत विपरीत हुने गरी कानूनी व्यवस्थामा भएको परिवर्तन पछिको अवस्था तर्फ अलिकति पनि ध्यान नदिई सुनुवाईको मौकावाट वन्चित गर्नु कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्त अनुकूल देखिन आएन ।

१४. तसर्थ विवेचित तथ्य एवं कारणको आधारमा मिति ०६३१२२२५ मा श्रेस्तेदारवाट भएको दरपिठ आदेश सदर गर्ने गरेको जिल्ला न्यायाधीश तथा पुनरावेदन अदालतको आदेश उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर

भई निवेदकका नाउंमा सामान्य कार्यविधि अन्तर्गतको म्याद जारीगरी मुद्दाको कानूनी कारवाही अगाडि बढाउनु भनी विपक्षी भक्तपुर जिल्ला अदालतको नाउंमा परमादेशको आदेश समेत जारी हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको विषय वस्तु अदालतले शुरुमै अपनाउनु पर्ने कार्यविधिसंग सम्बन्धित भएको र सबै अदालतहरुमा एकरूपता कायम हुनु पर्ने देखिएकोले आदेशको जानकारी सबै अदालतहरुलाई हुने प्रवन्ध मुद्दा व्यवस्थापन महाशाखाले गर्ने गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.वलराम के.सी.

इति सम्बत् २०६५ साल असार ३ गते रोज ३ शुभम्.....

ईजलास अधिकृत कृष्णमुरारी सिवाकोटी



निर्णय नं. ७९७१ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
सम्बत् २०६३ सालको रिट नं. ४३६  
आदेश मिति: २०६४।१।२७।६

विषय :- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: पर्सा जिल्ला सुर्जाहा गा.वि.स.वडा  
नं.३ बस्ने जगरनाथ महतो चाई  
विरुद्ध

विपक्षी: पुनरावेदन अदालत हेटौँडा समेत

- अदालतको फैसला कार्यान्वयन नभएसम्म ब्यक्तिले न्यायको अनुभूति गर्न नसक्ने ।
- फैसलाको सार (essence) नै त्यसको कार्यान्वयनमा निहित रहेको हुन्छ । त्यसैले कार्यान्वयन पक्षलाई कुनै पनि फैसलाको part and parcel को रूपमा लिनु पर्दछ । कार्यान्वयन हुन नसक्ने हो भने अदालतका फैसलाहरु lip service मात्र हुन पुग्ने ।
- कानूनले फैसला कार्यान्वयनका चरणमा पनि पक्षहरुका हकहरुको सिर्जना गरेको हुन्छ । तर त्यस्ता हकहरुको उपभोग गर्ने नाममा फैसला अनुसारको दायित्व निर्वाह गर्नुपर्ने पक्षलाई आफ्नो दायित्वलाई नै

पन्छाउने वा फैसला कार्यान्वयन नै हुन नदिने अवसरको रूपमा दुरुपयोग गर्न छुट दिन नहुने ।

- अदालतहरुमा फैसला कार्यान्वयनतर्फ रहेको बोभिलो बक्यौता (heavy backlog) मा कार्यान्वयन नै हुन नदिने प्रवृत्तिहरुको भूमिका रहेतर्फ सचेत रहनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदक तर्फबाट:

विपक्षी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.बलराम के.सी.: नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३, ८८(२) अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ ।

वादी विपक्षी बीरेन्द्रप्रसाद चौरसिया र प्रतिवादी म निवेदक भएको दे.नं.१३२२ को लेनदेन मुद्दामा मिति २०५८।१।२७ मा पर्सा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला अनुसार बिगो भराई पाउँ भनी निज वादीले मेरो नाम दर्ताका विभिन्न कित्ता जग्गा देखाई पर्सा जिल्ला अदालतमा दरखास्त दिएको र बिगो दाखिल गर्नु भनी सो अदालतबाट मेरा नाममा जारी भएको म्याद कानूनको रीत नपुऱ्याई गुपचुप गरी २०६०।२।१२ मा तामेल भएको रहेछ । विपक्षी जिल्ला अदालतबाट २०६०।१।७ मा जायजात तायदात मुचुल्का र २०६०।१।०।७

मा पञ्चकृते मूल्याङ्कन मुचुल्का समेत भएको रहेछ । उक्त मुचुल्काहरु समेत बदर गरिपाऊँ भनी मैले निवेदन गरेकोमा कानून बमोजिम गर्नु भनी पर्सा जिल्ला अदालतबाट २०६१।३।११ मा भएको आदेश सदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत हेटौँडाबाट मिति २०६१।१०।१ मा आदेश भएको थियो । तत्पश्चात् विपक्षी जिल्ला अदालतले २०६१।१२।२९ को लिलाम मिति तोक्री लिलाम गर्दा कसैले पनि लिलाम सकार नगरेको भन्ने मुचुल्का भएको रहेछ । उक्त लिलामी मुचुल्का समेत बदर गरिपाऊँ भनी मैले निवेदन दिएकोमा रीतपूर्वककै लिलामी हुँदा कानून बमोजिम गर्नु भनी विपक्षी जिल्ला अदालतबाट २०६२।१।२३ मा आदेश भयो । सो आदेश बदर गरिपाऊँ भनी मैले विपक्षी पुनरावेदन अदालतमा निवेदन दिएकोमा २०६१।१२।६ को म्यादलाई रीतपूर्वकको देखिएको भन्ने आधारमा २०६१।१२।२९ को लिलाम मुचुल्का बदर गर्न मिलेन भनी भएको २०६२।१।२३ को आदेश नमिलेकोले बदर गरी दिएको छ, कानून बमोजिम गर्नु भनी मिति २०६२।६।७ मा आदेश भयो ।

लिलामी मुचुल्का बदर भएपछि मैले मेरा नाममा जारी भएको शुरु २०६०।२।१२ को म्याद तामेली रीतपूर्वक नभएकोले बदर गरिपाऊँ भनी विपक्षी जिल्ला अदालतमा निवेदन दिएकोमा अ.बं.११० नं.को रीत पुन्याई तामेल भएको देखिँदा बदर गर्न नमिले भनी मिति २०६२।१।२५ मा आदेश

भयो । सो आदेश उपर विपक्षी पुनरावेदन अदालतमा निवेदन गर्दा २०६०।२।१२ को तामेली पछि निवेदक अदालतमा उपस्थित भैसकेको भन्ने देखिँदा समेत २०६२।१।२५ को आदेश परिवर्तन गर्नु परेन, कानून बमोजिम गर्नु भनी मिति २०६३।३।३० मा आदेश भएको रहेछ ।

तामेली म्याद बदर गरिपाऊँ भन्ने मांग दावी भएपछि बदर हुने नहुने के हो, प्रमाण बुझी निर्णय गर्नुपर्नेमा नगरी २०६०।२।१२ को तामेली पछि अदालतमा उपस्थित भैसकेको देखिएको भनी मांग दावीलाई पन्छाइएको छ । बेरितको म्याद तामेली बदर गरी मेरा विरुद्धमा भइरहेको अदालती कारवाहीमा मलाई सहभागी गराइयोस् भन्ने मेरो माग हो । २०६०।२।१२ को म्याद तामेली रीतपूर्वक नभएको हुँदा बदर गर्नुपर्नेमा सदर गरेको विपक्षी जिल्ला अदालतको आदेश सदर गरेको विपक्षी पुनरावेदन अदालतको २०६३।३।३० को त्रुटिपूर्ण आदेशबाट आफ्नो सम्पत्तिको प्रतिरक्षा गर्न पाउने अ.बं.११० नं.को कानूनी हक तथा नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११(१) तथा १७(१) द्वारा प्रदत्त संवैधानिक हकमा आघात पर्न गएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा पुनरावेदन अदालतको उक्त आदेश बदर गरी पुनः मेरा नाममा म्याद तामेल गर्नु भनी विपक्षी जिल्ला अदालतका नाममा परमादेश समेत जारी गरिपाऊँ । प्रस्तुत निवेदनमा अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म लिलाम

सम्बन्धी कुनै काम कारवाही नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षी जिल्ला अदालतका नाममा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदन ।

निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने आधार कारण भए १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरुलाई सूचना दिनु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।८।५ को आदेश ।

यस अदालतबाट मिति २०६२।१२।२५ मा भएको आदेश पुनरावेदन अदालत हेटौंडाबाट सदर भएको हुँदा निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुन पर्ने होइन, रीट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको पर्सा जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

तह तह अदालतबाट कानून बमोजिम भएको आदेशबाट विपक्षीको संवैधानिक तथा कानूनी हक हनन् नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत हेटौंडाको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम दैनिक मुद्दा पेशी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरियो ।

२. यसमा फैसला बमोजिम बिगो भराई पाउँ भनी विपक्षी वादीले आफू उपर दरखास्त दिए पछि विपक्षी जिल्ला अदालतले आफ्नो नाममा जारी गरेको शुरु

३५ दिने म्याद रीतपूर्वक तामेल नभएकोले सो म्याद बदर गरिपाउँ भनी निवेदन दिएकोमा रीतपूर्वक तामेल भएको हुँदा तामेली म्याद बदर गर्न नमिल्ने भनी विपक्षी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश विपक्षी पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर भएबाट प्रतिरक्षा गर्न पाउने आफ्नो कानूनी एवं संवैधानिक हक हनन् भएको हुँदा पुनरावेदन अदालतको मिति २०६३।३।३० को उक्त आदेश उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकका नाममा पुनः म्याद तामेल गर्नु भन्ने विपक्षी जिल्ला अदालतका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मांग दावी रहेको देखियो ।

३. निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो होइन भन्ने तर्फ विचार गर्दा, निवेदकले सर्वप्रथम मिति २०६०।९।७ को जायजात तायदात मुचुल्का र मिति २०६०।१०।७ को पञ्चकृते मूल्याङ्कन मुचुल्का बदर गराउन निवेदन दिएको देखिन्छ । पुनरावेदन अदालत समेतबाट ती मुचुल्काहरु बदर नभएपछि मिति २०६१।१२।२९ को लिलामी मुचुल्का बदर गरिपाउँ भनी अर्को निवेदन दिएको र पुनरावेदन अदालतबाट जिल्ला अदालतको आदेश बदर गरी लिलाम मुचुल्का बदर भएपछि निवेदक बिगो दाखिल गर्ने शुरु ३५ दिने म्याद तामेली बदरतर्फ जिल्ला अदालत गएको देखिन्छ । म्याद बदर नगर्ने जिल्ला अदालतको आदेश पुनरावेदन अदालतबाट

पनि सदर भएपछि प्रस्तुत निवेदन लिई निवेदक यस अदालतमा आएको देखियो ।

४. म्याद सूचना तामेलीको उद्देश्य सम्बन्धित पक्षहरूलाई त्यस्तो म्याद सूचनाको स्पष्ट जानकारी भई समयमै आफ्नो प्रतिरक्षा गर्न सकून् भन्ने हो । यदि म्याद सूचनाको जानकारी यथासमय सम्बन्धित व्यक्तिलाई भएको छ र सो कुरा बस्तुगत रूपबाट पुष्टि हुन्छ भने तामेलीका क्रममा भएका सानातिना प्रकृयागत त्रुटिहरूका कारणबाट म्याद तामेली नै बदर गर्ने औपचारिकतातर्फ गड्ढरहनु जरुरी हुँदैन । प्रस्तुत सन्दर्भमा, निवेदकले शुरु ३५ दिने म्याद तामेली पश्चात् जिल्ला अदालतबाट भएका जायजात तायदात, लिलाम लगायतका प्रकृयागत कार्यहरू बदर गरिपाऊँ भनी अदालतमा उपस्थित भै भएका आदेशहरूको रूप विचार गर्दै एक पछि अर्को निवेदन दिँदै आएको र त्यसै क्रममा अर्को विकल्पको रूपमा पछिल्लो पटक शुरु म्यादै बदर तर्फ आएको देखियो । यसबाट निवेदकलाई उक्त ३५ दिने शुरु म्यादको व्यहोरा समयमा जानकारी थिएन भन्ने देखिन आएन ।

५. विपक्षी वादीले विगो भरी पाउन दरखास्त दिएपछिको अदालती कारवाहीमा आफ्नो समेत सहभागिता रहनु पर्ने र आफ्नो सम्पत्तिको प्रतिरक्षा गर्न पाउनु पर्ने कुरालाई निवेदकले निवेदनमा महत्वका साथ उल्लेख गरेको देखिन्छ । तर विगो दाखिल गर्ने ३५ दिने शुरु म्यादको जानकारी

पाएर पनि निवेदकले विगो दाखिल गरेको देखिएन । जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(११) मा लिलामको कारवाई प्रारम्भ भएपछि पनि बाँकीवालाले बुझाउनु पर्ने रकम अन्तिम डांक सकार नभएसम्म बुझाउन ल्याएमा रकम बुझि लिई लिलामको कारवाई तामेलीमा राख्नु पर्दछ भन्ने व्यवस्था रहेको छ । पुनरावेदन अदालतबाट निवेदकको सम्पत्तिको लिलामको कारवाही पनि बदर भएको अवस्था छ । तर पनि नियमावलीको उक्त प्रावधान अनुसार निवेदकले विगो दाखिल गरेको भन्ने देखिन आएन ।

६. अदालतको फैसला कार्यान्वयन नभएसम्म फैसलाले न्याय गरेको व्यक्तिले न्यायको अनुभूति गर्न सक्तैन । फैसलाको सार (essence) नै त्यसको कार्यान्वयनमा निहित रहेको हुन्छ । त्यसैले कार्यान्वयन पक्षलाई कुनै पनि फैसलाको part and parcel को रूपमा लिनु पर्दछ । कार्यान्वयन हुन नसक्ने हो भने अदालतका फैसलाहरू lip service मात्र हुन पुग्दछन् । कानूनले फैसला कार्यान्वयनका चरणमा पनि पक्षहरूका हकहरूको सिर्जना गरेको हुन्छ । तर त्यस्ता हकहरूको उपभोग गर्ने नाममा फैसला अनुसारको दायित्व निर्वाह गर्नुपर्ने पक्षलाई आफ्नो दायित्वलाई नै पन्छाउने वा फैसला कार्यान्वयन नै हुन नदिने अवसरको रूपमा दुरुपयोग गर्न छुट दिइनु हुँदैन । हाम्रा अदालतहरूमा फैसला कार्यान्वयनतर्फ रहेको बोझिलो बक्यौता (heavy backlog) मा यो र

यस्तै प्रवृत्तिहरूको भूमिका रहेतर्फ सचेत रहनु जरुरी छ । त्यस्ता प्रवृत्तिहरूलाई हतोत्साही नगर्ने हो भने बक्यौता बढ्दै जाने र शीघ्र न्यायको अवधारणा सिद्धान्तमा नै सीमित रहन जाने स्थिति बन्दछ ।

अतः माथि उल्लेख गरिए अनुसार म्याद रीतपूर्वक तामेल भएको र फैसला कार्यान्वयनका प्रकृयागत चरणहरूमा रिट निवेदक आफै सहभागी नबनेको र फैसला कार्यान्वयनतर्फ प्रारम्भ भएको कारवाहीलाई निरर्थक तुल्याउने खालको घिड्नुयाइँ गरी बसेको देखिन आएको हुँदा माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.कल्याण श्रेष्ठ

इति सम्बत् २०६४ साल पौष २७ गते रोज ६  
शुभम्-----

इजलास अधिकृत : मातृकाप्रसाद आचार्य

निर्णय नं. ७९७२

ने.का.प. २०६५

मा.न्या. श्री दिपकराज जोशी

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिरअली अन्सारी  
संवत् २०६२ सालको दे.पु.नं.-७८१४, ७८१५  
फैसला मिति: २०६४।१२।६।४

मुद्दा :- निर्णय पर्चा बदर जग्गादर्ता गरी  
जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा पाऊँ ।

पुनरावेदक वादी: गंगाराम खत्रीको बुहारी  
पदम बहादुरको पत्नी लुम्बिनी अंचल,  
रुपन्देही जिल्ला करहिया गा.वि.स.  
वडा नं.६ बस्ने कुन्ता देवी खत्री क्षेत्री  
समेत

विरुद्ध

प्रत्यथी प्रतिवादी: मालपोत कार्यालय रुपन्देही,  
भैरहवा समेत

पुनरावेदक वादी: हिक्मत बहादुर चौधरीको  
मु.स.गर्ने लुम्बिनी अंचल, रुपन्देही  
जिल्ला करहिया गा.वि.स.वडा नं.६  
बस्ने श्रीमती नारायणी देवी चौधरी

विरुद्ध

प्रत्यथी प्रतिवादी: मालपोत कार्यालय रुपन्देही  
भैरहवा समेत

शुरु फैसला गर्ने :

मा.पो.का. रुपन्देहीको निर्णय पर्चा

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री रणबहादुर बम

- छुट दर्तामा दावी गर्दा साविकको कुनै  
लगत वा लिखत देखाउनु मात्र  
पर्याप्त हुदैन । दावी गरिएको  
जग्गाको चार किल्ला तथा  
क्षेत्रफलसंग मिल्ने भिड्ने स्पष्ट  
प्रमाण दावीकर्ताले पेश गर्न  
सक्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- दुई पक्ष बीच हक वेहकको प्रश्न  
उठेको विवादको निरोपण गर्ने  
क्षेत्राधिकार मालपोत कार्यालयलाई  
छैन । तर आफूले गर्नुपर्ने निर्णयका  
लागि उपयुक्त तथ्यगत र कानूनी  
आधारहरुको खोजी मालपोत  
कार्यालयले गर्नुपर्ने ।
- छुट जग्गा दर्ता गर्ने वा नगर्ने भनी  
निर्णय गर्ने अधिकार ऐनले मालपोत  
कार्यालयलाई प्रदान गरेको छ । नापी  
नक्साको प्रमाणलाई ग्रहणगरी  
निर्णयाधारको रुपमा विवादित जग्गा  
सार्वजनिक हो भन्ने सम्म उल्लेख  
गरेकोलाई निजी हो वा सार्वजनिक हो  
सो सम्बन्धमा निर्णय गरेको हो भनेर  
ब्याख्या गर्नु उचित नहुने ।
- छुट जग्गा दर्ता सम्बन्धमा निर्णय  
गर्दा आवश्यक परे मालपोत ऐन,  
२०३४ को दफा २४(१) लाई  
निर्णयाधारको रुपमा ग्रहण गर्न वा  
आफूले गरेको निर्णयमा मालपोत

कार्यालयले उक्त निर्णयाधार उल्लेख गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- सार्वजनिक प्रकृतिको जग्गा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) ले व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता हुन नसक्ने हुनाले सोही आधारमा दर्ता गर्न इन्कार गर्ने गरी मालपोत कार्यालयले निर्णयाधार ग्रहण गरेकोलाई क्षेत्राधिकारको त्रुटि गरेको भन्न नमिल्ने ।
- मिसिल कागजातबाट देखिएको कुनै तथ्यगत उद्घाटनलाई निर्णय गर्नुपर्ने वा निर्णय गरेको विषयवस्तुको रूपमा हेर्न र अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कुनै तथ्य देखिएमा त्यसको उल्लेख फैसलामा गर्न नमिल्ने हुँदैन । तथ्यको उद्घाटन वा उल्लेख गर्दा त्यसबाट क्षेत्राधिकार नाँघेको वा दावीको परिधि भन्दा बाहिरको भन्न नहुने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री वसन्तराम भण्डारी, सतीशकृष्ण खरेल र मदन रेग्मी  
प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ उपन्यायाधिवक्ता श्री शरदकुमार खड्का र विद्वान अधिवक्ता श्री कमलप्रसाद मलेगु र रामकुमार श्रेष्ठ  
अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.ताहिरअलि अन्सारी: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) अनुसार पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला उपर बादीको तर्फबाट मुद्दा दोहोऱ्याई हेरी पाउँ भन्ने निवेदन परी निस्सा प्रदान भै पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यस प्रकार छ:-

शेरवहादुर राउतवाट तह तह विक्री हुँदै हाल सो जमिंदारी मध्ये १२ आना हामी पदमवहादुर समेतको र ४ आना फाँट म हिक्मतवहादुर चौधरीको भोग चलन मा रहेको सर्भे नापीमा कायमी गा.वि.स.करहिया वडा नं.६(ख) कि.नं.२०५ को जग्गा मध्ये ४ भागको १ भाग हिक्मतवहादुरका नाउँमा र ३ भाग पदमवहादुरका नाउँमा दर्ता गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको हिक्मतवहादुर चौधरी र पदमवहादुर खत्री क्षेत्रीले रुपन्देही जिल्ला भूमि प्रशासन कार्यालय भैरहवामा दिएको निवेदन ।

यस गा.पं.अर्न्तगत वडा नं.६ र ७ को बीचको जमिनमा साप्ताहिक सोमवारे बजार लाग्दछ । उक्त बजार यस गा.पं.को माध्यमवाट संचालित भएको र हर साल उक्त बजार ठेक्कामा दिई प्राप्त रकम नै यस गा.पं.को मुख्य आयश्रोत हो । उक्त जमीन दर्ता गराई पाउँ भनी वडा नं.६ हरैया बस्ने पदमवहादुर खत्री क्षेत्री, ऐ ऐ बस्ने हिक्मतवहादुर चौधरी र वडा नं.७ सेमरा बस्ने देवीप्रसाद प्रधान समेतले हामीहरुका नाउँमा सो जमिन दर्ता गराई पाउँ भनी निवेदन दिएको कुरा बुझिएकोले निज निवेदक हरुको नाउँमा सार्वजनिक जमीन दर्ता गराउन

नमिल्ले भएकोले उपरोक्त व्यहोरा बुभी निजहरुको नाउँमा रोकका गराई यस करहिया गा.पं. कार्यालयका नाउँमा दर्ता हुन त्यस कार्यालयबाट अमिन खटाई उक्त जमिन नाप जाँच गरी वजार एरियाको सम्पूर्ण जमिन सार्वजनिक जनकल्याण हित हुने गरी गा.पं.कार्यालयको नाममा दर्ता हुने व्यवस्था गरियोस भन्ने समेत व्यहोराको गाउँ पन्चायत कार्यालय करहिया रुपन्देहीको मिति २०३२।६।१५ को पत्र ।

निवेदकले माग गरेको करैया गा.पं.वडा नं.६(ख) कि.नं.२०५ को जग्गा फिल्डवुकमा हाट वजार भएको, हाल सोजग्गामा वजार हाट लाग्ने गरी आएको सार्वजनिक जग्गा देखिएको, पन्चायतबाट समेत विरोध पर्न आएको त्यस्तो सार्वजनिक जग्गा मालपोत ऐन, २०३४ ले दर्ता गर्न नमिल्ले देखिंदा खारेज हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ वमोजिम गठित समिति रुपन्देहीबाट भएको मिति ०३५।१२।२६ को निर्णय ।

हाम्रो दर्ताको भनी प्रमाण समेत पेश गरेकोमा सार्वजनिक भनी निर्णय गर्नु अधिकारको अतिक्रमण गर्नु हो, हक वेहक गर्ने अधिकार समितिलाई छैन । साथै बिना दावीमा सार्वजनिक भनी हक वेहक गरेको अनाधिकृत छ । हाम्रो परापूर्व कालदेखि मालपोत तिरोभरो गरी आएका जग्गा श्री ५ को सरकारले लिने हो भने पनि रित पुऱ्याई लिनु पर्छ । क्षेत्रीय कितावमा लेखिएको कारणबाट मात्र जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ८ को उपदफा ४ अर्न्तगत जग्गा

दर्ता गर्न नमिल्ले भनी प्रमाणको वास्ता नगरी गरेको निर्णय अनाधिकृत भएकोले विपक्षी समितिको मिति ०३५।१२।२६ को फैसला उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गरी परमादेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको हिकमतवहादुर चौधरी समेतको श्री सर्वोच्च अदालतमा निवेदन परेकोमा कानूनको त्रुटी गरी गरेको विपक्षी जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ वमोजिम गठित समिति रुपन्देहीको मिति ०३५।१२।२६ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेश द्वारा बदर गरिएको छ, कानून वमोजिम कारवाही किनारा गर्नु भनी विपक्षीहरुका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको श्री सर्वोच्च अदालतको मिति ०३८।१।४ को आदेशको प्रतिलिपी मिसिल सामेल रहेको ।

उक्त कि.नं.२०५ मा हाल वजार लाग्ने गरेको, सो को आयस्ता गा.पं.ले लिएको, केही पक्की घर केही कच्ची घर बनाई अन्य व्यक्तिहरु वसोवास गरेको देखिन्छ भन्ने व्यहोराको तत्कालिन वन क्षेत्र सुदृढीकरण उच्चस्तरीय आयोग रुपन्देहीबाट भएकोस्थलगत निरीक्षण प्रतिवेदन मिसिल सामेल रहेको ।

निवेदकहरुले दर्ता माग गरेको गा.वि.स.करहिया वडा नं.६(ख) कि.नं.२०५ को जग्गा सभै नापीकै समयमा हाट भनी जनिएको फिल्डवुक उतारवाट देखिएको । निवेदकहरुले दर्ता माग गरेको उक्त कि.नं.को जग्गासाविक कुन दर्ता प्रमाण भित्रको जग्गा हो सो समेत खुलाई पेश गर्न सकेको देखिंदैन । नापीकै समयमा हाट भनी जनिएको



सार्वजनिक महत्वको जग्गा व्यक्ति विशेषका नाउँमा दर्ता गरिदिने व्यवस्था मालपोत ऐन, २०३४ मा भएको देखिएन । सो ऐनको परिच्छेद ७ को दफा २४(१) मा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा व्यक्ति विशेषका नाउँमा दर्ता गर्न वा आवाद गर्न गराउन हुँदैन भनी स्पष्ट उल्लेख भएको देखिदा निवेदकको मागदावी पुग्न नसक्ने हुँदा उक्त कि.नं.को जग्गा निवेदकहरूका नाउँमा दर्ता नहुने ठहर्छ, भन्ने समेत व्यहोराको मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको मिति ०५७११९९ को निर्णय ।

कि.नं.२०५ को जग्गा सार्वजनिक महत्वको नभएको र फिल्डवुकमा हाट लेखिदैमा सो जग्गा सार्वजनिक हुने पनि होईन । उक्त जग्गाको साविक लगत अठसठ्ठा ७ नं.फाराम मालपोत बुझाएको रसिद समेतका जग्गा दर्ता सम्बन्धी प्रमाणहरू रहेका साथै मालपोत तिरो बुझाई भोग चलन गरी आएको र नापीका वखत करहिया गा.वि.स.वडा नं.६(ख) कि.नं.२०५ ज.वि.१-२-१० एकै कित्तामा नापी भएको अवस्था हुँदा जग्गा दर्ता गरी हामीहरूलाई ज.ध.प्रमाणपुर्जा दिनुपर्नेमा गैरकानूनी तवरवाट जग्गा दर्ता नहुने ठहर्छ, भनी विपक्षीवाट भएको निर्णय प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४, अ.व.१८४(क), १८५ नं., जग्गा नाप जांच ऐन, २०१९ को दफा ५(७) समेतको त्रुटी भएको हुँदा उक्त निर्णय पर्चाबदर गरी जग्गा दर्ता गरी ज.ध.प्रमाण पुर्जा दिनु भन्ने समेतको आदेश जारी गरी न्याय पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कुन्तादेवी खत्री क्षेत्री, धनवहादुर के.सी.पदमवहादुरको मु.स.गर्ने विनोदवहादुर

के.सी. र राजेन्द्रवहादुर खत्री क्षेत्रीको संयुक्त पुनरावेदन पत्र ।

श्री सर्वोच्च अदालतवाट मिति ०३८१११४ मा भएको आदेशको विपक्षीवाट पालना नै नगरिएको र मैले पेश गरेको प्रमाण अठसठ्ठा, ७ नं.फाराम र तिरो तिरेको रसिदहरूको समेत विपक्षीवाट मूल्यांकन नै नगरि जग्गा दर्ता गरी ज.ध. प्रमाणपुर्जा दिनुपर्नेमा गैरकानूनी तवरवाट जग्गा दर्ता नहुने ठहर्छ, भनी विपक्षीवाट भएको निर्णय त्रुटीपूर्ण भएकोले उक्त निर्णय पर्चा बदर गरी हिक्मतवहादुरको हकमा आउने जग्गा मेरा नाउँमा दर्ता गरी ज.ध.प्रमाण पुर्जा दिनु भन्ने समेतको जो चाहिने व्यहोराको आदेश जारी गरी न्याय पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको हिक्मतवहादुर चौधरीको मु.स.गर्ने नारायणी देवी चौधरीको पुनरावेदन पत्र ।

श्री सर्वोच्च अदालतवाट मिति ०३८१११४ मा सबुद प्रमाणको मूल्यांकन नगरी फिल्डवुकवाट हाटवजार देखिएको भन्ने आधारमा खारेज गरेको मिलेन भनी उत्प्रेषणको आदेशवाट मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको मिति ०३५११२२६ को निर्णय बदर गरी कानून बमोजिम कारवाही किनारा गर्नु भनी भएको निर्णय अनुसार पुनः निर्णय गर्दा पनि प्रमाणको कुनै मूल्यांकन नगरी सोही फिल्डवुकमा हाटवजार उल्लेख गरेको आधार उल्लेख गरी खारेजको सट्टा ठहर सम्म बोलेको शुरुको निर्णय श्री सर्वोच्च अदालतको निर्णयानुसार प्रमाणको मूल्यांकन गरी निर्णय गरेको नदेखिएकोले छलफलमा प्रत्यर्थी

भिकार्ई पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत वुटवलको मिति ०५७१११७ को आदेश ।

विवादित जग्गा साविक १९७८ सालको अठसठामा शेरवहादुर राउत क्षेत्रीको नाउँमा दर्ता रहेको भनी यी पुनरावेदकहरूले स्वीकार गरेकै अवस्था देखिएकोमा निज शेरवहादुरवाट यी पुनरावेदकहरूले के कसरी हक टुटाई लिएको हो ? अ.वं.१३३ नं.वमोजिम निजहरूको कागज गराई खुलाई सो को आधिकारिक लिखत प्रमाण भए पुनरावेदकहरूवाट पेश दाखेल गराई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति ०५८१२१११ को आदेश ।

१९७८ सालमा शेरवहादुर रावतको नाममा खडा भएको अठसठको सि.नं.४४,४५ मा उल्लेखित चौकिल्ला भित्रको जग्गा यज्ञवहादुर रावतका नाउँमा आई निज संगवाट उक्त जग्गा मध्ये ४ आना वेचनी कुमारी थरुनीको नाममा र मेरो बाजे गंगाराम खत्रीका नाममा १२ आना जग्गा मिति १९९६।२।११।४ मा घर सारमा राजिनामा गरी लिएको जग्गा हो । कि.नं.२०५ को ४ भागको ३ भाग जग्गा उक्त मौजा भित्रको जग्गा भएको र नापीको समयमा म समेतका पुनरावेदकहरूका नाममा दर्ता हुन छुट भएको हो । सो जग्गा यज्ञवहादुर रावत संगवाट लिएको अवस्थामा खडा भएका राजिनामा समेतका कागजातहरू फेला नपरेको हुँदा पछि फेला परेका वखत पेश गर्नेछु भन्ने समेत व्यहोराको पु.वे.वा.स.राजेन्द्रवहादुर खत्री क्षेत्रीले अ.वं.१३३ नं.वमोजिम पुनरावेदन अदालतमा गरेको कागज ।

१९७८ सालमा शेरवहादुरका नाममा खडा भएको अठसठको सि.नं.४४,४५ मा उल्लेखित चौकिल्ला भित्रको जग्गा यज्ञवहादुर राउतका नाममा आई निजसंगवाट उक्त जग्गा मध्ये १२ आना जग्गा गंगाराम खत्रीले र ४ आना जग्गा मेरी सौतेनी हजुरआमा वेचनी कुमारी थरुनीका नाममा मिति १९९६।२।११।४ मा घरसारमा राजिनामा खरिद गरी लिई मिति १९९७।१।२९ गते निज सौतेनी हजुरआमाका नाममा माल कचहरीवाट दर्तावाल हुने ठहराई फैसला भई जिमिन्दारी पुर्जि समेत दिई कि.नं.२०५ को ४ भागको १ भाग जग्गा समेत भोग गरी आएको जग्गा हो । सो जग्गा मेरा वुवाहरु बीच मिति २०१०।२।२९ गते अंश वण्डा भई मेरो वुवा हिक्मतवहादुर चौधरीका भागमा परी वेचनी कुमारी चैधरीको नामवाट मेरोवुवाका नाममा वण्डापत्रको कागज वमोजिम माल कचहरीवाट २०१० सालकैवाली देखिवुवाका नाममा दा.खा.दर्ता गर्ने र वहाली पुर्जि दिनेगरि मिति २०१०।७।२८ गते निर्णय भई वुवा हिक्मतवहादुर चौधरीलाई वहाली पुर्जि दिई निरन्तर भोग गरेको जग्गा हो । उक्त जग्गा नापीको समयमा फिल्डवुकमा हाट जनिए पनि हाम्रै हक भोगको जग्गा हुँदा हाम्रै नाममा दर्ता भोग गरिपाउँ भन्ने पु.वे.नारायणी देवी चौधरीको वा.दिपेन्द्रप्रसाद चौधरीले पुनरावेदन अदालतमा अ.वं.१३३ नं.वमोजिम गरेको कागज ।

आदेशानुसार गरिएको नक्सा मुचुल्का मिसिल सामेल रहेको ।

नक्सा प्रकृतिवाट पनि विवादित जग्गामा हाट लाग्ने भई वजार व्यवस्थाको लागि विभिन्न छाप्राहरु समेत निर्माण भै रहेको भनी नक्सा कैफियत व्यहोरामा जनिई हाटवजारका रुपमा प्रयोग भईरहेको देखिएको र मिसिल सामेल रहेका कागज प्रमाणहरुवाट पनि सावीक देखि उक्त ठाउमा हाट वजार कायम भई रहेको देखिने र कि.न..२०५ का जग्गाको फिल्डबुक उतारमा पनि हाट भन्ने जनिएको साथै १९७८ सालको अठसठ्ठा संग पनि श्रृंखलावद्ध रुपमा विवादित जग्गाको चौहद किल्ला पनि भिड्न आएको देखिदैन । मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) मा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा व्यक्ति विशेषका नाउमा दर्ता वा आवाद गर्न गराउन हुदैन भन्ने उल्लेख भएको हुँदा सो कानूनी प्रावधान समेतलाई मध्यनजर गरी विवादित जग्गा यी पुनरावेदक वादीहरुका नाउमा दर्ता गर्न नमिल्ने र प्रतिवादीहरु उपरको वादी दावी पुन नसक्ने भनी ठहर गरेको शुरु मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको मिति ०५७११९९ को निर्णय मिलेकै देखिदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला ।

शुरुले गरेको निर्णय पर्चा बदरगर्ने गरी फैसला गर्नुपर्नेमा शुरु मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको फैसलासदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत बुटवलले गरेको फैसलामा प्रमाणको उचित मूल्याङ्कन नभएको गंभीर कानूनी त्रुटी भएको र प्रतिपादित नजिरको पालना नभएकोले चित्त बुझेन, मुद्दा दोहोर्याई हेरी उक्त पुनरावेदन अदालत बुटवल र मालपोत

कार्यालय रुपन्देहीको फैसला बदर गरी न्याय इन्साफ पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदक वादीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको मुद्दा दोहोर्याई हेरी पाउँ भन्ने निवेदन पत्र ।

यसमा दर्ता बहाली भै तिरो तिरान गरी आएको जग्गाको सम्बन्धमा छुट जग्गा दर्ता गरिपाऊँ भनी दिएको निवेदनमा त्यस्तो निवेदन दिन कुनै हदम्याद तोकेको देखिदैन यसै जग्गाको विषयमा समितिले दर्ता नगरे उपर सर्वोच्च अदालतमा रिट परी समितिको निर्णय बदर गरी कानून बमोजिम किनारा गर्न परमादेश जारी भएको अवस्थामा जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ को प्रत्यक्ष कानूनी त्रुटी गरी भएको फैसलामा उक्त जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ र फिल्डबुकमा घर लेखिएको आधारमा घर कायम गर्न मिल्ने देखिदैन । दुवै पक्षको सबुत प्रमाण हेरी निर्णय आधार बनाउनु पर्नेमा फिल्डबुकको लेखाइलाई आधार बनाई निर्णय गरेकोबाट ने.का.प.२०४५ अंक ४ पृष्ठ ३१८ मा स्थापित सिद्धान्तको प्रतिकूल निर्णय गरेको समेत देखिदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा १ को खण्ड (क) र (ख) को आधारमा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ । विपक्षी भिकाई नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने मिति २०६२।३।२२ को यस अदालतको आदेश ।

नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी आज यस इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान

वरिष्ठ अधिवक्ता बसन्तराम भण्डारी विद्वान अधिवक्ताहरु सतीशकृष्ण खरेल, मदन रेग्मी तथा विपक्षी मालपोत कार्यालयको तर्फबाट उप-न्यायाधिवक्ता शरदकुमार खड्का र विपक्षी गाउँ विकास समितिको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु कमलप्रसाद मलेगु र रामकुमार श्रेष्ठले बहस प्रस्तुत गर्नु भयो ।

पुनरावेदक तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरुले मालपोत कार्यालयले हक वेहकमा निर्णय गर्न पाउने होइन साविकमा दर्ता हुन बांकी रहेका जग्गाको हकमा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) लागु हुदैन । कि.नं. २०५ को जग्गा गा.वि.स.को सम्पत्ति भित्र कहिले आयो कसरी आयो त्यसको केही प्रमाण छैन, त्यसैले पुनरावेदन अदालत बुटवलले दर्ता गर्न नमिल्ने भनी मालपोत कार्यालयले गरेको निर्णय सदर गरेको फैसला उल्टी गरी माग बमोजिम दर्ता गरिपाऊँ भन्ने समेत बहस गर्नु भयो । प्रत्यर्थी मालपोत कार्यालयका तर्फबाट उपस्थित उपन्यायाधिवक्ता शरद कुमार खड्का र गा.वि.स. को तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताद्वय कमलप्रसाद मलेगु र राम कुमार श्रेष्ठले आँकडा कायम गर्दैमा जग्गामा हक प्राप्त हुदैन । जग्गा नापजाँच ऐन अनुसार जग्गाधनी प्रमाणपुर्जा पाएको मितिले १२० दिन भित्र उजुर गर्नुपर्नेमा समयमै उजुर नगरी चुपलागि पुनरावेदकहरु बसेको पाइन्छ । ऐ ऐनको दफा ६(७) अनुसार नापी हुँदाका बखत नै उजुर गर्न जानु पर्ने थियो सो अनुसार पु.वे.अ.मा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था पनि छैन । नालिस दिन जानु भनी सुनाएनन्

भनेकै भरमा हदम्याद रहँदैन । पुनरावेदकहरुले दिएको निवेदनमा नै हाटबाजार रहेको भनी उल्लेख गरिएको छ भने यी पुनरावेदकहरुको हक भोगको प्रमाण पनि छैन । आफ्नो दावी नै प्रमाणित गर्न नसकेको र मालपोतमा रहेको श्रेस्ता अनुसार दावी गरिएको जग्गा पुनरावेदकहरुको नाममा दर्ता गर्न नमिल्ने देखिएकोले मालपोत कार्यालयले गरेको निर्णय सदर गर्नेगरी पुनरावेदन अदालत बुटवलले गरेको फैसला नै सदर कायम हुनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुवै पक्षबाट भएको बहसलाई दृष्टिगत गर्दै मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निम्न प्रश्नहरुको निरूपण गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

- (१) विवादित कि.नं. २०५ को जग्गा यी पुनरावेदकहरुको साविक दर्ता भित्रको हो वा होईन ।
- (२) विवादित जग्गा मालपोत कार्यालयले मालपोत ऐन २०३४ को दफा ७ अनुसार परेको निवेदनमा निर्णय गर्दा सोही ऐनको दफा २४(१) लाई निर्णयाधारको रूपमा ग्रहण गर्न सक्छ वा सक्दैन ।
- (३) विवादित जग्गा सार्वजनिक प्रकृतीको हो भनी निर्णयमा उल्लेख गर्न मिल्ने हो वा होईन ।
- (४) पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला मिलेको छ वा छैन ।

२. निर्णय तर्फ विचार गरी हेर्दा शेरवहादुर राउतवाट तह तह विक्री हुँदै हाल

सो जिमिदारी मध्ये १२ आना हामी पदमवहादुर समेतको र ४ आना फाँट म हिक्मतवहादुर चौधरीको भोग चलन मा रहेको सर्भे नापीमा कायमी गा.वि.स.करहिया वडा नं.६(ख) कि.नं.२०५ को जग्गा मध्ये ४ भागको १ भाग हिक्मतवहादुरका नाउँमा र ३ भाग पदमवहादुरका नाउँमा दर्ता गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको हिक्मतवहादुर चौधरी र पदमवहादुर खत्री क्षेत्रीले रुपन्देही जिल्ला भूमि प्रशासन कार्यालय भैरहवामा निवेदन दिएको देखिन्छ । मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) मा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा व्यक्ति विशेषका नाउँमा दर्ता गर्न वा आवाद गर्न गराउन हुँदैन भनी स्पष्ट उल्लेख भएको देखिदा निवेदकको मागदावी पुग्न नसक्ने हुँदा उक्त कि.नं.को जग्गा निवेदकहरुका नाउँमा दर्ता नहुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको मिति ०५.७.१९९९ को निर्णय उपर परेको पुनरावेदनमा मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको मिति २०५.७.१९९९ को निर्णय मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला उपर वादीको तर्फबाट मुद्दा दोहोऱ्याई हेरी पाउँ भन्ने निवेदन परी यस अदालतबाट निस्सा प्रदान भै पेश भएको रहेछ ।

३. यसमा मिसिल अध्ययन गरी सर्वप्रथम पहिलो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा जिल्ला रुपन्देही गा.वि.स.करहिया वडा नं. ६(ख) कि.नं. २०५ को छुट जग्गा हाम्रो नाउँमा दर्ता गरिपाऊँ भन्ने निवेदन दावी छ । पुनरावेदन अदालत बुटवलको मिति

२०५९।४।१४ को आदेशानुसार भै आएको नक्सा मुचुल्का हेर्दा दावीको न.नं. २६ कि.नं. २०५ को जग्गामा साप्ताहिक सोमबारे हाट बजार लाग्दछ भन्ने उल्लेख छ । उक्त हाट बजार गाउँ विकास समितिको माध्यमबाट संचालित भै ठेक्कामा दिईएको हो र प्राप्त रकम गा.वि.स.को मुख्य आयश्रोत भएकोले उक्त बजार एरियाको जग्गा सार्वजनिक जनकल्याण हुने गरी गाउँ विकास समितिको नाममा दर्ता हुने व्यवस्था गरियोस भन्ने समेत व्यहोराको सम्बन्धित गाउँ विकास समिति करहिया रुपन्देहीको मिति २०३२।६।१५ को पत्रबाट देखिन्छ । निवेदकले माग गरेको करहिया गा.वि.स.वडा नं. ६(ख) कि.नं.२०५ को जग्गा २०२६ सालमा सर्भे नापी हुँदा फिल्डवुकमा हाटबजार भनी उल्लेख भएको र त्यसमा निरन्तर हाट बजार लाग्ने गरी आएको देखिन्छ । फिल्डवुक तयार हुँदा हाट भनी जनिएको कुरालाई पुनरावेदकहरुले खण्डन गर्न सकेका छैनन् । त्यसकारण त्यसलाई अन्यथा मान्न मिल्ने अवस्था रहँदैन ।

४. सर्भे नापीबाट कायमी भनी वादी दावी रहेता पनि सर्भे नापीकै समयमा तयार भएको फिल्डवुक (क्षेत्रीय किताव) मा हाट बजार भनी जनिएको देखिन्छ र उक्त हाटबजार यी वादीहरुले लगाएको भन्ने वादी दावी छैन । त्यो हाट बजार पहिला देखिनै गाउँ विकास समितिले ठेक्कामा लगाई त्यसबाट प्राप्त आय पनि प्रयोग गर्दै आइरहेकोमा त्यस तथ्यको खण्डन पनि यी वादीहरुले गरेको पाईदैन । साबिक हकको

श्रोत भनी शेरबहादुरको जिम्दारीबाट तह-तह विक्री हुँदै पदमबहादुर र हिक्मतबहादुरको हक भोगमा आएको भन्ने वादीहरुको भनाई पनि कुनै लिखत, प्रमाणबाट प्रमाणित भएको छैन । वादीहरुले १९७८ सालको अठसठ्ठा , १९९६।२।११।४ को राजीनामा, १९९७।१।२९ को जिम्दारी पुर्जा र २०१०।२।२९ को बण्डापत्र समेतलाई प्रमाणको रूपमा पेश गरेको भएतापनि उक्त कुनै प्रमाण विवादित जग्गासंग सान्दर्भिक रहेको देखिदैन । साविक कि.नं. ४४ र ४५ बाट नापीमा कि.नं २०५ कायम भएको भनिएतापनि त्यसको पनि अभिलेखात्मक प्रमाण प्रस्तुत भएको छैन । साविकको श्रोत देखाई केही जग्गा पुनरावेदकहरुले यही विवादित जग्गाको साँधमा दर्ता गराएको भन्ने जिकिर लिएतापनि जम्मा कति जग्गा साविक हकको श्रोत भित्रको हो, कति दर्ता गराए र कति बाँकी छ, त्यो केही पनि खुल्दैन । छूट दर्तामा दावी गर्दा साविकको कुनै लगत वा लिखत देखाउनु मात्र प्रयाप्त हुदैन । अपितु दावी गरिएको जग्गाको चार किल्ला तथा क्षेत्रफलसंग मिल्ने भिड्ने स्पष्ट प्रमाण दावीकर्ताले पेश गर्न सक्नुपर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा वादी तर्फबाट त्यस्तो कुनै ठोस लिखत प्रमाण पेश भएको देखिन आएन ।

५. यी वादीहरुले विवादको कि. नं. २०५ मध्ये ४ भागको १ भाग हिक्मतबहादुरको नाममा र ३ भाग पदम बहादुरको नाममा दर्ता गरिपाउँ भनी जिल्ला भूमि प्रशासन कार्यालयमा निवेदन दिँदा सो जग्गामा हाट बजार भएको र त्यस्तो जग्गा सार्वजनिक जग्गा भएकोले मालपोत ऐन,

२०३४ ले दर्ता गर्न नमिल्ने भनी जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ बमोजिम गठित समिति रुपन्देहीले २०३५।१।२।२६ मा निर्णय गरेको थियो । उक्त निर्णयमा कानूनी त्रुटि रहेको कारण बदर गर्दै पुनः कानून बमोजिम कारवाही किनारा गर्नु भनी सर्वोच्च अदालतबाट २०३८।१।४ मा आदेश भएको देखिन्छ । उक्त आदेश निर्णयबाट उक्त जग्गा यिनै वादीहरुको हकभोग वा हकको श्रोत भित्रको हो र यिनै वादीहरुको नाममा दर्ता गर्नुपर्ने भनी बोलेको पनि पाईदैन । आफ्नो साविक देखिको हक देखाई छूट दर्ताको माग गर्ने वादीहरुले उक्त जग्गामा आफ्नो हकको प्रमाण पेश गर्न सकेको पाईदैन । उक्त जग्गामा भोग यी वादीहरुको छैन भन्ने कुरा वादीहरुले पनि स्वीकार गरेका छन् । त्यसकारण सर्वोच्च अदालतको फैसला समेतको आधारमा दावीको जग्गा वादीहरुको नाममा दर्ता हुनपर्छ भनी पुनरावेदक तर्फका विद्वान अधिवक्ता सतीशकृष्ण खरेलद्वारा प्रस्तुत तर्क स्वीकार्य हुन सक्दैन । साथै निजैबाट प्रस्तुत गरिएको ने.का.प. २०५२ नि. नं. ५०८६ पृ. ३१७ मा प्रकाशित कानूनी सिद्धान्तसंग सम्बन्धित मुद्दाको तथ्य प्रस्तुत मुद्दासंग नमिलेकोले उक्त नजीर आकर्षित हुने देखिदैन । त्यसकारण विवादित कि. नं. २०५ को जग्गा पुनरावेदकहरुको साविक दर्ता भित्रको देखिन आएन ।

६. अब दोश्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा मालपोत कार्यालयले हक वेहकमा निर्णय गर्न पाउने होईन र साविकमा निजी दर्ता भईरहेको जग्गाको हकमा मालपोत ऐन,

२०३४ को दफा २४(१) लागू हुन सकदैन भन्ने समेत पुनरावेदक तर्फका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता वसन्तराम भण्डारीले उठाउनु भएको प्रश्नहरूको निरोपण गर्नुपर्ने देखियो । निश्चय नै मालपोत कार्यालय र यसको पदाधिकारीले कानूनद्वारा निर्धारित र सीमित अधिकारहरू प्रयोग गर्नु पर्दछ । यसभित्र घर जग्गाको स्वामित्व सम्बन्धी विवादको निर्णय गर्ने अधिकार पर्दैन । तर प्रस्तुत मुद्दामा मालपोत कार्यालयले जग्गाको स्वामित्व वा हक बेहकमा निर्णय गरेको छैन । छुट जग्गा दर्ता गरी पाउ भनी परेको निवेदनमा निवेदकको जग्गा सम्बन्धी प्रमाण हेरी बुझी दर्ता गर्न योग्य भएमा मालपोत कार्यालयले मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७ अनुसार जग्गा दर्ता गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था छ । अर्को शब्दमा भन्दा निवेदन कर्ताको प्रमाण नपुगेमा वा दर्ता गर्न योग्य नदेखिएको जग्गा मालपोत कार्यालयले दर्ता नगर्न सक्ने पनि हुन्छ । तर दर्ता गर्ने वा नगर्ने निर्णय गर्दा मालपोत कार्यालयले त्यसको स्पष्ट कारण र आधार खुलाउनु पर्दछ । निर्णयाधार दिनु पर्दछ । जे जस्तो प्रमाण भए पनि सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा दर्ता गर्न वा आवाद गर्नमा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) ले प्रतिबन्ध लगाएको छ । दफा ७ अनुसार दर्ता गर्ने वा नगर्ने निर्णय गर्दा पनि मालपोत कार्यालयले उक्त दफा २४(१) को प्रावधानलाई वेवास्ता गर्न सकदैन ।

७. यस्तो अवस्थामा सार्वजनिक जग्गा दर्ता गर्न नमिल्ने भनी मालपोत कार्यालयले उल्लेख गरेको निर्णयाधारलाई

स्वामित्व विवादमा बोलेको वा हक बेहकमा निर्णय गरेको भन्न वा अर्थ गर्न मिल्दैन । त्यसकारण मालपोत कार्यालयले हक बेहक तर्फ बोलेकोले अधिकार क्षेत्र नाँधी निर्णय गरेको भन्ने विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । निर्णयाधार र निर्णय भिन्न भिन्न कुरा हुन् । यहाँ प्रस्तुत गरिएको विवादको निरोपण निर्णय हो भने त्यसको कानूनी वा तथ्यगत आधारहरू निर्णयाधार हुन् । दुई पक्ष बीच हक बेहकको प्रश्न उठेको विवादको निरोपण गर्ने क्षेत्राधिकार मालपोत कार्यालयलाई छैन । तर आफूले गर्नुपर्ने निर्णयका लागि उपयुक्त तथ्यगत र कानूनी आधारहरूको खोजी मालपोत कार्यालयले गर्नु पर्दछ । त्यसकारण निर्णयाधारको रूपमा उल्लेख गरिएको प्रत्येक कुराको निर्णय गरेको भन्न मिल्दैन । छुट जग्गा दर्ता गर्ने वा नगर्ने भनी निर्णय गर्ने अधिकार ऐनले मालपोत कार्यालयलाई प्रदान गरेको छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा पनि मालपोत कार्यालयले स्वामित्व सम्बन्धी विवादमा निर्णय गरेको नभई अन्य कार्यालयले तयार गरेको नापी नक्साको प्रमाणलाई ग्रहणगरी निर्णयाधारको रूपमा विवादित जग्गा सार्वजनिक हो भन्ने सम्म उल्लेख गरेकोलाई निजी हो वा सार्वजनिक हो सो सम्बन्धमा निर्णय गरेको हो भनेर ब्याख्या गर्नु उचित हुँदैन । त्यसकारण छुट जग्गा दर्ता सम्बन्धमा निर्णय गर्दा आवश्यक परे मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) लाई निर्णयाधारको रूपमा ग्रहण गर्न वा आफूले गरेको निर्णयमा

मालपोत कार्यालयले उक्त निर्णयाधार उल्लेख गर्न सक्ने नै देखियो ।

८. अब तेश्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा पुनरावेदकहरूले दावी गरेको कि. नं. २०५ को जग्गा सार्वजनिक हो वा निजी हो सो सम्बन्धी निर्णय गर्नुपर्ने विवाद नभए तापनि मालपोत कार्यालयले निर्णयाधार लिएको ठीक छ वा छैन, त्यसतर्फ विचार गर्न विवादित जग्गा सार्वजनिक प्रकृतिको हो वा होईन भन्ने तर्फ विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ । त्यसतर्फ विचार गर्दा कुनै व्यक्तिको निजी जग्गाको रूपमा कि.नं. २०५ अद्यापि दर्ता छैन । कि. नं. २०५ को स्वामित्व कुनै व्यक्ति वा निकायमा निहित रहेको छैन । त्यसमा पुनरावेदकहरूले आफ्नो साविक हकको प्रमाण भनी देखाएतापनि त्यो यही कि. नं. २०५ को हो भन्ने देखिदैन । भोग सम्बन्धमा विचार गर्दा यो यस बेला देखी जोत भोग वा आवाद गरेको हो भनी पुनरावेदकहरूले भन्न सकेको पाईदैन र तत्काल निजहरूको भोगमा उक्त जग्गा छुँदै छैन । तत्काल उक्त जग्गामा सार्वजनिक हाट बजार लाग्ने गरेको देखिन्छ । जसको व्यवस्थापन सम्म सम्बन्धित गा. वि. स. ले गरी रहेको छ । कुनै सरकारी निकायको स्वामित्वमा वा अधीनस्थ पनि उक्त कि. नं. २०५ को हाट बजार छैन । सरकार वा कुनै सरकारी निकायको नाममा दर्ता पनि छैन । त्यसकारण उक्त कि.नं. २०५ को हाट बजारको जग्गा सार्वजनिक प्रकृतिको जग्गा देखिन आउँछ । त्यस्तो सार्वजनिक प्रकृतिको जग्गा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) ले व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता हुन नसक्ने

हुनाले सोही आधारमा दर्ता गर्न इन्कार गर्ने गरी मालपोत कार्यालयले निर्णयाधार ग्रहण गरेकोलाई क्षेत्राधिकारको त्रुटि गरेको भन्न मिल्ने देखिएन । मिसिल कागजातबाट देखिएको कुनै तथ्यगत उद्घाटनलाई निर्णय गर्नुपर्ने वा निर्णय गरेको विषयवस्तुको रूपमा हेर्न र अर्थ गर्न मिल्दैन । निर्णयार्थ विवाद नभए तापनि कुनै तथ्य देखिएमा त्यसको उल्लेख फैसलामा गर्न नमिल्ने हुँदैन । तथ्यको उद्घाटन वा उल्लेख गर्दा त्यसबाट क्षेत्राधिकार नाँघेको वा दावीको परिधि भन्दा बाहिर गएको भन्नु पनि ठीक हुँदैन । तसर्थ मिसिलबाट देखिएको तथ्यको आधारमा विवादित जग्गा सार्वजनिक प्रकृतिको हो भनी फैसलामा उल्लेख गर्न मिल्ने नै देखिन्छ । जबकि प्रस्तुत मुद्दामा त्यत्तिकै आधारमा मात्र निर्णय भएको पाईदैन । माथिका प्रकरणहरूमा विवादित जग्गा यी वादीहरूको हक दर्ता भित्रको होईन र निजहरूले भोग पनि नगरेको कुरा उल्लेख गरी सकिएको छ । उक्त कि.नं.२०५ को प्रकृति हेर्दा पनि त्यो व्यक्तिगत जग्गाको रूपमा दर्ता गर्न मिल्ने देखिदैन ।

९. अब चौथो र अन्तिम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा विवादित कि.नं. २०५ को जग्गा यी पुनरावेदकहरूको हक र हकको श्रोत भित्रको जग्गा होईन भनी माथिका प्रकरणहरूमा बोली सकिएको छ । त्यसैले मालपोत कार्यालयले लिएको निर्णयाधार ठीक छ भन्ने पनि माथि उल्लेख गरिसकिएको छ । उक्त कि.नं.२०५ को जग्गामा पहिलादेखिनै हाट लाग्ने गरी आएको र सो को उपयोग



पनि सार्वजनिक रुपमा भै आएको छ । कुनै व्यक्ति संस्था वा निकायको निजी नभै त्यस्तो सार्वजनिक प्रकृतिको जग्गा व्यक्ति विशेषका नाउँमा दर्ता वा आवाद गर्न गराउन नहुने कानूनी व्यवस्था छ ।

१०. तसर्थ यी पुनरावेदकहरुको नाममा उक्त क्रि.नं. २०५ को जग्गा दर्ता नहुने ठहराएको मालपोत कार्यालय रुपन्देहीको २०५७११९ को निर्णयमा कुनै तथ्य वा कानून सम्बन्धी त्रुटी विद्यमान नरहेकोले सो निर्णयलाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला मनासिब देखिन आएकोले सदर हुने ठहर्छ । फिल्ड बुकलाई मात्र आधार बनाई उक्त निर्णय भएको नदेखिंदा यस अदालतबाट निस्सा प्रदान गर्दा

उल्लेख गरिएको नजीर प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुने देखिंदैन र सो आदेशसंग यो ईजलाश सहमत छैन । पुनरावेदकहरुको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टागरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति संवत् २०६४ साल चैत्र ६ गते रोज ४  
शुभम-----

शाखा अधिकृत :- हेमबहादुर सेन