

नेपाल कानून पत्रिका

ने
का
प

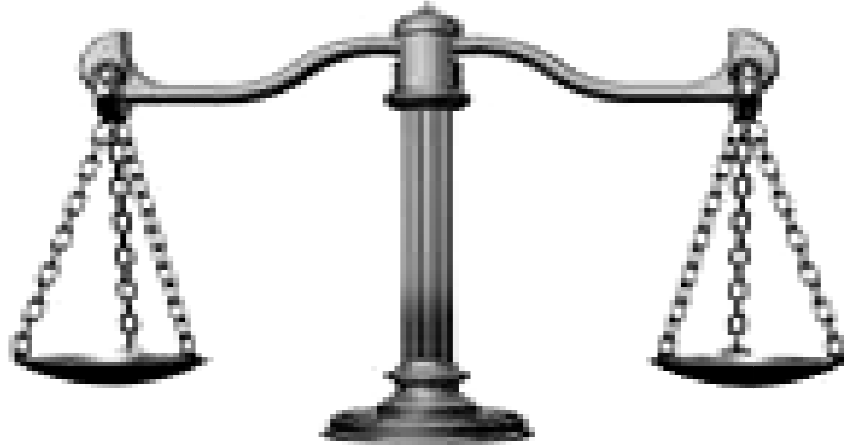
भाग - ५६

२०७१ मङ्सिर

अङ्क - ८

२
०
७
१

म
ङ्सि
र



अ
ङ्क

प्रकाशक

सर्वोच्च अदालत

रामशाहपथ, काठमाडौं

फोन नं. ४२५०७४२, ४२६२३९७, ४२६२३९८, ४२६२८०१, ४२५८१२२ Ext.२५१२ (सम्पादन), २५११ (छापाखाना), २१३१ (बिक्री)

फ्याक्स: ४२६२८७८, पो.ब.नं. २०४३८

८

Email: info@supremecourt.gov.np, Web: www.supremecourt.gov.np

प्रकाशन, सञ्चार तथा सम्पादन समिति

माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय, सर्वोच्च अदालत	- अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री दीपकराज जोशी, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य
नायव महान्यायाधिवक्ता श्री ठोकप्रसाद सिवाकोटी, प्रतिनिधि, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय	- सदस्य
अधिवक्ता श्री लक्ष्मीदेवी दाहाल (रावल) प्रतिनिधि, नेपाल बार एसोसिएसन	- सदस्य
वरिष्ठ अधिवक्ता श्री नरहरि आचार्य, अध्यक्ष, सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसन	- सदस्य
निर्देशक प्रा.डा.श्री युवराज संग्रौला, प्रतिनिधि, काठमाडौं स्कुल अफ ल	- सदस्य
सहरजिस्ट्रार श्री लालबहादुर कुँवर, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य सचिव

सम्पादक : श्री अम्बिकाप्रसाद निरौला

सम्पादन शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

शाखा अधिकृत श्री ढाकाराम पौडेल
शाखा अधिकृत श्री राजन बास्तोला
ना.सु.श्री सरस्वती खड्का
ना.सु.श्री अमृत विश्वकर्मा
सि.क.श्री ध्रुव सापकोटा
कम्प्युटर अपरेटर श्री अर्जुन सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री कृष्णबहादुर श्रेष्ठ
कार्यालय सहयोगी श्री प्रेमलाल महर्जन

भाषाविद् : श्री भीमनाथ घिमिरे

विक्री शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

डि.श्री नरबहादुर खत्री

मुद्रण शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

सुपरभाइजर श्री कान्छा श्रेष्ठ
सिनियर बुकबाइन्डर श्री मधुसुदनमान श्रेष्ठ
सिनियर बुकबाइन्डर श्री तेजराम महर्जन
सिनियर हेल्पर श्री तुलसीनारायण महर्जन
सिनियर प्रेसम्यान श्री नरेन्द्रमुनि बज्राचार्य
सिनियर प्रेसम्यान श्री योगप्रसाद पोखरेल
सिनियर मेकानिक्स श्री निर्मल बयलकोटी
सहायक डिजाइनर श्री रसना बज्राचार्य
बुकवाइन्डर श्री यमनारायण भडेल
बुकवाइन्डर श्री मीरा वाग्ले
कम्पोजिटर श्री प्रमिलाकुमारी लामिछाने
प्रेसम्यान श्री केशवबहादुर सिटौला
बुकवाइन्डर श्री अच्युतप्रसाद सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री मोति चौधरी

प्रकाशित सङ्ख्या : ३००० प्रति

नेपाल कानून पत्रिकाको उद्धरण गर्नु पर्दा
निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

नेकाप, २०७१... .. , नि.नं. ... , पृष्ठ ...
(साल) (महिना)

उदाहरणार्थ : नेकाप २०७१, मङ्सिर, नि.नं.९२१८, पृष्ठ ११८९

सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको उद्धरण गर्नु पर्दा
निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

सअ बुलेटिन २०७१ १ वा २, पृष्ठ ...
(साल) (महिना)

उदाहरणार्थ : सअ बुलेटिन, २०७१, मङ्सिर — १, पृष्ठ १

नेपाल कानून पत्रिका तथा सर्वोच्च अदालत बुलेटिन
अब हाम्रो वेभसाइटमा उपलब्ध छन्

ठेगाना

www.supremecourt.gov.np

- यो वेभसाइट खोलेपछि बायाँतर्फ नेपाल कानून पत्रिका तथा त्यसको तल सर्वोच्च अदालत बुलेटिनमा क्लिक गर्नुहोस् ।
- २०६५ साल वैशाखदेखिका यी पत्रिकामा समाविष्ट निर्णयहरू पढ्न र हाल निःशुल्क डाउनलोड गर्न सकिनेछ ।

नेपाल कानून आयोगको वेभसाइटमा संविधानसमेत हालसम्म प्रकाशित अधिकांश ऐन र नियमावलीहरू नेपाली तथा अङ्ग्रेजीमा र १९९० सालको मुलुकी ऐन, न्याय विकासिनी एवम् विभिन्न ऐतिहासिक दस्तावेजहरू निःशुल्क पढ्न र डाउनलोड गर्न सकिनेछ ।

ठेगाना

www.lawcommission.gov.np

मूल्य रु.३०।-

मुद्रक : सर्वोच्च अदालत छापाखाना, रामशाहपथ, काठमाडौं ।

विषय सूची

क्र. स.	नि.नं./इजलास/विवरण	पक्ष / विपक्ष	विषयको सारसङ्क्षेप	पृष्ठ
१.	१२१८ विशेष उत्प्रेषण परमादेश	माधवकुमार बस्नेत विरुद्ध चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान, वीर अस्पतालसमते	<ul style="list-style-type: none"> विशेषीकृत चरित्र भएको खास कुनै संस्थाको जनशक्तिको आपूर्ति गर्दा कसको योग्यता निर्धारण गर्ने, छनौट विधि कसरी तय गर्ने, परीक्षा प्रणाली कसरी तय गर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित निकायलाई निश्चित गर्ने विषय हो । प्रतिष्ठानको आवश्यकता र औचित्यताको आधारमा कर्मचारीको उपयुक्ततासमतेलाई विचार गरी आवश्यक सङ्ख्यामा कर्मचारी आपूर्ति गर्न प्रतिष्ठानलाई अधिकार प्रत्यायोजन गरिने र प्रतिष्ठानलाई आफ्नो संस्थामा रिक्त रहेको दरबन्दीमा आवश्यकता र उपयुक्तताको आधारमा स्वतन्त्र ढङ्गबाट पारदर्शीरूपले कर्मचारी नियुक्ति गर्न मातृ ऐनलाई दिएको अधिकारको सीमामा रही कर्मचारीको नियुक्तिको उपयुक्तता निर्धारण गर्ने अधिकार रहेको भएको देखिने । 	११८९
२.	१२१९ संयुक्त बन्दीप्रत्यक्षीकरण	शोभा श्रेष्ठ विरुद्ध माया तामाङसमते	<ul style="list-style-type: none"> बालकको खुसी र निजल व्यक्त गरिने आधारमा परिवारका सदस्यलाई रोजिने व्यक्तिलाई नै संरक्षकत्व प्रदान गर्नु उचित हुने हुँदा निवृत्तिकाल व्यक्तिगत आत्मतुष्टिका लागि बालकको संरक्षण आफुलाई प्राप्त गर्नुपर्ने भन्ने निवृत्ति जिकिरसंग सहमत हुन नसकिने । 	१२१३
३.	१२२० संयुक्त जबर्जस्ती करणी	बीरबहादुर मगर विरुद्ध नगरपालिका सरकार	<ul style="list-style-type: none"> जबर्जस्ती करणीमा वीर्य स्वखलन हुनु स्वभाविक हुन्छ तर वीर्य स्वखलन हुनेपछि भन्ने अनिवार्यता भन्ने हुँदैन । मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरणको (ग) 	१२२०

			<p>मा “योनीमा लिङ्ग कही मात्र प्रवेश भएको रहछ भन्ने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागि करणी गरछी मानिन्छ” भन्ने स्पष्ट कानूनी प्रावधान रहछी देखिन्छ । तसर्थ, जबर्जस्ती करणीको विवादमा वीर्य स्खलन पनि एउटा प्रमाण हो तर वीर्य स्खलन नहुँदा जबरजस्ती करणी नहुने भनी यसलाई अनिवार्य तत्त्वको रूपमा कानूनले राखछी नभई योनीमा लिङ्ग कही भागमात्र प्रवेश गरपनि जबर्जस्ती करणीको वारदात हुन पर्याप्त हुन ।</p>	
४.	१२२१ संयुक्त अंश चलन	मानबहादुर श्रेष्ठ विरूद्ध भगवती श्रेष्ठ	<p>■ प्रतिवादी र निजका पिता चतुर्बहादुर श्रेष्ठबीच २०६३।४।१४ मा मानो जोडिएको लिखत पारित भए पनि सोही मितिमा प्रस्तुत अंश चलन मुद्दा दायर भएको देखिएको र अंश चलन मुद्दा दायर हुनुअगावै प्रतिवादी मानबहादुर र निजका पिता चतुर्बहादुर श्रेष्ठको बीचमा मानो जोडिएको लिखत पारित भई एकासगोलमा बसछी भन्ने देखिन आएन । सो मानो छुट्टिएको मिति २०६३।४।१४ भन्दा अघिल्लो दिनसम्मको सम्पत्तिको तायदाती फाँट्कारी दुबै पक्षबाट माग्ने मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१२।१९ को आदेशबाट कायम हुनआएको मानो छुट्टिएको मिति २०६३।४।१४ मा नै वादीका पति र ससुराबीच पारित भएको मानो जोडिएको लिखतबाट वादीका ससुरा बाज चतुर्बहादुर श्रेष्ठलाई वादीका सगोलका अंशियार मान्न नमिलेको चतुर्बहादुर श्रेष्ठलाई समेत सगोलको अंशियार कायम गर्नुपर्ने भन्ने पुनरावद्धन जिकिर मनासिब देखिन नआउन ।</p>	१२३०

५.	१२२२ संयुक्त लमिदस	मोहनदत्त जोशी विरुद्ध पदमबहादुर साउद	<ul style="list-style-type: none"> आर्थिक दायित्व सिर्जना हुँदाका बखत निजलिखतमा आफ्नो उमर २० वर्ष उल्लिखि गरी लिखतलाई स्वीकार गरिने अवस्थामा ऋण तिनुपर्ने दायित्वबाट उम्कनका लागि पछि आएर नाबालकको जिकिर लिनु मनासिब नदखिन । 	१२३८
६.	१२२३ संयुक्त उत्प्रेषण परमादेश	अजयराज सुमार्गी पराजुली विरुद्ध महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमते	<ul style="list-style-type: none"> एउटा विषयवस्तुको सम्बन्धमा दफ्तीनी मुद्दा दिई विचाराधीन अवस्थामा रहनेमा पछि फेरि सोही विषयमा सरकारवादी ठगी मुद्दा पनि चलाउन पाउनुपर्छ भन्ने निवेदनको माग दावीलाई उचित र तर्कसङ्गत भन्न मिल्दैन। सबै विषयको समाधान फौजदारी मुद्दा मात्रै नहुन र जहाँ दफ्तीनी मुद्दाबाट उपचार पर्याप्त छ, त्यहाँ फौजदारी मुद्दा लाग्न अवस्था नै हुँदैन। दफ्तीनी विषयमा परेको मुद्दाहरूबाट निवेदनको माग गरिने विषयमा उपचार प्राप्त हुने अवस्थाको विद्यमानता छँदाछँदै दफ्तीनी विषय रहने करारीय दायित्वको विषयमा फौजदारी मुद्दा चलाउन भन्ने कुरा कानून, न्याय र विवेकसम्मत नदखिन । 	१२४५
७.	१२२४ संयुक्त बन्दीप्रत्यक्षीकरण	आनन्द ग्वालासमते विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत, काठमाडौंसमते	<ul style="list-style-type: none"> कानूनी व्यवस्था अनुसार पहिलो पटक साधारण चोरी गर्ने उपर चोरीको १२ नं. बमोजिमको अभियोग दावी भएको मुद्दामा अ.ब. ११८(३) को कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुने अवस्था देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा रहने अभियुक्तको सम्बन्धमा मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने सम्बन्धमा अ.ब. ११८ को दफ्तीय ५ नं. समतिलाई विचार गरी कानूनबमोजिम गर्नुपर्ने। 	१२५२

८.	१२२५ संयुक्त उत्प्रेषण परमादेश	दीपक पोखरेली विरुद्ध नगरील सरकार	<ul style="list-style-type: none"> निवर्द्धकल अध्ययन बिदा माग गरकी दखिँएको र निजामती सघी नियमावली, २०५० को नियम ६४ (१क) को खण्ड (ख) अनुसार ६० दिनभित्र सो बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृतको निर्णय भएको जानकारी नदिएमा ऐ.६४(१ख) बमोजिम स्वतः नै बिदा स्वीकृत भएको मानिन कानूनी व्यवस्थालाई निवर्द्धको मागलाई प्रकारान्तरमा सहयोग पुर्याएको अवस्था दखिन । 	१२५८
९.	१२२६ संयुक्त बन्दीप्रत्यक्षीकरण	अलि सैद औफान विरुद्ध नीमा क.सी. समत	<ul style="list-style-type: none"> बालमनोवृत्तिलाई असर पुग्न गरी बाबु भएकै नातालाजिमको जिम्मा लगाउँदा निज नाबालिकाको कलिलो बाल मस्तिष्कमा सदैव भय, त्रास रहिरहन सकन एक्लो अवस्थामा रहकी यी निवर्द्धको मागबमोजिम नाबालिकालाई विपक्षी नीमा क.सी.को जिम्माबा अलग गरी निवर्द्धलाई बुझाउन सकन अवस्था नदखिन । 	१२६८
१०.	१२२७ संयुक्त जबर्जस्ती करणी उद्योग	चन्दन कामती विरुद्ध नगरील सरकार	<ul style="list-style-type: none"> जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा जबर्जस्ती करणीको महलमा व्यवस्था भए अनुसार सोह वर्ष नाघकी क.सी. वा स्वास्नी मानिसलाई जोरजुलुम गरी वा डर धाक दखाई वा अनुचित प्रभावमा पारी करणीको प्रयास भएको हुन्छ । यसमा सङ्घर्षका चिह्न वा लक्षण दखिन पनि सक्दछ, नदखिन पनि सक्दछ । तर यसको विपरीत आसय करणीमा सङ्घर्षका चिह्नहरू वा लक्षणहरू दखिँदैन । यसमा स्त्री जातिको कुनै पनि अङ्गमा करणीको आसयल स्पर्श मात्र नभई समातकी सम्म हुनुपर्ने दखिन्छ । आसय करणीमा 	१२७५

			करणी गर्ने मनसाय हुन्छ तर जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा जबर्जस्ती करणी गर्ने मनसाय हुन्छ । तसर्थ यी दुबैमा करणीको आसय त हुन्छ तर जबर्जस्ती गरको लक्षण जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा मात्र हुन सक्न ।	
११.	१२२८ संयुक्त ठगी	मुरारी घिमिर विरुद्ध नगरील सरकार	<ul style="list-style-type: none"> ठगीको कसुर गरको भनी प्रमाण स्वरूप जाहखालाल पसि गरको तमसुक कागजल प्रतिवादीउपरको आरोप खण्डन गर्ने अवस्था सिर्जना भएमा न्यायको रोहमा अदालतल प्रमाण सङ्कलन र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यमा पक्षलसिहयोग नगर्ने मात्र नभई अदालतप्रतिको जनआस्थामा समत गिराव आउन कुरालाई बिर्सन हुँदैन । यसरी उन्मुक्ति दिँदा पीडितलाई न्याय परको अनुभूति नहुन । 	१२८४
१२.	१२२९ संयुक्त बन्दीप्रत्यक्षीकरण	सूर्य कान्त राउत विरुद्ध जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमते	<ul style="list-style-type: none"> अधिकारप्राप्त निकायल पक्राउ गरी राज्य विरुद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धानको लागि सक्षम निकायबा पक्रेपक्र म्याद थप भई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा रहको हुँदा निवदको माग अनुसार गैरकानूनी भन्न मिल्न नदखिन । 	१२९२
१३.	१२३० संयुक्त कर्तव्य ज्यान	भरत वि.क. विरुद्ध नगरील सरकार	<ul style="list-style-type: none"> छुराल मृतकलाई कुनै संवदशील अङ्ग जस्तो उको, घाँ, छाती, प कोखामा लागको नभई हातमा लागको अवस्था छ । अत्यधिक रगत बग्नुको कारणबा मृत्यु भएको दखिन्छ । यसो हद्दी भवितव्य परको होकि भन्न जस्तो दखिए पनि छुरा जस्तो धारिलो हतियार चलाउँदा मानिसलाई लागी मर्न सक्छ जस्तो दखिन हुँदा ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. यहाँ लाग्न नसक्न । 	१३०१

१४.	१२३१ संयुक्त निर्णय बदर	छठुप्रसाद जयसवार विरूद्ध कापड यादव	<ul style="list-style-type: none"> ■ मोही हक अंशबन्डा वा अपुताली पर्ने हक होइन । मोहीयानी हक जो मोही हो त्यसैको मात्र हुन्छ । कबिल परलोक भएपछि मोहीका एकासगोलका व्यक्तिहरूमध्ये जग्गाधनील पत्याएको व्यक्तिमा सर्ने हो । मोहीको आफ्नो मोहियानी हक कसैसंग फैसला, मिलापत्र वा डिसमिस गराई समाप्त गराएमा मोहियानी हकमा अंशहक र अपुताली हक नलाग्नु हुनाल मोही परलोक भएपछि उसका एकासगोलका परिवारमध्ये जग्गाधनील पत्याएको अवस्थामा हक हुन सक्नछ व्यक्तिगत आफ्नो हुँदै नभएको हक जान भयो भनी नालिस गर्ने हक नरहन । 	१३१०
१५.	१२३२ संयुक्त अंश दर्ता	रामवरण साहसमर्त विरूद्ध मोहरी दधी	<ul style="list-style-type: none"> ■ बकसपत्रबा प्राप्त गरछी सम्पत्ति निजी आर्जनको रूपमा स्वीकार गरिन भए तापनि एकासगोलको अंशियारबा अन्यत्र अरूको नाउँमा गई निजबा पुनः बकसपत्रको रूपमा एकासगोलको अंशियारको नाउँमा हस्तान्तरण भई आएको अवस्थामा त्यस्तो बकसपत्रलाई निजी आर्जनको सम्पत्ति मान्न नमिल्नु हुँदा सगोलकै मान्नुपर्ने । 	१३१८
१६.	१२३३ संयुक्त रिसवत	पुष्करराज नपिल विरूद्ध नपिल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> ■ प्रतिवादी पुष्करराज नपिल सूर्यमान श्रेष्ठ धरौ लिन आदर्श पर्चा खडा गरछी र सो आदर्श पर्चाबा रू. ५०,०००/- धरौ माग गरछील मोही धरौ बापतको रकम अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको कर्मचारील बरामद गरछी र सो रकम धरौको रकम हो भनी प्रतिवादी पुष्करराज नपिल अनछी भनी बरामद गर्ने प्रहरी नायब उपरीक्षक गणेश 	१३२३

			<p>चन्दल विशिष्ट अदालतमा बकपत्र गरि दखिँदा प्रतिवादीबा बरामद भएको रू. ५०,०००।- घुसको लागि लिएको नभै सूर्यमान श्रद्धा धरौँ माग गरि र निजको सहयोगी सन्तोष स्याङताङलसो रकम दाखलि गर्न ल्याएको धरौँको रकम रू. ५०,०००।- दखिएको हुँदा प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबा सफाइ दिनुपर्ने।</p>	
१७.	९२३४ संयुक्त उत्प्रेषण परमादेश	लक्ष्मण लामा विरूद्ध सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय, हलचोक, काठमाडौंसमेत	<p>■ निवृत्त उर्दीको पोसाकमा मादक पदार्थ सञ्चालन गरि र सचि गराउँदा पनि आचरणसम्बन्धी नियम बारम्बार उल्लङ्घन गरि स्थिति नरहने र गल्ती सुधारन प्रतिबद्धसमेत रहेको स्थितिमा सिभिल पोसाकमा न्यून मात्राको मदिरा सञ्चालनको सामान्य अवस्थामा निवृत्तलाई सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४(ख) १ बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिन गरी नोकरीबा हएको निर्णय निवृत्तको कसुरको मात्रा भन्दा चर्को दखिन आएको विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको प्रहरी नायब महानिरीक्षकको मिति २०६७।१।२९ र त्यसलाई सदर गरि ऐ. कार्यालयका प्रहरी महानिरीक्षकको मिति २०६७।५।२९ को निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर भै सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४ को खण्ड (क) मा उल्लिखित अन्य उपयुक्त सजाय गरी निजलाई पूर्ववत् सञ्चालन बहाल गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुन।</p>	१३३८

१८.	१२३५ संयुक्त उत्प्रेषण निषेधाज्ञा परमादेश	विनोदबहादुर कुँवर विरूद्ध मञ्जु थापा	<ul style="list-style-type: none"> ■ भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(१) मा “दफा १८ बमोजिम प्रज्ञापनपत्र पसि भएपछि सम्बन्धित भन्सार अधिकृतल सो प्रज्ञापनपत्रमा घोषित माल वस्तु कानूनबमोजिम पैठारी वा निकासी गर्न पाइन। माल वस्तु हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा जाँच गर्नुपर्ने छ। त्यसरी जाँच गर्दा भन्सार अधिकृतल आवश्यकता अनुसार सम्बन्धित माल वस्तुको भौतिक जाँच गर्न वा गर्न लगाउन सक्छ।” भन्ने व्यवस्थाबमोजिम प्रस्तुत सन्दर्भमा भन्सार अधिकृतबा उक्त सुपारी निकासी तथा पैठारी गर्न प्रतिबन्ध लगाएको वस्तुभित्र पर्ने हो वा होइन सो सम्बन्धमा जाँच गरी निर्णयमा पुग्नुपर्ने। 	१३४६
१९.	१२३६ संयुक्त निषेधाज्ञा परमादेश	हिरामान हरि गिरी विरूद्ध जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँकसिमरी	<ul style="list-style-type: none"> ■ पक्रपक्र न्यायिक निकायबा व्यक्तिको पहिचान कायम भै अदालतबा मान्यता दिई निर्णय भएको विषय र फैसला अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of Justice Theory) लाई प्रभावित पार्नु न्याय र कानूनको सिद्धान्तविपरीत हुन जान्छ। मुद्दा लगाउन बहानामा तथ्ययुक्त प्रमाणको अभावमा कसैको उजुरी परेको आधारमा छानबिन गर्ने नाउँमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने थुन्ने कार्य गर्दा व्यक्तिगत स्वतन्त्रता हनन् हुन जान अवस्था हुन्छ। प्रस्तुत सन्दर्भमा समतयी निवदकलाई तथ्ययुक्त प्रमाणबिना नै नागरिकताको विषय उठाई पक्राउ गर्न खोज्नु न्यायको मान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जान। 	१३५२

यी सारसङ्क्षेपत्रिकाय प्रयोगकर्ताको सुविधाका लागि मात्र हुन्, उद्धरण गर्नका लागि होइनन्।

– सम्पादक

निर्णय नं. १२१८

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की
आदेश मिति : २०७०।१२।६।५
०६८-WS-००६६ (०६८-FN-०४३८)

विषय: उत्प्रेषण/परमादेश ।

निवेदक : भक्तपुर जिल्ला, ठिमी नगरपालिका
वडा नं. १६ बस्ने अधिवक्ता माधवकुमार
बस्नेतसमेत

विरूद्ध

विपक्षी : चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान,
वीर अस्पतालसमेत

०६८-WS-००६७

निवेदक : सिन्धुली जिल्ला, झारा गाउँ विकास
समिति वडा नं. ४ बस्ने अधिवक्ता
राजकुमार रानासमेत

विरूद्ध

विपक्षी : सेवा आयोग, चिकित्सा विज्ञान
राष्ट्रिय प्रतिष्ठान, वीर अस्पताल,
काठमाडौंसमेत

- मातृ ऐनको प्रस्तावना तथा उद्देश्यविपरीत नहुने गरी प्रतिष्ठानले

आफ्नो सेवा सञ्चालनार्थ आवश्यक पर्ने कार्यविधि, नियम वा नियमावली तर्जुमा गरी नियमन गर्न सक्ने ।

- चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा १२(छ) र १३(१) बमोजिम प्रतिष्ठानलाई आवश्यक पर्ने दक्ष जनशक्ति स्वतन्त्रढङ्गबाट आपूर्ति गर्न सेवा आयोग रहने व्यवस्था गरी कर्मचारीको पदपूर्ति सम्बन्धमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ मा सेवाको गठन, पद, दरबन्दी, योग्यता, पदपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था, समावेशीका आधारमा पदपूर्ति परीक्षा प्रणालीलगायतका विषयमा व्यवस्था गरेको देखिने ।
- विशेषीकृत चरित्र भएको खास कुनै संस्थाको जनशक्तिको आपूर्ति गर्दा के कस्तो योग्यता निर्धारण गर्ने, छनौट विधि कसरी तय गर्ने, परीक्षा प्रणाली कसरी तय गर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित निकायले निश्चित गर्ने विषय हो । प्रतिष्ठानको आवश्यकता र औचित्यताको आधारमा कर्मचारीको उपयुक्ततासमेतलाई विचार गरी आवश्यक सङ्ख्यामा कर्मचारी आपूर्ति गर्न प्रतिष्ठानलाई

अधिकार प्रत्यायोजन गरेको र प्रतिष्ठानले आफ्नो संस्थामा रिक्त रहेको दरबन्दीमा आवश्यकता र उपयुक्तताको आधारमा स्वतन्त्र ढङ्गबाट पारदर्शीरूपले कर्मचारी नियुक्ति गर्न मातृ ऐनले दिएको अधिकारको सीमामा रही कर्मचारीको नियुक्तिको उपयुक्तता निर्धारण गर्ने अधिकार रहे भएको देखिने ।

(प्रकरण नं. ९)

- प्रतिपादित सिद्धान्तहरूसमेतका आधारमा अस्पताल प्रतिष्ठानको रूपमा स्थापित भएपछि अस्पतालमा लामो समय सेवा गरेका कर्मचारीलाई प्रतिष्ठानमा नियुक्तिका लागि सिमित आन्तरिक प्रतियोगितामा सामेल हुन एक पटक मौका दिनु स्वयम्मा अनुचित वा गैरकानूनी कुरा नहुने ।

(प्रकरण नं. १५)

- स्वायत्त स्वतन्त्र निकायले कर्मचारीको छनौट गर्दा योग्यता, दक्षता, कार्यक्षमता, कार्यकुशलता, अनुभव र निजको सेवाप्रतिको लगावसमेतका आधारमा स्वतन्त्र किसिमबाट योग्यतम् व्यक्तिको छनौट गर्नुपर्दछ । अस्थायी, करार वा ज्यालादारीमा सेवामा प्रवेश गरिसकेको हुँदा सामान्य प्रक्रियाद्वारा स्थायी हुने वा गरिने

किसिमको अर्थमा लिनुहुँदैन । यसो गरिएमा असक्षम व्यक्तिले सेवामा प्रवेश गर्ने मौका पाई सार्वजनिक सेवा प्रवाहमा गतिरोध उत्पन्न हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं. १७)

- कुनै सार्वजनिक संस्थाको सेवामा कर्मचारीको नियुक्ति गर्दा अपनाउनुपर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोक सेवा आयोगसँग त्यस्तो संस्थाले आवश्यक परामर्श लिन सक्ने गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२६(६) मा व्यवस्था भएको हुँदा नियुक्तिका लागि विज्ञापित पदहरूमा अपनाउनुपर्ने मापदण्डका विषयमा कुनै द्विविधा भई लोकसेवा आयोगको परामर्श आवश्यक छ भनी प्रतिष्ठानलाई लागेमा आवश्यकता अनुसार लोकसेवा आयोगको परामर्श लिई मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने नै हुँदा सो सम्बन्धमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान र सेवा आयोगलाई ध्यानाकर्षण गराइने ।

(प्रकरण नं. १९)

- गठन भएको समितिले लिएको परीक्षामा उत्तीर्ण गरेको योग्यतम् व्यक्तिलाई सिफारिस गर्नुपर्ने र उक्त सिफारिस गर्ने निर्णय गर्दा लिएका उपयुक्तताको आधारहरू खोल्नुपर्ने

हुन्छ । व्यावहारिकरूपमा योग्यता सहित दक्षता र क्षमता छ भन्ने कुरा छनोट समितिले निश्चित गरेका व्यक्तिहरू मात्र नियुक्ति गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. २०)

- चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम ८ मा समावेशिताको व्यवस्था भएकोमा सोही नियमावलीको नियम १४५ को व्यवस्थाले सङ्कुचित गरेको भन्ने निवेदन दावीतर्फ विचार गर्दा नियम ८ को व्यवस्था नियम खारेज वा संशोधन नभएको अवस्थासम्म दीर्घकालीनरूपमा क्रियाशील रहने प्रावधान हो भने नियम १४५ को व्यवस्था एक पटक प्रयोग भएपछि स्वतः निस्क्रिय हुने प्रावधान भएबाट नियम १४५ को व्यवस्थाले नियम ८ को व्यवस्थालाई सङ्कुचित गरेको भनी अर्थ र व्याख्या गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. २५)

- बदर माग गरेको चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन हेर्दा श्रेणी विहीन कार्यालय सहयोगीदेखि आठौं तह मेडिकल अधिकृतसम्म गरी विभिन्न ३१ किसिमका प्राविधिक र प्रशासनिक पदहरूमा

दरखास्त माग भएको देखिन्छ । उक्त विज्ञापन र सूचना बदर गरिपाउँ भनी चारजना विद्वान् अधिवक्ताहरू र दुईजना सर्वसाधारण नेपाली नागरिकको हैसियतबाट निवेदन गरेको देखिए पनि माग भएको पदहरूमध्ये कुन पदको लागि आफ्नो निर्धारित योग्यता पुगी प्रतिस्पर्धा गर्न सम्भावित उम्मेदवार हुन पाउने हो भन्ने कुरा कहिकतै उल्लेख गरिएको छैन । आफ्नो शैक्षिक योग्यता कति हो र शैक्षिक योग्यता अनुसार कुन पदमा आफू उम्मेदवार हुन पाउने हो भन्ने सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख नभएबाट प्रतिष्ठानबाट माग भएको कुनै पनि पदको लागि यी निवेदकहरू प्रतियोगी देखिएका छैनन् । जो प्रतियोगी र प्रतिस्पर्धी हुन सक्दथे ती नेपाली नागरिकहरूले चुनौती दिएको अवस्था छैन । यसरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचनाबाट यी निवेदकहरूको हकमा कुनै प्रतिकूल प्रभाव पार्ने अवस्था नभएको र विज्ञापित पदहरूमा निवेदकहरूको सार्थकसम्बन्ध रहेको नदेखिएबाट

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत दावी गर्न हकदैया रहे भएको देखिन नआउने।

(प्रकरण नं. २७)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू माधवकुमार बस्नेत, दीनमणि पोखरेल र पूर्णचन्द्र पौडेल

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता शम्भु थापा, बद्रीबहादुर कार्की, विद्वान अधिवक्ता भीमार्जु आचार्य, प्रभुकृष्ण कोइराला, टिकाराम भट्ट

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७० पुस, नि.नं. १०५०, पृ. १०७१
- ने.का.प. २०७० माघ, नि.नं. १०५८, पृ. ११९५
- ने.का.प. २०६७, अङ्क १, नि.नं. ८२९२

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१)(२)
- चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५

आदेश

न्या.कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(१) र (२) बमोजिम दायर हुन आएका

प्रस्तुत रिट निवेदनहरूको सङ्क्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छः

२०६८-WS-००६६ को रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त व्यहोरा

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ बमोजिम स्थापित स्वायत्त संस्था भए पनि राज्यले पूरा गर्नुपर्ने दायित्व यस संस्थामा निहित रहेको छ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको सेवा आयोगले चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानमा रिक्त रहेका श्रेणी विहीनदेखि आठौं तहसम्मका ३१ किसिमका १८० पदहरूमा स्थायी पदपूर्तिका लागि मिति २०६८।८।१ मा गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित गरेको थियो। चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ र चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको कार्यकारी परिषद्को बैठक नं. ५७, मिति २०६८।२।१२ को निर्णयबमोजिम २०६५।१०।१० सम्म चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान अन्तर्गत कार्यरत कर्मचारीहरूको बीचमा आन्तरिक प्रतियोगिताको माध्यमद्वारा प्रतिस्पर्धा गराई स्थायी पदपूर्ति गर्ने भन्ने उक्त मितिको सूचनामा उल्लेख छ।

मिति २०६८।८।१ मा प्रकाशित विज्ञापन स्थगित भएकोमा पुनः मिति २०६९।१।२ देखि परीक्षा सञ्चालन गर्ने गरी मिति २०६८।१२।२१ मा सूचना प्रकाशित भएको छ। निवेदकमध्ये म सन्तोष रम्तेल

दलित वर्ग र सुरेन्द्र बडू पिछडिएको क्षेत्रको नागरिक भएकोमा प्रतिष्ठानबाट विज्ञापन प्रकाशित गर्दा खुला तथा समावेशितातर्फ पद नछुट्ट्याई सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताका आधारमा पदपूर्ति गर्ने गरी सूचना प्रकाशित भएबाट उक्त सूचना समावेशिताको सिद्धान्तविपरीत हुनुको साथै खुलारूपमा प्रतियोगितामा प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने नागरिकको संवैधानिक हकसमेत विपरीत छ ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ मा “यो नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई एक पटकको लागि सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सकिने छ” भन्ने उल्लेख छ । स्वतन्त्ररूपमा पेसा व्यवसाय र प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने हकबाट वञ्चित हुने गरी प्रतिष्ठानको सेवामा रहेका सेवारत कर्मचारीले मात्र आन्तरिक प्रतियोगितामा सामेल हुन पाउने गरी बनाइएको चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ को प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १(१), ४(१), १२(३)(च), १३(१), १८(१), १९(१), २१, ३३(घ१), (ज) र (ठ) सँग बाझिएको र ने.का.प.२०६७, वैशाख, नि.नं.८२९२, पृष्ठ

२०, मिना खड्का वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत भएको रिट निवेदनमा प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत रहेको छ ।

अतः चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ को प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य बदर घोषित गरिपाउँ । साथै उक्त नियमावलीको आधारमा प्रकाशित भएको सूचनासमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी रिक्त पदहरूमा समावेशितालाई ध्यानमा राखी योग्यताप्राप्त नागरिकले प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने गरी पदपूर्ति गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ ।

२०६८-WS-००६६ को रिट निवेदनमा यस अदालतबाट जारी भएको आदेश

यसमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानबाट मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचनाबमोजिमको परीक्षा सञ्चालन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेशसहित विपक्षीहरूको नाममा कारण देखाउ आदेश जारी हुने गरी यस अदालतबाट मिति २०६८।१२।२७ मा भएको आदेश ।

२०६८-WS-००६६ को रिट निवेदनमा पेस

भएको लिखित जवाफको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :
स्वास्थ्य तथा जनसङ्ख्या मन्त्रालय र स्वास्थ्य
तथा जनसङ्ख्या मन्त्रीको तर्फबाट पेस भएको
लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान
ऐन, २०६३ को दफा ३५ ले दिएको अधिकार
प्रयोग गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान
(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी)
नियमावली, २०६५ तर्जुमा गरेको हो ।
उक्त नियमावलीको नियम १४५ मा यो
नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत चिकित्सा
विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल
विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा
करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर
कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई एक पटकको
लागि सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा
गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी
गर्न सकिने छ भन्ने उल्लेख भई सोही
नियमावलीबमोजिम पद पूर्ति गर्न विज्ञापन
भएको हो । विज्ञापन प्रकाशित गर्न यस
मन्त्रालयको कुनै भूमिका नहुँदा रिट निवेदन
खारेज गरिपाउँ ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान कार्यकारी
परिषद्, वीर अस्पताल चिकित्सा विज्ञान
राष्ट्रिय प्रतिष्ठानका उपकुलपति प्रा.
डा.दामोदरप्रसाद पोखरेलको लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान
ऐन, २०६३ को दफा ४ अनुसार प्रतिष्ठान एक
स्वशासित सङ्गठित संस्था हो । वीर अस्पताल
विगत १२२ वर्षदेखि स्वास्थ्य सेवामा समर्पित

भई सेवा गरिआएको छ । विगत २२ वर्षदेखि
करार, अस्थायी र ज्यालादारीमा निरन्तर
कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूको मनोबल उच्च
राख्न २०६५।१०।१० मा सभाबाट दरबन्दी
स्वीकृत गरी यस प्रतिष्ठानमा २०६५।१०।१०
सम्म कार्यरत करार, अस्थायी र ज्यालादारीमा
कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई एक पटकको
लागि आन्तरिक परीक्षामा सामेल हुन पाउने
गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान
(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी)
नियमावली, २०६५ को नियम १४५ ले
व्यवस्था गरेबमोजिम २०६८।८।१९ मा
विज्ञापन प्रकाशित गरी १७१ जनाले आवेदन
गरेका छन् ।

नियमावलीमा भएको
व्यवस्थाबमोजिम विज्ञापन भएको र
समावेशीमा प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारीको
प्रतिनिधित्व भएको हुँदा समावेशिता नभएको
भन्न नमिल्नुको साथै एक पटकको लागि मात्र
उक्त व्यवस्था भएबाट रिट जारी हुनुपर्ने अवस्था
नहुँदा खारेज गरिपाउँ ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा
आयोगको लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान
(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी)
नियमावली, २०६५ को नियम १४५ बमोजिम
कार्यकारी परिषद्बाट स्थायी पदपूर्तिको लागि
प्रक्रिया पूरा गरी माग भई आएका पदहरूमा
परीक्षा सञ्चालन गर्न यस सेवा आयोगबाट
विज्ञापन भएको हो । विज्ञापनबमोजिम

हाल परीक्षा सञ्चालन नगर्नु नगराउनु भनी २०६८।१२।२७ मा अन्तरिम आदेश भएबाट परीक्षा कार्यक्रम स्थगित गरिएको छ । लामो समयदेखि प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारीलाई सधैं करारमा वा अस्थायीमा राखी सेवा लिई रहनु श्रेयष्कर नभएको र अन्यायसमेत हुने भएकोले एक पटक मात्र मौका प्रदान गरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

प्रधानमन्त्री तथा कुलपति चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पतालको लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा २३ मा प्रतिष्ठानमा आवश्यक सङ्ख्यामा शिक्षक तथा कर्मचारी रहने र त्यस्ता शिक्षक तथा कर्मचारीको काम कर्तव्य, अधिकार र नियुक्ति सेवा आयोगको सिफारिसमा तोकिएबमोजिम हुने व्यवस्था गरिएअनुसार ऐनको दफा ३५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ बनाई लागू गरेको हो । उक्त नियम ८ मा समावेशीका आधारमा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था गरी नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई एक पटकका लागि सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सक्ने प्रावधान रहेबमोजिम नियमावली लागू हुनुभन्दा अघि सेवामा रहेका

कर्मचारीहरूलाई निजहरूले सङ्गठनमा गरेको त्याग, समर्पण र अनुभवलाई कदर गर्दै दक्ष जनशक्तिलाई सेवाको सुरक्षाको प्रत्याभूति दिन उक्त व्यवस्था गरिएको हो । नियमावली, २०६५ मा लागू हुनुभन्दा अगाडि स्थायी पदपूर्ति गर्ने कुनै प्रक्रिया नगरिएको र प्रतिष्ठानमा कार्यरत शिक्षक तथा कर्मचारीलाई आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्न सुरु गरिएको कामलाई गैर संवैधानिक भन्न नमिल्नुको साथै संविधानसँगसमेत नबाझिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

सरोकारवाला कायम गरी रिट निवेदनमा सरिक हुन पाउँ भन्ने सत्यभामा दुलालसमेतको निवेदन व्यहोरा

हामी निवेदकहरूमध्येकी सत्यभामा दुलाल, हाउस मदर पदमा मिति २०४६।१।१७ देखि प्रतिष्ठानमा सेवा गरी आएकी छु । त्यस्तै पूर्णमाया गुरुङ मिति २०५४।८।४, म चन्द्रादेवी आचार्य मिति २०५३।२।६, म राजकुमार पोडे मिति २०५२।१।११, म दिनेश कोइराला मिति २०५४।१।१४, गंगा श्रेष्ठ मिति २०४९।४।२१, म पूर्णिमा रिमाल गुरागाई मिति २०५२।१।२० देखि, म डाक्टर लक्ष्मणमान श्रेष्ठ मिति २०६२।५।१७ र डा. सुशिल प्रजापति मिति २०६१।२।५ बाट सेवा गरी आएका छौं । लामो समयदेखि प्रतिष्ठानमा सेवा गरेका कर्मचारीको जीवनवृत्ति र वृत्तिविकाससमेतलाई विचार गरी नियममा गरिएको व्यवस्थालाई अन्यथा भन्न मिल्दैन । हाम्रो अनुभवलाई प्रतिष्ठानको हितमा प्रयोग गर्ने विचारले

विज्ञापन भएको र उक्त विषयमा हामी सरोकार रहेकोमा प्रत्यर्थी नबनाइएकोले मुद्दाको काम कारवाहीमा समावेश गराई आफ्नो कुरा राख्ने अनुमति पाऊँ।

२०६८-WS-००६६ को रिट निवेदनमा यस अदालतबाट भएको आदेश

यसमा रिट निवेदनको विषयवस्तुसँग निवेदकहरूको सार्थक सम्बन्ध र सरोकार निहित रहेको देखिँदा निवेदन माग अनुसार सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२(२) बमोजिम निवेदकहरूलाई प्रस्तुत रिट निवेदनको कार्यवाहीमा सरिक हुने अनुमति प्रदान गरिएको छ भन्नेसमेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६९।४।११ को आदेश।

यसमा मिति २०६५।१०।१० सम्ममा कायम रहेको कूल दरबन्दी र त्यसमध्ये तत्काल रिक्त रहेको दरबन्दी र करार तथा ज्यालादारीमा कार्यरत जनशक्तिको पद तथा सङ्ख्यात्मक अवस्थासमेत स्पष्ट हुने गरी खुलाई यथाशीघ्र पठाउनु भनी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानलाई लेखी पठाई विवरण प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।१२।५ को आदेश।

२०६८-WS-००६७ को रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त व्यहोरा

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगले विभिन्न किसिमका १८० पदको लागि मिति २०६८।८।९ मा सूचना

प्रकाशित गरेको छ। उक्त सूचनामा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान अन्तर्गत कार्यरत कर्मचारीहरूलाई आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी पदपूर्ति गर्ने भन्ने व्यहोरा उल्लेख छ। सो सूचनामा प्रतिष्ठानमा कार्यरत नभएका व्यक्तिलाई प्रतिस्पर्धा गर्नबाट वञ्चित गर्ने सर्त राखिएको छ। चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम ८ ले समावेशी समानुपातिकको व्यवस्था गरेकोमा सोसमेतको विपरीत हुने गरी विज्ञापन गरिएको छ। सो नियमावलीको नियम ६ मा स्थायी पदपूर्तिका लागि माग गर्नुपर्ने, नियम ७(१) मा प्रतिशत निर्धारण गर्नुपर्ने, नियम ८ मा समावेशी सिद्धान्त, नियम १० मा सार्वजनिकरूपमा विज्ञापन गर्नुपर्ने उल्लेख छ। तर सोही नियमावलीको नियम १४५ मा यो नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत कर्मचारीलाई सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सकिने छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ।

नेपाल सरकारले स्वीकृत गरेको दरबन्दीमा वीर अस्पतालतर्फ ६३३, NAMS तर्फ ४४४ गरी १०७७ कर्मचारी रहेकोमा वीर अस्पतालतर्फ १६० र NAMS तर्फ १४९ रिक्त रहेकोमा २०६५।१०।१० मा नियमावली तयार हुँदाको समयलाई आधार मानी १८० पदको सूचना गरी दरबन्दी भन्दा बढीको कर्मचारी

पदस्थापन गराउने तयारी गरेको देखिन्छ । करारमा १५३ र ज्यालादारीमा ६ गरी १५९ कर्मचारी रहेकोमा २१ जना कर्मचारी बढी माग गरी सूचना गरिएबाट समेत विभेदता प्रष्ट देखिएको छ । चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ३५ बमोजिम आर्थिक भार पर्ने विषयमा नेपाल सरकारको स्वीकृति लिनुपर्नेमा सोसमेतको उल्लङ्घन भएको छ ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम ४०(१)(क)(ख) (ग) को अवस्थामा मात्र बढीमा १ वर्षसम्मका लागि कर्मचारीहरू करारमा नियुक्ति गर्न सकिने हो । त्यस्तै नियम ४१ मा पद नभई नियुक्ति गर्न नहुने भन्ने व्यवस्थासमेत छ । तर उक्त प्रावधानविपरीत अस्पताललाई आर्थिक व्ययभार पर्ने गरी करार र ज्यालादारीमा नियुक्ति गर्ने गरिएको छ । चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ मा उक्त वीर अस्पताल विकास समिति, नर्सिङ क्याम्पस र चिकित्सा विज्ञान प्रतिष्ठानमा कार्यरत अस्थायी, करार र ज्यालादारी कर्मचारीलाई एक पटकको लागि भनी प्रतिस्पर्धात्मक योग्यता परीक्षणबिना स्थायी गराउने उद्देश्यले उक्त नियमावलीको नियम १४५ को प्रावधान राखेबाट उक्त प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(च) १३(१), र १३(३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश, १८(१), २१, १३८

समेतले प्रत्याभूत गरेका मौलिक हकमाथि अनुचित बन्देज लगाएको हुँदा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम प्रारम्भ देखि नै अमान्य घोषित गरिपाउँ ।

मिति २०६८।८।१ मा प्रकाशित विज्ञापन मिति २०६८।१।२१ स्थगित भई पुनः मिति २०६९।१।२ देखि परीक्षा सञ्चालन हुने गरी मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचना तथा सबै काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी खुला प्रतियोगिताद्वारा समावेशी आधारमा पदपूर्तिको लागि पुनः सूचना जारी गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ ।

२०६८-WS-००६७ को रिट निवेदनमा भएको आदेश

यसमा यस अदालतबाट मिति २०६८।१२।२९ मा विपक्षीहरूका नाउँमा जारी भएको कारण देखाउ आदेश ।

२०६८-WS-००६७ को रिट निवेदनमा पेस भएको लिखित जवाफको व्यहोरा

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सभा कार्यकारी परिषद्, वीर अस्पताल चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानका उपकुलपति प्रा.डा.दामोदरप्रसाद पोखरेलको लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान

ऐन, २०६३ को दफा ४ अनुसार प्रतिष्ठान एक स्वशासितसङ्गठितसंस्था हो। वीरअस्पतालले विगत १२२ वर्षदेखि स्वास्थ्य सेवामा समर्पित भई सेवा गरिआएको छ। विगत २२ वर्षदेखि करार, अस्थायी र ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूको मनोबल उच्च राख्न २०६५।१०।१० मा सभाबाट दरबन्दी स्वीकृत गरी यस प्रतिष्ठानमा २०६५।१०।१० सम्म कार्यरत करार, अस्थायी र ज्यालादारी कर्मचारीलाई एक पटकको लागि आन्तरिक परीक्षामा सामेल हुन पाउने गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ ले व्यवस्था गरेबमोजिम २०६८।८।९ मा विज्ञापन प्रकाशित गरी १७१ जनाले आवेदन गरेका छन्।

नियमावलीमा भएको व्यवस्थाबमोजिम विज्ञापन भएको र समावेशीमा प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारीको प्रतिनिधित्व भएको हुँदा समावेशिता नभएको भन्न नमिल्नुको साथै एक पटकको लागिमात्र उक्त व्यवस्था भएबाट रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

व्यवस्थापिका संसद सचिवालयको लिखित जवाफ।

समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तबमोजिम हरेक निकायमा सबै नागरिकहरूलाई समानरूपमा सेवा प्रवेशको सुनिश्चितता हुनुपर्ने भावनासँग सहमत हुन सकिन्छ। यस कुरालाई नेपालको

अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २१ ले मौलिक हकको रूपमा स्थापित गरेको छ। उक्त मौलिक हकको कार्यान्वयन गर्न आवश्यक कानूनको निर्माण गर्दै त्यसलाई साकार पार्नु राज्यको दायित्व हो। सार्वजनिक पद र निकायको प्रकृति अनुसार आवश्यक पर्ने योग्यता परिभाषित गर्दै योग्यता पुगेका सबै नागरिकहरूलाई समानरूपमा अवसर प्रदान गर्न आवश्यक छ। व्यवस्थापिका संसदले संविधानबमोजिम कानून निर्माण गर्दा यस मर्मलाई आत्मसात गरेको छ र प्रत्यायोजित अधिकार अन्तर्गत नियम वा विनियम निर्माण गर्ने निकायले पनि यस सिद्धान्तलाई आत्मसात गर्नुपर्दछ। निवेदकले चुनौती दिएको चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को तर्जुमा गर्ने क्रममा यस सचिवालयको संलग्नता नरहेको हुँदा यस सचिवालयको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको लिखित जवाफ।

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा २३ मा प्रतिष्ठानमा आवश्यक सङ्ख्यामा शिक्षक तथा कर्मचारी रहने शिक्षक तथा कर्मचारीको काम कर्तव्य, अधिकार र नियुक्ति सेवा आयोगको सिफारिसमा तोकिएबमोजिम हुने व्यवस्था गरिएअनुसार ऐनको दफा ३५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान

(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ बनाई लागू गरेको हो । उक्त नियम ८ मा समावेशीका आधारमा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था गरी नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई एक पटकका लागि सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सक्ने प्रावधानबमोजिम नियमावली लागू हुनुभन्दा अघि सेवामा रहेका कर्मचारीहरूलाई निजहरूले सङ्गठनमा गरेको त्याग, समर्पण र अनुभवलाई कदर गर्दै दक्ष जनशक्तिलाई सेवाको सुरक्षाको प्रत्याभूति दिन उक्त व्यवस्था गरिएको हो । नियमावली लागू हुनुभन्दा अगाडि स्थायी पदपूर्ति गर्ने कुनै प्रक्रिया नगरिएको हुँदा एक पटकको लागि कार्यरत शिक्षक कर्मचारीलाई आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्न सुरु गरिएको कामलाई गैरसंवैधानिक भन्न नमिल्नुको साथै संविधानसँग समेत नबाझिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगको लिखित जवाफ

यसमा रिट नं. ०६८-WS-००६६ मा पेस गरेको लिखित जवाफमा उल्लिखित कुरा यस निवेदनमा समेत सोही व्यहोरा रहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

स्वास्थ्य तथा जनसङ्ख्या मन्त्रालयको लिखित जवाफ

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ४ अनुसार प्रतिष्ठान एक स्वशासित र सङ्गठित संस्था हो । ऐनको दफा १३ ले सेवा आयोगको गठन तथा काम कर्तव्य र अधिकारको व्यवस्था गरेको छ । चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ३५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ तर्जुमा गरेको हो । उक्त नियमावलीको नियम १४५ मा यो नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई एक पटकको लागि सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सकिने छ भन्ने उल्लेख भई सोही नियमावलीबमोजिम पद पूर्ति गर्न मिति २०६८।८।९ मा विज्ञापन गरिएको र उक्त विज्ञापन कानूनबमोजिम भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम आज निर्णय सुनाउन पेस भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा प्रस्तुत भएको बहस एवम् लिखित बहसनोटको सङ्क्षिप्त व्यहोरा:

निवेदकतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री माधवकुमार बस्नेत, श्री दीनमणि पोखरेल र श्री पूर्णचन्द्र पौडेलले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस र

लिखित बहसनोटः-

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ४ ले स्वायत्तताको व्यवस्था गरे पनि त्यस्तो स्वायत्तता सुशासनको लागि हो आफूखुसी प्रयोग गर्नको लागि होइन । स्वायत्तताको नाममा संविधान र कानूनको उल्लङ्घन गर्न पाइँदैन । स्वायत्तताको सीमा कति हुनुपर्ने भन्ने विषयमा आगामी दिनमा निर्देश हुने गरी व्याख्या हुनु जरूरी देखिएको छ । अधिकांश कर्मचारीहरू २०६४ सालदेखि २०६५।८।१३ मा नियुक्ति भएका हुँदा २२ वर्षदेखि कार्यरत रहेका भन्न मिल्दैन । त्यसरी नियुक्त भएका कर्मचारी पनि प्रतिस्पर्धाबाट छनौट भएका होइनन् । सार्वजनिक निकायमा पटकपटक पदपूर्ति गर्दा खुला प्रतिस्पर्धा नगराई अस्थायी, करार र ज्यालादारीमा भर्ना गरिएका त्यस्ता कर्मचारीलाई स्थायी गर्ने किसिमले नियमावली बनाइयो । यसबाट योग्यता पुगेका नागरिकको हक हनन् हुन पुगेको छ । नियम ८ मा समावेशीको कुरा उल्लेख छ तर सोही नियमावलीको नियम १४५ मा सिमित प्रतिस्पर्धाको प्रावधान राखी विज्ञापन गरिनुबाट समावेशिताको सिद्धान्तलाई बाहेक गरिएको छ । २०६५।१०।१० भन्दा अगाडि कार्यरत रहेका कर्मचारीको सङ्ख्या १५३ जना भएपछि १८० जनाको पदमा विज्ञापन गर्नु र १७१ जनाले फारम भरेको भनी उल्लेख गर्नुबाट १८ जना कर्मचारी कहिले नियुक्त गरिएका हुन् सो केही खुल्दैन ।

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान

(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ३५ ले दिएको सिमित अधीनस्थ अधिकार प्रयोग गरी बनाइएको हुँदा यसको क्षेत्र सिमित छ । अधीनस्थ विधायनले सारभूत व्यवस्था नभई कार्यविधिगत व्यवस्था मात्र गर्न पाउनेमा मौलिक हक माथि बन्देज लगाउने गरी सिमित प्रतियोगिताको व्यवस्था गरेबाट सो नियमावलीको प्रावधान गैरसंवैधानिक हुँदा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ असंवैधानिक घोषणा गरी नियम ८ बमोजिम रिक्त पदहरू पूर्ति गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्दछ ।

सरकारी निकायको तर्फबाट विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश शर्मा पौडेलले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस बुँदाः

प्रत्यायोजित अधिकारअन्तर्गत नियम बनाएको कुरामा नेपाल सरकारको कुनै सहभागिता छैन । नियम बनाउने अधिकार कानूनले चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानलाई दिएको र निवेदक जयप्रसाद पौडेल र विपक्षी मानव अधिकार आयोग भएको रिट निवेदनमा सिमित प्रतियोगितालाई मान्यता दिने गरी वृहत विशेष इजलासबाट फैसला भइसकेको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ ।

विपक्षी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानका तर्फबाट विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बट्टीबहादुर कार्की र विद्वान् अधिवक्ता श्री पूर्णिमा रिमाल गुरागाईले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस र लिखित बहसनोट

मिति २०६५।१०।१० मा नियमावली लागू भएकोमा अनुचित विलम्ब गरी तीन वर्षपछि निवेदन परेको छ । विलम्ब गरी निवेदन पर्नुको कुनै कारण निवेदनमा उल्लेख छैन । चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ३५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी नियमावली बनेको हो । अस्पताल जस्तो सेवामुलक संस्थामा पदीय सुरक्षा एवम् संरक्षणबिना २०४६ सालदेखि सेवा गरेका कर्मचारीलाई न्याय दिने किसिमले एक पटक मौका प्रदान गरिएकोसम्म हो । सधैंको लागि उक्त व्यवस्था गरिएको होइन । आन्तरिक प्रतियोगिताको सिमित अवसरलाई विशेष निगाह भन्दा पनि सहानुभूतिको रूपमा लिइनुपर्दछ । २०६८।८।९ को सूचनाले परीक्षाको परीक्षण विधिमा कुनै छुट दिएको छैन । सिमित प्रतियोगितामा सबै कर्मचारी सफल नै हुन्छन् भन्ने कुनै निश्चित छैन । न्यायोचित वर्गीकरणको न्यायिक संवैधानिक मापदण्डको सिद्धान्तको आधारमा समेत नियम १४५ को प्रावधान असंवैधानिक भन्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ ।

विपक्षी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पतालको तर्फबाट विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापा, विद्वान् अधिवक्ता श्री भीमार्जुन

आचार्यले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस:

२०४५ सालदेखि करारमा रही सेवा गरेका तर मिति २०६५।१०।१० सम्म स्थायी हुन नसकेका कर्मचारीलाई आन्तरिक प्रतिस्पर्धाका आधारमा स्थायी गर्न नियमावली आएको छ । उक्त नियमावलीमा भएको व्यवस्था एक पटकको लागि मात्र हो । आन्तरिक प्रतियोगितामा प्रतिस्पर्धाको र उपयुक्तताको चयनको क्षेत्र नहुने होइन । सेवामा रहेकालाई प्राथमिकता दिएको कार्यलाई अन्यथा भन्न मिल्दैन । २०३७ सालदेखि कर्मचारीको स्थायी नियुक्ति गर्ने प्रक्रिया नै सुरु गरिएको छैन । लामो समयसम्म स्थायी गर्ने प्रक्रिया नगरेबाट संस्थामा काम गर्ने व्यक्तिको भविष्य अनिश्चित भएकोले परीक्षामा एक पटक भाग लिन पाउने गरी बनेको नियम बदर हुनुपर्ने अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ ।

रिट निवेदनमा सरोकारवाला कायम गरिएका विपक्षीहरूतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री प्रभुकृष्ण कोइराला, विद्वान् अधिवक्ता श्री टीकाराम भट्टराईले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस:

अस्पतालको सबै गठन आदेशहरूमा अघि भए गरेका काम कारवाहीलाई निरन्तरता दिई दायित्व पनि ग्रहण गरेको पाइन्छ । अस्थायी पदपूर्ति गर्दा पनि कानूनबमोजिम प्रतिस्पर्धात्मक आधारमा नै नियुक्त गरेको हो । नियम १४५ को व्यवस्था एक किसिमको संक्रमणकालीन र विशेष व्यवस्था हो । नियम १४५ बमोजिम पदपूर्ति गर्दा पनि यस

प्रयोजनको लागि छुट्टै कार्यविधि नतोकी सर्वसामान्य प्रक्रिया नै अपनाउने हो । केवल उम्मेदवारको दायरा उक्त नियमको परिधिभित्र सिमित रहने देखिन्छ । ऐनले दिएको अधिकारको सीमामा रही बनेको नियमका प्रावधानका आधारमा गर्न लागिएको पदपूर्ति गैरकानूनी छैन । समान वर्गका बीच असमान व्यवहार गरिएमा सो अवस्थामा असमानताको प्रश्न आउने हो तर प्रस्तुत विवादमा त्यस्तो अवस्था छैन । वीर अस्पतालमा कर्मचारी आपूर्ति गर्न गाह्रो हुने र सरकारले काजमा पठाउनलाई पनि कर्मचारी इच्छुक नरहने हुँदा ठूलो चुनौती देखिएको छ । यस्तो अवस्थामा लामो समय उक्त संस्थामा काम गरेका कर्मचारीलाई एक पटक प्रतियोगितामा भाग लिन पाउने अवसर प्रदान गरेको कार्यलाई असंवैधानिक भन्न नमिल्ने हुँदा रिट खारेज हुनुपर्दछ ।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत गर्नुभएको उपर्युक्त बहस जिकिर, लिखित बहसनोट, निवेदन व्यहोरा, लिखित जवाफ, संवैधानिक एवम् सम्बन्धित कानूनी व्यवस्थासमेतलाई अध्ययन गरी हेर्दा मुख्यतः देहायका विषयहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखिएको छ :

- (१) चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानलाई आफ्नो प्रशासनिक तथा व्यवस्थापकीय कार्य सञ्चालन गर्ने स्वायत्तता छ छैन र कर्मचारीको नियुक्तिको उपयुक्तताको निर्धारण गर्ने अधिकार छ वा छैन ?
- (२) चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान

(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ सँग बाझिएको छ छैन ?

- (३) निवेदन मागबमोजिम चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानबाट प्रकाशित मिति २०६८।८।९को विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ को सूचना उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनुपर्ने हो होइन ?
- (४) मागबमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ?

२. निवेदकले उठाएको चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको प्रशासनिक तथा व्यवस्थापकीय कार्य सञ्चालनसम्बन्धी स्वायत्तता र कर्मचारीको उपयुक्तताको निर्धारण गर्ने अधिकार सम्बन्धमा पहिलो प्रश्नः

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ४ ले स्वायत्तताको व्यवस्था गरे पनि स्वायत्तताको सीमा कति हुनुपर्ने भन्ने विषयमा आगामी दिनमा निर्देश हुने गरी व्याख्या हुनु जरूरी देखिएको भनी निवेदकतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीले चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको स्वायत्तताको सीमा सम्बन्धमा प्रश्न उठाउनु भएको हुँदा सो विषयको निरूपण गर्नुपरेको छ ।

३. वीर अस्पताल विकास समिति गठन आदेश, २०३७ र त्यसपछि वीर अस्पताल विकास समिति गठन आदेश, २०६३ अन्तर्गत अस्पताल सञ्चालन भई आएकोमा मिति २०६३।८।१७ मा चिकित्सा विज्ञान

राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ जारी भई हाल उक्त अस्पताल चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको नामबाट सञ्चालनमा रहेको छ।

४. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताललाई ऐनले स्वायत्त निकायको रूपमा स्थापित गरे पनि त्यसको प्रशासनिक र आर्थिक व्यवस्थापकीय स्वायत्तता असिमित नभई नियन्त्रित छ भनी निवेदकहरू तथा निवेदकतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले यस प्रतिष्ठानको स्वायत्ततामाथि प्रश्न उठाएका छन्। चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताललाई आफ्नो प्रशासनिक तथा आर्थिक व्यवस्थापकीय कार्य सञ्चालनसमेतको लागि स्वायत्तता छ वा छैन भन्नेतर्फ विचार गर्दा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ४ मा “प्रतिष्ठान अविच्छिन्न उत्तराधिकारवाला एक स्वशासित संस्था हुनेछ” भन्ने उल्लेख छ।

५. खास उद्देश्यका साथ छुट्टै ऐनद्वारा स्थापित संस्थाको प्रशासनिक तथा आर्थिक व्यवस्थापकीय कार्य सञ्चालन लागि कुन हदसम्म स्वायत्तता हुने भन्ने सम्बन्धमा यस अदालतको वृहत् विशेष इजलासबाट मिति २०७०।४।१७ मा वृहत् व्याख्या भइसकेको छ स्वास्थ्य विज्ञानको क्षेत्रमा उच्चस्तरीय अध्ययन र अनुसन्धानको व्यवस्था गरी मुलुकलाई आवश्यक पर्ने दक्ष जनशक्ति उत्पादन गर्न तथा स्वास्थ्य सेवा प्रणालीलाई सुदृढीकरण गरी सर्वसाधारण जनतालाई गुणस्तरीय स्वास्थ्य सेवा उपलब्ध गराउने

यस्तो अहम् उद्देश्यका साथ स्वायत्त निकायको रूपमा स्थापना भएको उद्देश्यमूलक र सेवामूलक निकाय र नेपाल सरकारद्वारा संस्थापित अन्य प्रशासनिक निकायका बीचमा तुलना गरी ऐनले परिकल्पना गरेको यस निकायको व्यवस्थापकीय स्वायत्तताका सम्बन्धमा हलुकाढङ्गले लिन नमिल्ने (ने.का.प.२०७० माघ, नि.नं.९०५८, पृष्ठ ११९५, निवेदक अधिवक्ता अच्युतराज बुढाथोकी विरुद्ध पाटन स्वास्थ्य विज्ञान प्रतिष्ठान नेपालसमेत)

६. यसरी खास ऐनद्वारा स्थापित संस्था सञ्चालनको लागि व्यवस्थापकीयलगायत प्रशासनिक काम कर्तव्यको प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि व्यवस्थापकीय, प्रशासनिक र आर्थिक स्वायत्तताका विषयका विशेषीकृत ऐनले व्यवस्था गरेको संस्थाको स्वायत्तताको सीमाको विषयमा सिद्धान्त प्रतिपादन भई स्पष्ट मार्ग निर्देशित भइसकेको अवस्थामा एउटै प्रकृतिको विषयमा यस रिट निवेदनमा पुनरावृत्ति गरिरहनु आवश्यक रहेन।

७. कानूनद्वारा स्थापित स्वायत्त संस्थाले आफ्नो संस्था सञ्चालनार्थ संस्थाको आवश्यकता र औचित्यताको आधारमा कर्मचारी छनौट गर्दा अपनाइने विधि र प्रक्रिया तथा कर्मचारी छनौट गरिने परीक्षा प्रणाली एवम् कर्मचारीको उपयुक्तताको निर्धारण गर्ने अधिकारका विषयमा उल्लेख हुनु सान्दर्भिक हुन आएको छ।

८. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा १३(१) अनुसार

प्रतिष्ठानको शिक्षक तथा कर्मचारीको नियुक्ति तथा बढुवाको लागि सिफारिस गर्न एक सेवा आयोग रहने र सोही ऐनको दफा १२(छ) मा कार्यकारी परिषद्ले सेवा आयोगको सिफारिसमा प्रतिष्ठानको लागि आवश्यक पर्ने शिक्षक तथा कर्मचारी नियुक्ति तथा बढुवा गर्ने व्यवस्था गरेको र सोही ऐनको दफा ३०(१) बमोजिम सभाले आफूलाई प्राप्त अधिकारमध्ये आवश्यकता अनुसार कार्यकारी परिषद् वा उपकुलपतिलाई र सोही ऐनको दफा ३०(२) बमोजिम प्राज्ञिक परिषद्, सेवा आयोग वा कार्यकारी परिषद्ले आफूलाई प्राप्त केही अधिकारमध्ये प्रतिष्ठानको कुनै पदाधिकारी वा मातहतको कुनै निकायलाई प्रत्यायोजन गर्नसक्ने तथा सोही ऐनको दफा ३५ ले ऐनको उद्देश्य कार्यान्वयन गर्न प्रतिष्ठानले आवश्यक नियम बनाउन सक्ने गरी प्रतिष्ठानलाई अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ ।

९. यसरी ऐनको दफा ३५ ले ऐनको उद्देश्य कार्यान्वयन गर्न प्रतिष्ठानले आवश्यक नियम बनाउन सक्ने गरी प्रतिष्ठानलाई अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ । मातृ ऐनको प्रस्तावना तथा उद्देश्यविपरीत नहुने गरी प्रतिष्ठानले आफ्नो सेवा सञ्चालनार्थ आवश्यक पर्ने कार्यविधि, नियम वा नियमावली तर्जुमा गरी नियमन गर्न सक्ने नै देखियो । चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा १२(छ) र १३(१) बमोजिम प्रतिष्ठानलाई आवश्यक पर्ने दक्ष जनशक्ति स्वतन्त्रढङ्गबाट आपूर्ति गर्न सेवा आयोग रहने व्यवस्था गरी कर्मचारीको पदपूर्ति

सम्बन्धमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ मा सेवाको गठन, पद, दरबन्दी, योग्यता, पदपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था, समावेशीका आधारमा पदपूर्ति परीक्षा प्रणालीलगायतका विषयमा व्यवस्था गरेको देखिन आएको छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाको संरचनाबाट चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानमा रहने कर्मचारीहरूको नियुक्ति प्रतिष्ठानको कार्यको प्रकृतिको आधारमा उपयुक्त माध्यमबाट आपूर्ति गर्न खोजिएको छ । विशेषीकृत ऐनद्वारा स्थापित संस्थाका लागि के कस्तो प्रकृतिको जनशक्ति आवश्यक हुने हो र निजहरू नियुक्ति हुनको लागि के कस्तो योग्यता चाहिने हो भन्ने कुरा उक्त संस्थाले लिएको उद्देश्यको अपेक्षित परिणामसँग सार्थक रहेको देखिनु आवश्यक छ । विशेषीकृत चरित्र भएको खास कुनै संस्थाको जनशक्तिको आपूर्ति गर्दा के कस्तो योग्यता निर्धारण गर्ने, छनौट विधि कसरी तय गर्ने, परीक्षा प्रणाली कसरी तय गर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित निकायले निश्चित गर्ने विषय हो । प्रतिष्ठानको आवश्यकता र औचित्यताको आधारमा कर्मचारीको उपयुक्ततासमेतलाई विचार गरी आवश्यक सङ्ख्यामा कर्मचारी आपूर्ति गर्न प्रतिष्ठानलाई अधिकार प्रत्यायोजन गरेको र प्रतिष्ठानले आफ्नो संस्थामा रिक्त रहेको दरबन्दीमा आवश्यकता र उपयुक्तताको आधारमा स्वतन्त्रढङ्गबाट पारदर्शीरूपले कर्मचारी नियुक्ति गर्न मातृ ऐनले दिएको अधिकारको सीमामा रही कर्मचारीको

नियुक्तिको उपयुक्तता निर्धारण गर्ने अधिकार रहे भएको देखिन आयो ।

१०. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानका (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ सँग बाझिएको हुँदा बदर हुनुपर्ने भन्ने निवेदकको माग दावी रहेको सो सम्बन्धमा निरूपण गरिनुपर्ने दोस्रो प्रश्नः

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम ८ ले समावेशी समानुपातिकको व्यवस्था गरे पनि सोही नियमावलीको नियम १४५ मा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत कर्मचारीलाई एक पटकको लागि सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सकिने भनी गरेको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १(१), ४(१), १२(३)(च), १३ (३) १८(१), २१,३३(घ१) (ज) र (ढ) र १३८ सँग बाझिएको भनी उक्त नियम १४५ लाई चुनौती दिई बदरको माग गरेतर्फ विचार गर्दा उक्त नियममा यस्तो व्यवस्था रहेको छ :

१४५ “यो नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई (एक पटकको लागि) सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न

सकिने छ ।”

११. वीर अस्पताल गठन आदेश, २०३७ अन्तर्गत र त्यसपछि वीर अस्पताल गठन आदेश, २०६३ बमोजिम विकास समितिको रूपमा वीर अस्पतालको सेवा सञ्चालन भई आएकोमा मिति २०६३।८।१७ मा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ जारी भए पछि प्रतिष्ठान हुनुपूर्व उक्त अस्पतालमा कार्यरत रहेका कर्मचारीको हकमा सामाजिक सुरक्षा एवम् प्रत्याभूतिका लागि एक पटक अवसर प्रदान गर्न ऐनको दफा ३५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ को विशेष व्यवस्था गरी सो प्रयोजनको लागि योग्यताका आधारमा सम्बन्धित पदको परीक्षामा सामेल हुनको लागि एकपटक अवसर दिने कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ ।

१२. तत्कालीन वीर अस्पतालको सेवामा नियुक्ति पाई सेवारत रहेका र चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान स्थापना हुँदासमेत आफ्नो सेवालाई निरन्तरता दिई अविच्छिन्नरूपले काम गरेका कर्मचारीको हकमा विशेष व्यवस्था गरी त्यस्ता कर्मचारीलाई प्रतिष्ठानबाट माग हुने पदमा एकपटकको प्रतियोगितामा सामेल हुन पाउने गरी विशेष व्यवस्था गरेको देखिन आएको छ । यही विशेष व्यवस्थालाई निवेदकहरूले चुनौती दिएको अवस्था छ ।

१३. प्रतिष्ठानको पृष्ठभूमि हेर्दा

तत्कालीन अवस्थामा वीर अस्पताल विकास समिति, २०३७ र वीर अस्पताल विकास समिति गठन आदेश, २०६३ अन्तर्गत अस्पताल सञ्चालन भई आएकोमा २०६३ सालमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ ले यस अस्पताललाई स्वायत्त निकायको रूपमा स्वीकार गरिएको छ। यस संस्थाको प्रशासनिक एवम् व्यवस्थापकीय व्यवस्थापनलाई मूर्तरूप दिई कार्य सञ्चालन गर्न सङ्क्रमणकालीन विशेष अवस्थामा उक्त नियमावली तर्जुमा गरी कर्मचारी छनौटका प्रक्रियाका बारेमा उल्लेख गरेको देखिन्छ। चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको सभाबाट २०६५।१०।१० मा स्वीकृत भई सोही मितिबाट नै लागू भएको उक्त नियमावलीको नियम १४५ मा यो नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत उक्त प्रतिष्ठान अन्तर्गत कार्यरत रहेका करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा सेवारत कर्मचारीलाई आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न एकपटक सुविधा दिने गरी व्यवस्था गरी कर्मचारी नियुक्ति सम्बन्धमा सेवा आयोगलाई अधिकार प्रत्यायोजन गरिएको देखिन्छ।

१४. अस्पतालमा लामो समय सेवारत रहेका कर्मचारीलाई उनीहरूको सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूतिका लागि यो व्यवस्था गरिएकोमा निज कर्मचारीहरूलाई दिइएको सुविधा र सहूलियतलाई लिएर निवेदकहरूले आपत्ति गरेको देखिन्छ।

प्रतिष्ठानमा सेवारत कर्मचारीहरूका हकमा आन्तरिक सिमित प्रतियोगिता हुने गरी व्यवस्था गरिए पनि सिमित प्रतिस्पर्धीहरूबीच खुला प्रतिस्पर्धा हुने र यस प्रतिस्पर्धामा उत्तीर्ण हुने नसकेको अवस्थामा पनि सिमित प्रतियोगिताको फाइदा लिई स्थायी नियुक्ति हुने अवसर प्राप्त हुन्छ भन्ने होइन। स्थायीरूपमा नियुक्त हुनको लागि प्रतियोगितात्मक परीक्षामा सामेल भई उत्तीर्ण हुने नपर्ने भन्ने होइन। पदको स्तर र आवश्यकता सुहाउँदो परीक्षा उत्तीर्ण हुन नसकेमा उक्त कानूनको अवसर पाउने अवस्था रहँदैन। यसबाट अयोग्य नियुक्तिको बाटो खुलेको भन्ने देखिँदैन। त्यसमा पनि एक पटकको अवसरमा सिमित गरिएकोबाट यसको दुरुपयोगको सम्भावना नियन्त्रित छ।

१५. त्यसकारण वीर अस्पताल प्रतिष्ठानको रूपमा स्थापित भएपछि अस्पतालमा लामो समय सेवा गरेका कर्मचारीलाई प्रतिष्ठानमा स्थायी नियुक्तिका लागि परीक्षामा सामेल हुन मौका दिनु स्वयम्मा अनुचित वा गैरकानूनी कुरा होइन। यसै सन्दर्भमा “अस्पताल प्रतिष्ठानको रूपमा स्थापित भएपछि अस्पतालमा लामो समय सेवा गरेका कर्मचारीलाई प्रतिष्ठानमा नियुक्तिका लागि परीक्षामा सामेल हुन मौका दिनु स्वयम्मा अनुचित वा गैरकानूनी कुरा होइन यो सामाजिक सुरक्षा र सार्वजनिक हितसम्बन्धी विषय पनि हो” (ने.का.प.२०७० माघ, नि.नं.१०५८, पृष्ठ ११९५, वृहत विशेष इजलास) “आफ्नो सेवालालाई निरन्तरता दिई

अविच्छिन्नरूपले काम गरेका कर्मचारीको हकमा विशेष व्यवस्था गरी त्यस्ता कर्मचारीलाई माग हुने पदमा एकपटकको प्रतियोगितामा सामेल हुन पाउने गरी भएको विशेष व्यवस्थालाई गैरसंवैधानिक भन्न नमिल्ने” (ने.का.प.२०७० पुस, नि.नं.१०५०, पृष्ठ १०७१, वृहत विशेष इजलास) भनी सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताको वैधानिकताको विषयमा विशद विवेचना भइसकेको छ । यसकारण उक्त प्रतिपादित सिद्धान्तहरूसमेतका आधारमा अस्पताल प्रतिष्ठानको रूपमा स्थापित भएपछि अस्पतालमा लामो समय सेवा गरेका कर्मचारीलाई प्रतिष्ठानमा नियुक्तिका लागि सिमित आन्तरिक प्रतियोगितामा सामेल हुन एक पटक मौका दिनु स्वयम्मा अनुचित वा गैरकानूनी कुरा होइन ।

१६. तर यसरी सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताको माध्यमबाट गरिने स्थायी नियुक्तिमा पदपूर्ति गर्दा अपनाइने निश्चित प्रक्रिया र नियुक्तिका आधारभूत मापदण्ड सम्बन्धमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान र सेवा आयोगले एउटा स्वीकार्य मापदण्ड बनाई सोहीबमोजिम नियुक्ति गर्नुपर्ने कानूनी कर्तव्य र दायित्व टङ्कारोरूपमा देखिन आएको छ ।

१७. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान, वीर अस्पताल विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा नियुक्त भई त्यसरी नियुक्ति भएको मितिदेखि निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूका

बीचमा आन्तरिक प्रतिस्पर्धा गराई त्यसरी लिएको आन्तरिक प्रतियोगितामा सफल भएका कर्मचारीहरूलाई स्थायी गर्नको लागि चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको सेवा आयोगले कार्यविधि तोकी सोही अनुसार आन्तरिक प्रतियोगिताको माध्यमबाट नियुक्ति गर्ने भन्ने व्यवस्था नियम १४५ मा उल्लेख भए पनि त्यस्तो कार्यविधि बनाई लागू गरेको भन्ने र नियुक्तिका न्यूनतम मापदण्ड तोकेको भन्ने कुरा विपक्षीहरूको लिखित जवाफमा उल्लेख छैन । यसरी नियुक्तिको कार्यविधि र मापदण्ड नबनाई नियुक्तिका प्रक्रिया सुरु गर्दा संस्थाको कार्यको पारदर्शिता र स्वच्छतामा प्रश्न चिह्न आउन सक्दछ । यसकारण स्वायत्त स्वतन्त्र निकायले कर्मचारीको छनौट गर्दा योग्यता, दक्षता, कार्यक्षमता, कार्यकुशलता, अनुभव र निजको सेवाप्रतिको लगावसमेतका आधारमा स्वतन्त्र किसिमबाट योग्यतम व्यक्तिको छनौट गर्नुपर्दछ । अस्थायी, करार वा ज्यालादारीमा सेवामा प्रवेश गरिसकेका हुँदा सामान्य प्रक्रियाद्वारा स्थायी हुने वा गरिने किसिमको अर्थमा लिनुहुँदैन । यसो गरिएमा असक्षम व्यक्तिले सेवामा प्रवेश गर्ने मौका पाई सार्वजनिक सेवा प्रवाहमा गतिरोध उत्पन्न हुनसक्दछ ।

१८. संस्थाको कानूनी कर्तव्य र दायित्व अस्पतालको सेवाको संवेदनशीलता र जनस्वास्थ्यसँग जोडिएको हुँदा त्यस्तो सेवामा रहने र सेवा दिने कर्मचारीहरूको नियुक्ति आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा गर्दा त्यस्तो नियुक्ति प्रक्रिया पारदर्शी हुनुपर्ने कुरामा संस्था

सचेत रहनुपर्ने आवश्यक देखिएको हुँदा आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा कर्मचारी स्थायी नियुक्ति गर्दा उपयुक्त कार्यविधि र मापदण्ड अपनाई सोहीबमोजिम गर्नुपर्ने देखिन आएको छ। यसरी उपयुक्त कार्यविधि र मापदण्ड बनाई सो अनुसार नियुक्ति गर्दा असक्षम र अयोग्य व्यक्तिले सेवा प्रवेश गर्ने अवैधानिक बाटो खुला हुँदैन।

१९. प्रतिष्ठान स्वायत्त निकाय भए पनि यसको सेवा सार्वजनिक प्रकृतिको हुँदा कर्मचारीहरूको नियुक्ति गर्दा त्यसरी गरिने नियुक्तिमा अपनाइने न्यूनतम मापदण्डका विषयहरू विवादरहित बनाई लागू गर्दा त्यस्ता सार्वजनिक स्वायत्त निकायले दिने सेवाको गुणस्तरमा वृद्धि हुँदै जान्छ। कुनै सार्वजनिक संस्थाको सेवामा कर्मचारीको नियुक्ति गर्दा अपनाउनुपर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोक सेवा आयोगसँग त्यस्तो संस्थाले आवश्यक परामर्श लिन सक्ने गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२६(६) मा व्यवस्था भएको हुँदा नियुक्तिका लागि विज्ञापित पदहरूमा अपनाउनुपर्ने मापदण्डका विषयमा कुनै द्विविधा भई लोकसेवा आयोगको परामर्श आवश्यक छ भनी प्रतिष्ठानलाई लागेमा आवश्यकता अनुसार लोकसेवा आयोगको परामर्श लिई मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने नै हुँदा सो सम्बन्धमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान र सेवा आयोगको ध्यानाकर्षण गराइएको छ।

२०. कर्मचारीको नियुक्तिको प्रयोजनको लागि उपयुक्त कार्यविधि र

मापदण्ड बनाई सोही आधारमा नियुक्ति प्रक्रिया अगाडि बढाउन प्रतिष्ठान र सेवा आयोगको गहनतम कानूनी दायित्व र जिम्मेवारी देखिन आएको छ। यस दायित्व र जिम्मेवारीलाई आत्मबोध गरी सम्बन्धित सेवामा गरिने कर्मचारीहरूको नियुक्ति पारदर्शी र निष्पक्षरूपले सम्पादन गर्न सक्षम छनौट समिति गठन गर्नुपर्ने अपरिहार्य हुन आएको छ। यसरी गठन भएको समितिले लिएको परीक्षामा उत्तीर्ण गरेको योग्यतम व्यक्तिलाई सिफारिस गर्नुपर्ने र उक्त सिफारिस गर्ने निर्णय गर्दा लिएका उपयुक्तताको आधारहरू खोल्नुपर्ने हुन्छ। व्यवहारिकरूपमा योग्यता सहित दक्षता र क्षमता छ भन्ने कुरा छनौट समितिले निश्चित गरेका व्यक्तिहरू मात्र नियुक्ति गर्नुपर्ने हुन्छ।

२१. एउटै पद र एउटै उम्मेद्वार भए पनि पदको आवश्यकता र निर्धारित योग्यता वास्तविकरूपमा पुगेको भन्ने कुरा छनौट प्रक्रियाबाट सुनिश्चित गर्नुपर्दछ। एउटा पदमा एउटा मात्र उम्मेद्वार भए पनि लिइने योग्यता परीक्षा प्रणालीमा निज स्वतः उत्तीर्ण हुन सक्ने भनी अनुमान गर्न हुँदैन। यसकारण पनि यस्तो आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्ने सिलसिलामा परीक्षा प्रणालीलाई औपचारिक रूपमा मात्र ग्रहण गरिनुहुँदैन। रिक्त विभिन्न तहका पदहरूमा नियुक्ति गर्दा सबै तहका पदहरूमा उम्मेद्वारमध्ये कुन कुन व्यक्तिहरूको निर्धारित योग्यता वास्तविकरूपमा पुगेको छ भन्ने कुरा छनौट प्रक्रियाबाट सुनिश्चित गर्नुपर्ने

हुँदा छनौट समितिले लिएका छनौटका निर्णयहरू आधारयुक्त देखिनु आवश्यक छ ।

२२. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ मिति २०६५।१०।१० देखि लागू भएको उक्त नियमावलीको नियम १४५ मा यो नियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान वीर अस्पताल विकास समिति र नर्सिङ क्याम्पसमा करार, अस्थायी वा ज्यालादारीमा निरन्तर कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूलाई (एक पटकको लागि) सेवा आयोगले तोकेको कार्यविधि पूरा गरी आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी गर्न सकिने भन्ने उल्लेख भई सोहीबमोजिम चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगद्वारा मिति २०६८।८।९ मा विज्ञापन प्रकाशित गरेको देखिन्छ । यसरी यो नियमावली लागू हुँदाका अवस्थामा अस्थायी, करार र ज्यालादारीमा नियुक्ति पाई तत्तत् पदहरूमा कार्यरत रही निरन्तर सेवा गरेका कर्मचारीहरूमध्येबाट आन्तरिक प्रतियोगिताको माध्यमबाट स्थायी नियुक्तिका लागि छनौट गर्नको लागि उपयुक्त कार्यविधि र मापदण्ड निर्धारण गरी लिइएको परीक्षामा उत्तीर्ण योग्यतम् व्यक्तिको छनौट गर्नुपर्ने भनी माथि प्रकरणमा विवेचना गरिएबमोजिम सोबमोजिमको कार्य सम्पन्न गर्ने कुरामा प्रतिष्ठान र सेवा आयोगले आफ्नो भूमिका निर्वाह गरी सार्वजनिक सेवा प्रवाहलाई चुस्त र दुरुस्त राख्नुपर्ने कुरा टड्कारोरूपमा देखिन आएको छ ।

२३. अस्पताल प्रतिष्ठानको रूपमा स्थापित हुनुपूर्व अस्पतालको सेवामा करार वा अस्थायी वा ज्यालादारी नियुक्ति पाई चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानका (कर्मचारीको सेवा, सर्त र सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ लागू हुँदाका अवस्थादेखि निरन्तररूपमा कार्यरत रहेका कर्मचारीहरूको हकमा स्थायी नियुक्तिको लागि सिमित आन्तरिक परीक्षाको प्रतियोगितामा भाग लिन एक पटकको लागि मौका दिएको र यस मौकाको परीक्षण उपयुक्त कार्यविधि र मापदण्डका आधारमा गर्नुपर्ने हुँदा एक पटक प्रदान गरिएको अवसरलाई गैरसंवैधानिक भन्न नमिल्ने हुँदा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ सँग बाझिएको भन्न मिलेन ।

२४. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ मा गरिएको सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताको व्यवस्था र सो व्यवस्थाबमोजिम मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन ने.का.प. २०६७, अड्क १, नि.नं. ८२९२ मा प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत भएको भनी चुनौती दिएतर्फ विचार गर्दा निवेदकले उल्लेख गरेको निवेदक मीना खड्का विरूद्ध राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत भएको (ने.का.प. २०६७, अड्क १, नि.नं. ८२९२) रिट निवेदनमा उल्लिखित

सिमित आन्तरिक प्रतियोगितालाई मान्यता नदिई सबै पदमा खुला प्रतिस्पर्धा गरी पदपूर्ति गर्नु भन्ने निर्णयाधार निस्क्रिय हुने गरी निवेदक राममाया लामिछानेसमेत र विपक्षी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत भएको (०६७-WS-००७०, ०६७-WS-०९५७ को रिट निवेदनमा यस अदालतको वृहत विशेष इजलासबाट मिति २०७०।४।१७ मा विशद विवेचना भइसकेको छ। (ने.का.प. २०७० पौष, नि.नं.१०५०, पृष्ठ १०७१) निवेदकले उल्लेख गरेको ने.का.प. २०६७, अड्क १, नि.नं. ८२९२ मा उल्लिखित निर्णयाधार नै निस्क्रिय भएको अवस्थामा निस्क्रिय भइसकेको उक्त सिद्धान्त प्रस्तुत विवादमा आकर्षित हुन सक्ने अवस्था भएन।

२५. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम ८ मा समावेशिताको व्यवस्था भएकोमा सोही नियमावलीको नियम १४५ को व्यवस्थाले सङ्कुचित गरेको भन्ने निवेदन दावीतर्फ विचार गर्दा नियम ८ को व्यवस्था नियम खारेज वा संशोधन नभएको अवस्थासम्म दीर्घकालीनरूपमा क्रियाशील रहने प्रावधान हो भने नियम १४५ को व्यवस्था एक पटक प्रयोग भएपछि स्वतः निस्क्रिय हुने प्रावधान भएबाट नियम १४५ को व्यवस्थाले नियम ८ को व्यवस्थालाई सङ्कुचित गरेको भनी अर्थ र व्याख्या गर्न मिल्ने अवस्था छैन। अस्पताल प्रतिष्ठानको रूपमा स्थापित हुनुपूर्व अस्पतालमा लामो

समय सेवा गरेका तर विज्ञापन नभएबाट स्थायी हुन नपाएका कर्मचारीलाई सिमित आन्तरिक प्रतियोगितामा उम्मेदवार हुन एक पटक अवसर प्रदान गरिएको र यस कानूनी प्रावधानका आधारमा एक पटक सेवा आयोगबाट परीक्षा लिएपछि यस प्रावधानको कानूनी अस्तित्व स्वतः निस्क्रिय हुने हुँदा पुनः यस्तो मौका प्रदान गरिन्छ कि भनी शङ्का गरिरहनुपर्ने कुनै अवस्था छैन।

२६. चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानबाट प्रकाशित मिति २०६८।८।१९ को विज्ञापन र २०६८।१२।२१ को सूचना बदरको माग भएको सम्बन्धमा उक्त विज्ञापन र सूचना उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनुपर्ने हो होइन भन्ने तेश्रो प्रश्न :

चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।१९ मा प्रकाशित विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचनामा समावेशीको सिद्धान्त तथा खुला प्रतियोगितासमेतलाई बाहेक गरी सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताको माध्यमबाट पदपूर्ति गर्न खोजिएकोले उक्त कार्यबाट संविधानले प्रत्याभूत गरेको नागरिकका हक तथा आफ्ना हकसमेत हनन् हुन गई उक्त विवाद सार्वजनिक सरोकारको विषय भई विपक्षीहरूका कार्य अवैधानिक घोषणा गर्न तथा प्रकाशित विज्ञापन बदरको लागि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) र (२) बमोजिम दावी गर्न आफूहरूलाई हकद्वारा रहेको भनी निवेदकहरूले चुनौती दिएको देखिन्छ।

संविधानद्वारा प्रदत्त कुनै मौलिकहकमा अनुचित बन्देज लगाउने गरी कुनै कानूनको निर्माण भएको छ र त्यस कानूनले कुनै नेपाली नागरिकलाई प्रतिकूल असर पारेको वा नपारेको भए पनि सो कानून वा त्यसको कुनै भाग बदर घोषित गरिपाउन कुनै पनि नेपाली नागरिकले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) अन्तर्गत यस अदालतमा निवेदन गर्ने हकद्वैया खुला गरेअनुरूप कानून बाझिएको भन्ने निवेदकहरूको दावीका विषयमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान एक स्वायत्त निकायको रूपमा स्थापित संस्था भएको र चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०६३ को दफा ३५ ले प्रत्यायोजित गरेको अधिकारअन्तर्गत आफ्नो सेवा सञ्चालनार्थ बनाएको नियम र त्यस नियमका प्रावधानसमेत गैरसंवैधानिक नभएको भन्ने माथि प्रकरणहरूमा विवेचना भइसकेको छ ।

२७. निवेदकहरूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत दावी गर्न सार्वजनिक सरोकार र हकद्वैया रहेको भनी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचना बदरसमेतको माग गरेको देखिन्छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) अन्तर्गत दावी गर्न उक्त उपधारा (१) ले हकद्वैयालाई बन्देज नगरी खुला राखेको छ । तर धारा १०७(२) अन्तर्गत सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवादको

विषयको हकद्वैयाको प्रश्न पूर्णरूपेण वा बन्देजरहित नभई विवादको विषयवस्तुसँग त्यस्तो दावी लिई आउने निवेदकको अर्थपूर्ण सम्बन्ध वा तात्त्विक सरोकार रहेको देखिनु आवश्यक हुन्छ । अब, चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचना बदरको माग गर्न निवेदकहरूलाई हकद्वैया छ वा छैन भन्ने कुरा पनि त्यत्तिकै विचारणीय हुन आएको छ । प्रस्तुत विवादमा बदर माग गरेको चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन हेर्दा श्रेणी विहीन कार्यालय सहयोगीदेखि आठौं तह मेडिकल अधिकृतसम्म गरी विभिन्न ३१ किसिमका प्राविधिक र प्रशासनिक पदहरूमा दरखास्त माग भएको देखिन्छ । उक्त विज्ञापन र सूचना बदर गरिपाउँ भनी चारजना विद्वान् अधिवक्ताहरू र दुईजना सर्वसाधारण नेपाली नागरिकको हैसियतबाट निवेदन गरेको देखिए पनि माग भएको पदहरूमध्ये कुन पदको लागि आफ्नो निर्धारित योग्यता पुगी प्रतिस्पर्धा गर्न सम्भावित उम्मेद्वार हुन पाउने हो भन्ने कुरा कहिकतै उल्लेख गरिएको छैन । आफ्नो शैक्षिक योग्यता कति हो र शैक्षिक योग्यता अनुसार कुन पदमा आफू उम्मेद्वार हुन पाउने हो भन्ने सम्बन्धमा कुनै कुरा उल्लेख नभएबाट प्रतिष्ठानबाट माग भएको कुनै पनि पदको लागि यी निवेदकहरू प्रतियोगी देखिएका छैनन् । जो प्रतियोगी र प्रतिस्पर्धी

हुन सक्दथे ती नेपाली नागरिकहरूले चुनौती दिएको अवस्था छैन। यसरी चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान सेवा आयोगबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचनाबाट यी निवेदकहरूको हकमा कुनै प्रतिकूल प्रभाव पार्ने अवस्था नभएको र विज्ञापित पदहरूमा निवेदकहरूको सार्थकसम्बन्ध रहेको नदेखिएबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत दावी गर्न हकद्वैया रहे भएको देखिन आएन। एक पटकको लागि सिमित आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा स्थायी नियुक्ति गर्ने सम्बन्धमा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान र सोको सेवा आयोगबाट उपयुक्त कार्यविधि र मापदण्ड बनाई छनौट समितिसमेत गठन गरी छनौट समितिले तय गरेका उपयुक्तताको आधारमा योग्यतम् व्यक्तिलाई गरेको सिफारिसबमोजिम नियुक्ति गर्नुपर्ने हुँदा मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित भएको विज्ञापन र २०६८।१२।२१ मा प्रकाशित सूचनाबाट यी निवेदकहरूको हकमा प्रतिकूल असर परेको भन्न नमिल्ने हुँदा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानबाट मिति २०६८।८।९ मा प्रकाशित विज्ञापन र मिति २०६८।१२।२१ मा परीक्षा सञ्चालनका लागि प्रकाशित गरिएको सूचना बदर गरिरहन परेन।

२८. मागबमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन भन्ने चौथो प्रश्न :

अतः माथि गरिएको विश्लेषणसमेतको आधारबाट चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान

(कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ को प्रावधान चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान हुनुपूर्व वीर अस्पतालको सेवामा कार्यरत कर्मचारीहरूको हकमा विशेष व्यवस्था गरिएको देखिएको र सो प्रयोजनको लागि एक पटक अवसर दिने कानूनी व्यवस्था गरेको उक्त प्रावधान एकपटक प्रयोग भएपछि स्वतः निष्क्रिय हुने हुँदा गैरसंवैधानिक भन्न नमिल्ने हुँदा चिकित्सा विज्ञान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान (कर्मचारी सेवाका सर्त तथा सुविधासम्बन्धी) नियमावली, २०६५ को नियम १४५ मा व्यवस्थित प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १(१), ४(१), १२(३)(च), १३(१), १३(३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश, १८(१), १९(१), २१, ३३ (घ१), (ज) र (ढ) र १३८ सँग बाझिएको नदेखिँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था भएन। प्रस्तुत दुबै रिट निवेदनहरू खारेज हुने ठहर्छ। यस अदालतबाट मिति २०६८।१२।२७ मा जारी भएको अन्तरिम आदेशसमेत निष्क्रिय हुन्छ। यो आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई गराई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या.बैद्यनाथ उपाध्याय

न्या.ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० साल चैत ६ गते रोज ५ शुभम्।

इजलास अधिकृत : दीपक ढकाल

निर्णय नं.१२१९

निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन
नसकिने ।

(प्रकरण नं.९)

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्र.न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
आदेश मिति : २०७१।१।२१।२
०७०-WH-००५८

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

निवेदक : रामेछाप जिल्ला, गुप्तेश्वर गा.वि.स.
वडा नं. ७ घर भई हाल काठमाडौं
जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका
वडा नं. १६ बस्ने छोरा भेषकुमार श्रेष्ठको
हकमा निजको आमा शोभा श्रेष्ठ

विरूद्ध

विपक्षी : रामेछाप जिल्ला, गुप्तेश्वर गा.वि.स.
वडा नं. ७ घर भई हाल काठमाडौं
जिल्ला, जोरपाटी गा.वि.स. वडा नं. ३
नारायणटार बस्ने माया तामाडसमेत

- बालकको खुसी र निजले व्यक्त गरेका आधारमा परिवारका सदस्यलाई रोजेका व्यक्तिलाई नै संरक्षकत्व प्रदान गर्नु उचित हुने हुँदा निवेदिकाले व्यक्तिगत आत्मतुष्टिका लागि बालकको संरक्षण आफूले प्राप्त गर्नुपर्ने भन्ने

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
यशोदादेवी खरेल

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय
हरिश्चन्द्र सुवेदी र बलबहादुर राई

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, लोग्ने स्वास्नीको महलको ३ नं.
- बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ८
- बालबालिकासम्बन्धी नियमावली, २०५१

आदेश

प्र.न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा :
नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा
३२ एवम् १०७(२) बमोजिम निवेदन पर्न
आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य
र आदेश यस प्रकार छः

म निवेदिका र रमेश श्रेष्ठबीच मिति
२०६२।२।२३ मा सामाजिक परम्पराअनुसार
विवाह भई हामीहरूबाट मिति २०६२।१।२।११
मा छोरा भेषकुमार श्रेष्ठको जन्म भएको
थियो । छोरा जन्मिएको एक महिनापछि मेरा
पति वैदेशिक रोजगारको सिलसिलामा विदेश
जानुभयो । पति रमेश श्रेष्ठ विदेश गएको

समयमा सासु हेमकुमारी श्रेष्ठले विभिन्न कुरामा गाली गलौज गर्नुको साथै मैले पिता समानको ससुरासँग सहवास गरे गराएँ र तीन महिनाको गर्भ फालेँ भनी आरोप लगाएकोले घरमा बस्न नसकी पतिको सुझावअनुसार माइतीको शरणमा बस्दै आएकी छु । मेरा पति विदेशबाट आएपछि पारिवारिक बेमेलका कारण मेरा पति रमेश श्रेष्ठसमेतलाई विपक्षी बनाई रामेछाप जिल्ला अदालतमा २०६६ साल श्रावण महिनामा अंश चलन, माना चामल र गाली बेइज्जती मुद्दा दायर गरेकोमा गाली बेइज्जती मुद्दामा गाली बेइज्जती गरेको ठहर गरी रमेश श्रेष्ठसमेतलाई जरिवाना भएको छ । अंश चलन मुद्दामा म निवेदिकाले अंश पाउने गरी फैसला भएको छ । मानाचामल मुद्दामा म विदेशमा भएकीले नपाउने ठहरी फैसला भएको छ ।

मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा नेपालमा बसी जीवन गुजारा गर्न गाह्रो भएकाले नाबालक छोरालाई मेरो माइतीमा राखी वैदेशिक रोजगारको लागि लेबनान गएकी थिएँ । छोराको यादले सताएकाले विदेश नजाने र नेपालमा बसी नाबालक छोरालाई पालन पोषण गरी बस्ने निर्णय गरेकी छु । म निवेदिका विदेश गएको छ महिना नहुँदै प्रत्यर्थीहरू र श्रीमान रमेश श्रेष्ठसमेतले मेरो माइतीबाट नाबालक छोरालाई जबर्जस्ती खोसेर लानुभएछ । म निवेदिका विदेशबाट आएपछि छोरा कहाँ छ भनी जानकारी लिँदा काठमाडौँ ल्याई प्रत्यर्थी माया तामाङको डेरा कोठामा राखी पति रमेश श्रेष्ठ फेरि वैदेशिक रोजगारीको

लागि मलेसिया जानु भएको जानकारी पाएँ । छोराको बारे बुझ्ने क्रममा छोरालाई कुमारीगलमा रहेको महान सिद्धार्थ बोर्डिङ स्कुलमा पढाउँदै गर्नुभएको रहेछ । मैले मेरो छोरालाई आफ्नो जिम्मा लिई आफैँले पालन पोषण गर्छु भनी प्रत्यर्थीलाई अनुरोध गर्दा वादविवाद गरेकोले सो विवाद मिलाउनको लागि नजिकको प्रहरी कार्यालयमा जाँदा त्यहाँ विवादको समाधान हुन नसकेपछि मिति २०७०।१२।१४ गते महानगरीय प्रहरी वृत्त, बौद्धमा गई निवेदन दिई छलफल भए पनि प्रहरी वृत्त बौद्धले छोरालाई प्रत्यर्थीहरूको जिम्मा लगाई पठाउने काम भयो ।

मुलुकी ऐन, लोग्ने स्वास्नीको महलको ३(१) नं. बमोजिम बालक पालन पाउने प्रथम कानूनी अधिकार आमासँग निहित रहेको छ । बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ८ ले भेटघाट गर्न पाउने अधिकारको सुनिश्चित गरेको छ । मैले नाबालक छोरालाई पालनपोषण गर्न तथा नियमित भेट्न पाएकी छैन । प्रत्यर्थीहरूले जबर्जस्ती खोसेर लगेपछि स्कुलबाटसमेत छुटाई राख्नुभएको कुरा जानकारी पाएकी छु । मेरो नाबालक छोरालाई जन्म दिने आमासँग भेट गर्न नदिई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २२ द्वारा प्रदत्त बालबालिकाको हकमा आघात पुर्याई नाबालकलाई प्रत्यर्थीहरूले आफ्नो डेरा कोठामा बन्दी बनाई राख्नुभएको छ । अतः नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अनुसार बन्दीप्रत्यक्षीकरण आदेश जारी गरी मेरो नाबालक छोरालाई

गैरकानूनी थुना मुक्त गरी आमाको संरक्षकत्वमा रहने गरी जिम्मा लगाई पाउँ भन्ने निवेदन व्यहोरा ।

यसमा के कसो भएको हो सबै व्यहोरा खुलाई मिति २०७१।१।२८ गते सम्ममा लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद जारी गरी छलफलको लागि २०७१।१।२९ को पेसी तोकी सो मितिमा निवेदनमा लेखिएबमोजिमका नाबालक भेषकुमार श्रेष्ठलाई प्रस्तुत रिट निवेदनमा छलफल हुँदा उपस्थित गराउन भनी विपक्षीहरूलाई जानकारी गराई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१।१।२३ को आदेश ।

विपक्षी शोभा श्रेष्ठ र रमेश श्रेष्ठबीच २०६२।२।२३ मा सामाजिक परम्पराअनुसार विवाह भई मिति २०६२।१२।११ मा छोरा उमेश श्रेष्ठको जन्म भएको थियो । नेपालमा रोजगारी नभएकोले रमेश श्रेष्ठ वैदेशिक रोजगारीको लागि विदेश गएका हुन् । हामी लिखित जवाफवाला मध्ये म माया तामाड विपक्षी शोभा श्रेष्ठको काकी (चमा) नाताकी हुँ भने राजेश श्रेष्ठ देवर नाताको हुँ । रमेश श्रेष्ठ वैदेशिक रोजगारको सिलसिलामा विदेश गएपछि विपक्षीले घरमा मिलेर बस्न सक्नु भएन । सानो सानो कुरामासमेत विपक्षीले घरमा झगडा गरेपछि शोभा श्रेष्ठले नाबालक छोरासमेत लिई माइतीमा गई बसेकी थिइन् । रमेश श्रेष्ठ २०६५ सालमा विदेशबाट फर्किएपछि विपक्षीलाई घरमा ल्याउन लिन जाँदा विपक्षीले घर नफर्किने भनी माइतीमा नै

बसिरहेकी हुन् ।

शोभा श्रेष्ठ घरमा आउन नमानि माइतीमा बसी अंश चलनसमेत मुद्दा दर्ता गरी निज विदेश लेबनान गएकी र नाबालक ४ वर्षको छोरा उमेश श्रेष्ठको लालन पालनसमेत नगरी माइतीमा जिम्मा लगाई हिँडेकीले नाबालकलाई निजका माइतीका मानिसले राम्रो हेरविचार नगरेबाट र निवेदक शोभा श्रेष्ठसमेत विदेश गएकोले रमेश श्रेष्ठले छोरालाई घरमा ल्याई लालन पालन हेरविचार गर्न म काकी नाताकी माया तामाडलाई जिम्मा दिई बालकलाई मैले हुर्काएको हुँ । बालकको सम्पूर्ण खर्चहरू रमेश श्रेष्ठले व्यहोर्ने गरेका र हामी लिखित जवाफवालाले बालकलाई राम्रो हेरविचार शिक्षा दीक्षा दिई आएका छौं ।

बालक उमेश श्रेष्ठको स्कुल जाने उमेर भएकोले २०६८ साल वैशाखदेखि महान सिद्धार्थ हाइस्कुलमा भर्ना गरी शिक्षादीक्षा दिइरहेका छौं । बालक स्कुलमा गइरहेकोमा निजलाई अपरिचित मानिसले बोलाउने, बालक मेरो हो भनी स्कुलमा अनावश्यक हैरानी गर्ने बालक डराउने गरेको भनी स्कुलबाट खबर गरेको र बालकले समेत सोही कुरा उल्लेख गरी स्कुल जान नमानेकाले अर्को विद्यालय बालबालिकाको लागि पारिवारिक हेरचाह विद्यालयमा २०७१ साल वैशाख महिनामा भर्ना गरी बालक उमेश श्रेष्ठ अध्ययन गरी रहेका छन् । शोभा श्रेष्ठले आफ्नो ४ वर्षको नाबालकलाई हेरचाह नगरी २०६६ सालमा छोडी विदेश गएकी र बालकको वास्तविक नामसमेत निजलाई थाहा नभएकोले

निवेदनमा भेषकुमार श्रेष्ठ उल्लेख गरेकी छिन् तर बालकको नाम उमेश श्रेष्ठ हो । स्कुलमा गई बालक लैजान फकाउने र फकाउँदा जान नमाने पछि जबर्जस्ती लैजान खोजेकाले स्कुल तथा बालकले समेत भनेकोले बालकको स्कुलसमेत परिवर्तन गरी पढाइरहेको अवस्थामा विपक्षीले महानगरीय प्रहरी वृत्त बौद्धमा उजुरी दिई बालकसमेत सो कार्यालयमा उपस्थित भई छलफल हुँदा बालकले समेत विपक्षीसँग जान इन्कार गरेको र विपक्षी नेपाल नबसी विदेशमा बस्ने भएकोले विपक्षीले बालक लगेमा बालकको भविष्य अन्धकार हुने निश्चित छ । आमा हुँदा निजको जिम्मामा बालक हुनुपर्दछ भन्ने होइन । बालक कहाँ बस्दछ उसको सबैभन्दा बढी हित कसरी र कहाँ हुन्छ उसैले बालकको लालनपालन गर्न पाउने हो ।

बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट दायर हुन गैरकानूनी थुनामा राखेको हुनुपर्दछ । तर बालक ४ वर्ष हुँदा छोडी विदेश जाने र अहिले गैरकानूनी थुनामा राखेको भनी दायर गरेको रिट निवेदन कानूनतः कुनै प्रयोजन छैन । विपक्षी आमाले लालनपालन नगरी छोडेबाट पिताको संरक्षकत्वमा बालकको लालनपालन तथा शिक्षादीक्षा दिने कार्य भइरहेको अवस्थामा रिटको क्षेत्राधिकारसमेत आकर्षित नहुने भएकाले निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री यशोदादेवी खरेलले मेरो

पक्षले बालकलाई माइतीको संरक्षकत्वमा छोडी विदेश गएकोमा बलपूर्वक माइतीको संरक्षकत्व टुटाई विपक्षीहरूले आफ्नो कब्जामा राखेका छन् । बालक बाबुको संरक्षकत्वमा पनि रहेको छैन । तेस्रो व्यक्ति विपक्षी माया तामाङले आफ्नो नियन्त्रणमा राखेकी छिन् । छोराको संरक्षकत्व आमाले पाउनुपर्ने भनी ने.का.प. २०६१, अड्क ६, नि.नं. ७३८९ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । त्यसकारण रिट जारी गरी विपक्षीको कब्जा छुटाई छोरा मेरो पक्षको संरक्षकत्वमा रहने गरी आदेश जारी हुनुपर्दछ भन्नेसमेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षीतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री हरिश्चन्द्र सुवेदी र बलबहादुर राईले पारिवारिक बेमेलका कारण परिवारबाट अलग भएका बेला बालक सानो थियो । त्यसबेला आमाको संरक्षण नचाहिने अहिले आएर आफ्नो संरक्षण हुनुपर्दछ भन्न मिल्दैन । बालकको सर्वोत्तम हित प्रतिकूल हुने गरी कसैले त्यस्तो गैरकानूनीरूपले कब्जा वा नियन्त्रणमा राखेको छ भने गैरकानूनी थुना मान्न सकिने हो । बालकको सर्वोत्तम हित हुने गरी बाबुको प्रत्यक्ष निगरानीमा रेखदेख पालन पोषण र शिक्षादीक्षासमेत दिई संरक्षकत्व प्रदान गरेको अवस्थालाई गैरकानूनी थुना भन्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्नेसमेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुबैतर्फबाट प्रस्तुत भएको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा मागबमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन सोही विषयमा

निर्णय दिनुपर्ने देखिन आएको छ ।

यसमा रमेश श्रेष्ठसँग मिति २०६२।२।२३ मा विवाह भई मिति २०६२।१२।११ मा छोरा भेषकुमार श्रेष्ठको जन्म भएकोमा पति विदेश गएको अवस्था आफूउपर सामाजिक लाञ्छना लगाएको कारण पारिवारिक बेमेल भई अंश चलनसमेतका मुद्दा चली आफूले अंश पाउने ठहरी फैसला भए पनि जीवन गुजारा गर्न असहज भएको हुँदा छोरालाई माइतीको संरक्षकत्वमा छाडी विदेश लेबनान गएको अवस्था विपक्षीहरूले माइतीको संरक्षण टुटाई माया तामाङको घर कोठामा बन्दी बनाई राखेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी आमाको संरक्षकत्वमा रहने गरी जिम्मा लगाई पाउँ भन्नेसमेत निवेदन दावी रहेको देखिन्छ । विपक्षीहरूको लिखित जवाफ अध्ययन गरी हेर्दा निवेदिका शोभा श्रेष्ठले आफ्नो नाबालक ४ वर्षको छोरालाई लालनपालन नगरी माइतीको जिम्मा छाडी विदेश लेबनान गेली र माइती पक्षबाट बालकको सर्वोत्तम हितका कार्य नभएबाट बालकका बाबुले आफ्नो जिम्मेवारी बहन गर्ने गरी आफूहरूमध्ये माया तामाङको संरक्षकत्वमा रहने गरी बाबु विदेश गएका र आफूहरूले बालकलाई बालबालिकाको लागि पारिवारिक हेरचाह विद्यालयमा पढाउँदै आएको र बालकको सर्वोत्तम हित हुने गरी पालनपोषण, हेरचाह र शिक्षा प्रदान गरी आएको अवस्थामा बन्दी बनाएको भन्न नमिल्नुको अतिरिक्त बालक

सानो हुँदा जतिबेला आमाको संरक्षकत्वको आवश्यकता थियो त्यतिबेला बालक छाडी विदेश जानेलाई अहिले संरक्षकत्व प्राप्त हुन सक्तैन भन्नेसमेत व्यहोरा उल्लेख गरेको देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदक शोभा श्रेष्ठ र रमेश श्रेष्ठबीच मिति २०६२।२।२३ मा विवाह भई निजहरूको दाम्पत्य जीवनबाट मिति २०६२।१२।११ मा छोरा भेषकुमारको जन्म भएपश्चात निज निवेदकका पति रमेश श्रेष्ठ वैदेशिक रोजगारको लागि विदेश गएको समयमा शोभा श्रेष्ठ र निजको अन्य घरपरिवारसँग बेमेल भई निजले घरका मूली सदस्यसमेतउपर अंश मुद्दासमेत दायर गरी उक्त मुद्दा विचाराधीन रहेकै अवस्थामा आफ्नो नाबालक छोरा भेषकुमार श्रेष्ठलाई छाडी २०६६ सालमा विदेश लेबनान गएको तथ्यमा विवाद भएन । उक्त कुरा निवेदकले निवेदनमा नै स्वीकार गरेकी छिन् । विदेश लेबनानबाट हाल आफू स्वदेश फर्केपछि आफ्नो छोरालाई विपक्षीहरूले भेटघाट गर्नसमेत नदिई स्कुलमा समेत अध्ययन नगराई घरमा नै बन्दी बनाई राखेको हुँदा विपक्षीको कब्जाबाट मुक्त गरी आफ्नो संरक्षकत्वमा रहने गरी जिम्मा लगाई पाउँ भनी दावी गरेको देखिन्छ ।

३. प्रस्तुत रिट निवेदनको सुनुवाइ हुँदा गैरकानूनीरूपले बन्दी बनाइएका भनिएका बालक भेषकुमार श्रेष्ठ, माया तामाङ र काका राजेश श्रेष्ठको साथमा इजलासमा उपस्थित भएको हुँदा इजलासबाट निजलाई बालमैत्री

वातावरणमा सोधनी हुँदा माया तामाङको साथमा खुसीसाथ रही विद्यालयमा अध्ययनरत रहेको र आफू आमा शोभा श्रेष्ठसँग भन्दा माया तामाङको साथमा रहने इच्छा व्यक्त गरेको देखियो । निज बालकको आमा निवेदिकाले निज बालकलाई आफूसँग जानको लागि आग्रह गर्दा इन्कार गरी बालकको संरक्षकत्व प्रदान गरी आएको माया तामाङको साथमा जान उत्सुक गरेको देखियो । निज बालक हाल बालबालिकाको लागि पारिवारिक हेरचाह विद्यालयमा अध्ययनरत रही सोको खर्चलगायत अन्य पालनपोषणलगायतका खर्चसमेत बाबुले व्यहोरी आएको कुरामा निवेदिकाले अन्यथा भन्न सकेको अवस्था देखिएन ।

४. यसरी निवेदिकाले बालकलाई अध्ययनसमेत नगराई कब्जामा राखिएको भनी निवेदनमा सो कुरा उल्लेख गरे पनि सुनुवाइको क्रममा सम्बन्धित पक्षहरू र स्वयम् बालकको भनाइसमेतबाट उक्त विवाद रहेको भन्ने देखिन आएन । पति पत्नीका बीचमा विवाद सिर्जना भएपछि यी निवेदिका ४ वर्षको बालकलाई छाडी २०६६ सालमा विदेश गएको र हाल विदेशबाट फर्केपछि बालकको संरक्षकत्व आफूले ग्रहण गर्न पाउनुपर्ने भन्ने निवेदकको र आमाले ४ वर्षको उमेरमा नै छाडी गएको हुँदा संरक्षण प्रदान गरी आएका बाबुको संरक्षकत्वले नै निरन्तरता प्राप्त गर्नुपर्ने भनी बालक भेषकुमार श्रेष्ठको संरक्षकत्वमा विवाद उत्पन्न भएको देखिन आउँछ ।

५. नाबालकको पालनपोषण र

संरक्षणमा विशेष सतर्कता अपनाउनुपर्ने विशेष जिम्मेवारी आमाको हुनेमा विवाद छैन । तर आफ्नो आमाको मातृ वात्सल्यको आवश्यकता रहेको अवस्थामा नै यी निवेदिका बालकलाई छाडी विदेश गएको कारणबाट आमाको मातृ वात्सल्यबाट बालक बिमुख भएको देखिन्छ । यसरी आमाले आफ्नो संरक्षकत्व प्रदान नगरेबाट बाबुको प्रत्यक्ष निगरानीमा २०६६ सालदेखि हालसम्म नै माया तामाङले संरक्षकत्व प्रदान गरी आएको अवस्था छ ।

६. आमाको मन्जुरी बिना बलजपती बालकलाई कब्जामा राखेको नभई आमाले नै बालकलाई छाडी अभिभावकत्व र संरक्षण त्याग गरी विदेश गएपश्चात त्यसको जिम्मेवारी बालकको बाबुमा आएको र बाबुले आफ्नो प्रत्यक्ष रेखदेखमा रहने गरी त्यसको संरक्षकत्व जिम्मा लगाई बालकको सर्वोत्तम हित हुने गरी संरक्षण प्रदान गरी लालनपालन र शिक्षादीक्षा गरी आएको कुरामा विवाद भएन ।

७. जुन समयमा बालकलाई आमाको मातृ वात्सल्यको आवश्यकता थियो त्यो समयमा आमाले नै बालकलाई छाडी विदेश गएबाट सोही समयदेखि आफ्नो प्रत्यक्ष निगरानी र जिम्मेवारीमा बालकको संरक्षकत्व गरी आएकोमध्ये कसले संरक्षकत्व ग्रहण गर्न पाउने भन्ने सम्बन्धमा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त उल्लेख हुनु सान्दर्भिक देखिन्छ । “बालकको आमाले प्राकृतिक संरक्षकत्वको हैसियतले आफ्नो भूमिका निभाउन नसक्ने र सो हैसियतले बालकको पालनपोषण गर्न नसक्ने अवस्थामा बाबुले

संरक्षकत्व ग्रहण गर्न पाउने” (ने.का.प. २०६७ भदौ, नि.नं. ८३७६, पृष्ठ ८०४) भनी प्रतिपादन भएको सिद्धान्त प्रस्तुत विवादमा आकर्षित हुने नै हुँदा आमा विदेश गएको बेलादेखि नै हालसम्म बालकको निरन्तर संरक्षण गरी आएको अवस्था र आमाले बालकको संरक्षण प्रदान गर्न सक्ने अवस्था नदेखिएको एवम् बालकसमेतले आफू बाबुको संरक्षण अन्तर्गत रहन इच्छा इजलाससमक्ष व्यक्त गरेको त्यस्तो अवस्थामा बाबुले संरक्षकत्व गर्न नसक्ने र नपाउने भनी अर्थ गर्न मिलेन ।

८. प्रस्तुत विवादमा बाबु र आमाबीचको सम्बन्ध सुमधुर हुन नसकी गतिरोध उत्पन्न भएको छ । बाबु आमाबीचको बिग्रँदो सम्बन्धबाट उत्पन्न हुने समस्याको नकरात्मक प्रभाव बालबालिकामा पर्न दिनुहुँदैन । बालकहरूको शिक्षा दीक्षालगायतका अन्य बालकसँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध भएका हितमा प्रतिकूल असर पर्न नदिनु बालकको सर्वोत्तम हित हुने हुँदा सम्बन्धित पक्षले त्यसमा विचार पुर्याउनुपर्ने हुन्छ । कसरी बालकको हितको रक्षा र संरक्षण हुनसक्दछ भन्ने सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, लोम्नेस्वास्नीकोमहलको ३ नं. र विशेषकानूनको रूपमा रहेको बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ र सो अन्तर्गतको बालबालिकासम्बन्धी नियमावली, २०५१ ले प्रत्याभूत गरेका कानूनी आधार हुन । उक्त कानूनी प्रावधानका आधारमा समेत बालबालिकाको हितमा आँच नआउने गरी निजहरूको हित प्रवर्द्धनमा

भूमिका निभाउनु बाबु आमा दुबैको कर्तव्य हुन आउँदछ ।

९. यसै सन्दर्भमा “बालबालिकाहरू आफ्नो परिवारका सदस्यहरूमध्ये कोसँग रमाउँछन्, कोसँग खुसी हुन्छन्, कोसँग बस्दा उनीहरूलाई सुविधा हुन्छ, उनीहरूको भविष्य कसरी उज्ज्वल हुन्छ, उनीहरूको पालनपोषण, शिक्षा, स्वास्थ्योपचार र मनोरञ्जनको पक्ष कसबाट प्रभावकारी हुन्छ भन्ने जस्ता विषयको मूल्याङ्कन नगरी एकाङ्कीढङ्गले निर्णयमा पुग्दा बालबालिकाको भविष्यका सम्बन्धमा त्यो झनै प्रत्युत्पादक पनि हुनसक्दछ । त्यसैले यस्ता विषयमा सम्बन्धित बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको पक्षलाई साङ्गोपाङ्गरूपमा हेरी समन्यायिक दृष्टिकोणबाट निष्कर्षमा पुग्नु अनिवार्य हुने (ने.का.प. २०७० असार, नि.नं. ८९७९, पृ. ३९३) भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । प्रस्तुत विवादमा समेत सम्बन्धित पक्ष निवेदिका, बालक र संरक्षकत्व प्रदान गरिरहेका विपक्षीहरूले इजलासमा व्यक्त गरेको कुरासमेतलाई अवलोकन गरी हेर्दा प्रस्तुत विवादमा उक्त सिद्धान्त आकर्षित भई बालकको खुसी र निजले व्यक्त गरेका आधारमा परिवारका सदस्यलाई रोजेका व्यक्तिलाई नै संरक्षकत्व प्रदान गर्नु उचित हुने हुँदा निवेदिकाले व्यक्तिगत आत्मतुष्टिका लागि बालकको संरक्षण आफूले प्राप्त गर्नुपर्ने भन्ने निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

१०. बालक भेषकुमार श्रेष्ठको

भरणपोषण, पठनपाठन र स्वास्थ्यसमेतको उचित व्यवस्थापन र बहनको कार्य बाबु रमेश श्रेष्ठको प्रत्यक्ष निगरानीमा माया तामाङबाट भई रहेको भए तापनि जन्म दिने आमाको सान्निध्य र ममता पाउने बालकको हकको संरक्षणको लागि बालककी आमा शोभा श्रेष्ठले छोरा भेषकुमारलाई भेट्न चाहेमा भेट गर्न चाहेका बखत भेटघाट गर्न दिने र निज बालक अध्ययनरत रहेको विद्यालयमा भेटघाट गर्न चाहेमा विद्यालयको नियमानुसार विद्यालयको समन्वयमा भेटघाटको सुविधा विपक्षीहरूले गर्नुपर्ने निजहरूको पारिवारिक दायित्व र जिम्मेवारी रहेको र निवेदिकाले पनि सोही सुविधाअन्तर्गत आफ्नो छोरालाई भेटघाट गर्न पाउने नै हुँदा मागबमोजिम आदेश जारी गरिरहन परेन ।

११. अतः बालक भेषकुमार श्रेष्ठलाई कब्जामा लिई बन्दी बनाई राखेको भन्ने जिकिर रहे पनि निज बालक आफ्ना काका राजेश श्रेष्ठ र माया तामाङको साथमा इजलाससमक्ष उपस्थित भएकोले निजको इच्छा र निजको अवस्थाका बारेमा इजलासबाट सोधनी हुँदा माया तामाङको साथमा खुसीपूर्वक रहेका, आमासँग जान इन्कार गरेका र बालबालिकाको लागि पारिवारिक हेरचाह विद्यालयमा नियमितरूपमा अध्ययन गरिरहेका कुरा तथ्यगत अवस्थाबाट बन्दी बनाइएको भन्ने नदेखिएकोले मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ ।

प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइद्विनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.गिरीश चन्द्र लाल

इति संवत् २०७१ साल वैशाख २९ गते रोज २ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : दीपक ढकाल



निर्णय नं.१२२०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
फैसला मिति : २०७१।३।२४।३

०६६-CR-०३८२

मुद्दा : जबर्जस्ती करणी ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला झापा,
शान्तिनगर गा.वि.स. वडा नं. १ मा घर
भै हाल कारागार कार्यालय, झापामा
थुनामा रहेका बिरु भन्ने बीरबहादुर मगर

विरूद्ध
प्रत्यर्थी/वादी : जिल्ला झापा, सतासीधाम
गा.वि.स. वडा नं. ९ बस्ने सनमाया
खपाङ्गी मगरको जाहेरीले नेपाल
सरकार

- जबर्जस्ती करणीमा वीर्य स्खलन हुनु स्वभाविक हुन्छ तर वीर्य स्खलन हुनैपर्छ भन्ने अनिवार्यता भने हुँदैन । मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरणको (ग) मा “योनीमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश भएको रहेछ भने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागि करणी गरेको मानिनेछ” भन्ने स्पष्ट कानूनी प्रावधान रहेको देखिन्छ । तसर्थ, जबर्जस्ती करणीको विवादमा वीर्य स्खलन पनि एउटा प्रमाण हो तर वीर्य स्खलन नहुँदासम्म जबर्जस्ती करणी नहुने भनी यसलाई अनिवार्य तत्त्वको रूपमा कानूनले राखेको नभई योनीमा लिङ्ग केही भागमात्र प्रवेश गरे पनि जबर्जस्ती करणीको वारदात हुन पर्याप्त हुने ।
- पीडित बालिकाको Post Fourchette मा Redness देखिनुले योनीमा लिङ्ग रगडेको र केही मात्रा मै भए पनि प्रवेश गरेको मान्नुपर्ने नै हुन्छ । यसप्रकार, पुनरावेदक प्रतिवादीले

अनुसन्धानको सिलसिलामा आरोपित कसुरमा साबित रही गरेको कागजलाई पीडित बालिकाको Post Fourchette मा Redness देखिनु र पीडितले यी प्रतिवादीलाई किटानी पोल गर्नुबाट सम्पुष्टि (Corroboration) भई रहेको यस अवस्थामा प्रतिवादिले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको नै देखिने ।
(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक/प्रतिवादीको तर्फबाट : वैतनिक विद्वान् अधिवक्ता हरिशंकर कर्ण
प्रत्यर्थी/वादीको तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता भरतराज शर्मा
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं., ३(२) नं., १० नं.

सुरू तहमा फैसला गर्ने :
मा.जि.न्या.श्री अवधविहारीप्रसाद सिन्हा
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:
मा.न्या.श्री पुरूषोत्तम पराजुली
मा.न्या.श्री केशवप्रसाद मैनाली

फैसला

न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति

२०६६।२।२७ को फैसलाउपर प्रतिवादीबाट पुनरावेदन दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ :

मिति २०६३।१०।१ गते साँझ ६ बजेको समयमा मेरी नाबालिका नातिनी वर्ष १२ की मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई जिल्ला झापा, शान्तिनगर गा.वि.स वडा नं. १ बस्ने बिरू मगरले वर्षेनी लाग्ने माइमेलाका दिन माइपारीको जङ्गलमा अरूणा दिदीलाई खोज्न जाउँ भनी झुक्याएर जिल्ला झापा, सुरुङ्गा गा.वि.स. वडा नं. ८ स्थित माइपारीको जङ्गलमा लगी मुखसमेत बन्द गरी जबर्जस्ती करणी गरेको हुँदा निजलाई पक्राउ गरी कारवाही गरी पाउँ भन्ने जाहेरी दरखास्त।

जिल्ला झापा, सुरुङ्गा गा.वि.स. वडा नं. ८ स्थित पूर्व ५०० मिटर पर गाउँ, पश्चिम चिहानधारी, माइखोला, दक्षिण कोटीहोम माथिको सिसौको घारी जङ्गल, उत्तर सिसौको झाडी बुट्यानको बीचमा गोरेटो बाटोको दक्षिण घारीभित्र १०/१२ फुटजति जङ्गलको घारी माडिएको भन्ने घटनास्थल मुचुल्का।

मन्जिला खपाङ्गी मगरको Post Fourchette मा Redness (रातोपना) देखिन्छ, करणी भएको हो होइन यकिनसाथ भन्न सकिन्न भन्ने मेची अञ्चल अस्पतालको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन।

मिति २०६३।१०।१ गतेको दिन म आमाहरूसँग माइमेला गएको थिएँ र माइमेलामा जिल्ला झापा, शान्तिनगर गा.वि.स. वडा नं. १ बस्ने बिरू मगरसँग

आमाहरूसँग भेट भई निजले अरूण मगरसँग भेटाई दिनुहोस् भनेको हुँदा खोलापारी राखेको दिदीको दोकानमा पुर्याई भेट भएपछि बिरू र अरूणाबीच कुराकानी भयो। त्यसपछि मेला घुम्न जाउँ भनी मलाई लिई बेलुका अन्दाजी ६ बजेको समयमा जङ्गल घारीमा पुर्याई म जान्न भन्दा निजले मेरो मुख थुनी मलाई कराउन बोल्नसमेत नदिई जङ्गलको घारी भुइँमा लडाईँ कराएमा ज्यान मार्ने डर देखाई मैले लगाएको पेन्ट, कट्टुसमेत खोली निजले लगाएको पेन्ट खोली निजको लिङ्गले मेरो योनीमा जबर्जस्ती प्रवेश गराई जबर्जस्ती करणी गरी निज घटनास्थलबाटै फरार रहेको हुँदा पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारवाही गरी पाउँ भन्ने पीडित मन्जिला खपाङ्गी मगरको कागज।

मिति २०६३।१०।१ गतेको दिन माइमेला गएका थियौँ। बेलुकी अं. ६.३० बजेको समयमा घरतिर आउने क्रममा माइखोलाको पुलबाट पश्चिमतर्फ आइरहेको अवस्थामा एकजना बालिका रूँदै आएको देखी सोझै मेरो घर जिल्ला झापा, झिलझिले गा.वि.स. वडा नं. १ मा पर्छ। मेरो नाम मन्जिला खपाङ्गी मगर हो भनी बताएको र किन रोएकी भन्दा मलाई जिल्ला झापा, शान्तिनगर गा.वि.स. वडा नं. १ बस्ने बिरू मगरले जङ्गलमा लिई गई मेरो मुख थुनी मलाई जबर्जस्ती करणी गरेको भनी बताएको हुँदा निज मन्जिला खपाङ्गी मगरको आफ्नो मान्छे मेला बजारमा खोजतलास गर्दा फेला नपरेकाले आफ्नो गाउँमा ल्याई सरिता

सुब्बाको घरमा राखी मिति २०६३।१०।२ गते बिहान निजको छिमेकी दिदीको जिम्मा लगाई निजलाई घर पठाइदिएको हो । निजलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने बिरू मगरलाई कारवाही गरी पाउँ भन्नेसमेतको कल्पना देवानको कागज ।

मिति २०६३।१०।१ गते मलगायत कल्पना देवानसमेत माइमेलामा गएका थियौं । यस्तैमा बेलुकी अं. ६.३० बजेको समयमा पारिबाट वारि हुँदै घर आउने क्रममा पुलको बीच भागमा आइपुग्दाका अवस्थामा एकजना बालिका रूँदै आएको देखी सोधपुछ गर्दा मेरो नाम मन्जिला खपाङ्गी मगर, घर झिलझिले ९ मा पर्छ भनेकी र किन रोएकी भनी सोद्धा मलाई शान्तिनगर-१ बस्ने बिरू मगरले जङ्गलमा लगी मुखसमेत थुनी डरत्रास देखाई जबर्जस्ती करणी गरेको भनेको हुँदा थाहा पाएको हो, निजको आफन्त मानिस मेलामा छन् कि भनी खोजतलास गर्दा फेला नपरेकाले निजलाई मेरो घरमा लिई गई राखी मिति २०६३।१०।२ गते बिहान निजको छिमेकी दिदीको जिम्मा लगाई निजलाई घरमा पठाएको हो । नाबालिकालाई डर त्रास देखाई जबर्जस्ती करणी गर्ने बिरू मगरलाई कारवाही गरी पाउँ भन्ने सरिता सुब्बाको कागज ।

मिति २०६३।१०।१ गतेको दिन म साथीहरूसँग माइमेला गएको थिएँ र साथीहरूसँग माइमेला घुम्दा जिल्ला झापा, शान्तिनगर-१ बस्ने बिरू मगरले मेरो काकाको छोरी वर्ष १२ की मन्जिला खपाङ्गी मगरसँग भेट भएको र निजले मेला घुम्न जाउँ भन्दा मेरो

साथीहरू पनि छ, तपाईं मेला घुम्न जानुहोस् भन्दा म मेला घुमेर आउँछु यही बसी राख्नु भनी भनेको हुँदा केही बेरसम्म मेला घुम्न जानुहोस् भन्दा म मेला घुमेर आउँछु यही बसी राख्नु भनी भनेको हुँदा केही बेरसम्म बस्दा नआएकोले म र साथीहरू मेला घुमी घरतिर आएको, मैले बहिनी मन्जिलालाई घरतिर लिई आउँन खोज्दा बिरू मगरले एकछिन मेला घुमाई लिई आउँछु भनी मेलातिर लगेकोमा बेलुकी म आफ्नो घरमा आउँदा काकीले खोई मन्जिला भनी सोद्धा मैले बिरू मगरसँग हिँडेको थिइन् भनी बताएको र मिति २०६३।१०।२ गते बिहान मन्जिला खपाङ्गी मगर छिमेकी दिदी रिता अधिकारीसँग घरमा आई हामीले सोधपुछ गर्दा मलाई जिल्ला झापा शान्तिनगर-१ बस्ने बिरू मगरले सुरुङ्गाको जङ्गलमा लिई गई मेरो मुख थुनी बोलन कराउनसमेत नदिई डरत्रास देखाई जबर्जस्ती करणी गरेको भनी बताएपछि मलाई थाहा भएको हो । निज प्रतिवादी बिरू मगरलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम कारवाही गरी पाउँ भन्नेसमेत अरूणा खपाङ्गी मगरको कागज ।

जाहेरी दरखास्तमा लेखिएको प्रतिवादी जिल्ला झापा, शान्तिनगर-१ बस्ने बिरू मगरको खास नाम बीरबहादुर मगर हो र मिति २०६३।१०।१ गते जाहेरवाली सनमाया खपाङ्गी मगरको नातिनी वर्ष १२ की मन्जिला खपाङ्गी मगर पनि आमाहरूसँग माइमेला गएको अवस्थामा माइमेलामा बिरू मगर भन्ने बीरबहादुर मगरसँग भेट भएपछि मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई अरूण दिदीलाई भेटाइ

दिनु भनी सँगसाथ पठाएकोमा माइमेलामा मिठाइसमेत किनी दिई ललाई फकाई बेलुका अं. ६.३० बजेको समयमा सुरुङ्गा गा.वि.स. वडा नं. ८ स्थित जङ्गलमा लिई गई प्रतिवादी बिरू मगर भन्ने बीरबहादुर मगरले मन्जिला खपाङ्गी मगरको मुख थुनी बोल्न कराउनसमेत नदिई जबर्जस्ती करणी गरी घटनास्थलमा छाडी गएको भन्ने सुनी थाहा पाएको हो भन्ने देवीप्रसाद सुवेदीसमेतले गरी दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का।

जिल्ला झापा, शान्तिनगर गा.वि.स. वडा नं. १ बस्ने सन्तबीर मगरको छोरा बीरबहादुर मगरको कि.नं. २२० मा ०-०-१६ क्षेत्रफल, कि.नं. २१८ मा क्षेत्रफल ०-०-१६ र कि.नं. ७४१ मा ०-५-११ क्षेत्रफलका जग्गाहरू रोक्का राखिएको भन्ने मालपोत कार्यालय, झापाको च.नं. ५१२५ मिति २०६३।१०।२६ को पत्र।

जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल मुचुल्का, पीडित मन्जिला खपाङ्गी मगरको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन, वस्तुस्थिति मुचुल्कासमेतका प्रमाणहरूबाट २०६३।१०।१ गते बेलुकी अं. ६.३० बजेको समयमा प्रतिवादीले वर्ष १२ की मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई जबर्जस्ती करणी गरेको पुष्टि भएको हुनाले प्रतिवादी बीरबहादुर मगरलाई मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को कसुरमा ऐ. को ३(२) नं. बमोजिम सजाय गरी ऐ. को १० नं. बमोजिम प्रतिवादीबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाउँ

भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोगपत्र।

मिति २०६३।१०।१ गते साँझ ६ बजेको समयमा मैले मन्जिला खपाङ्गीलाई माइपारीको जङ्गलमा लगी लडाईं निजले लगाएको पेन्टी, कट्टु खोल्न खोज्दा निज कहालिँदै कराउँदै भागेकी हुँदा जबर्जस्ती करणी गर्न सफल भइन्। पीडितलाई यसअघि करणी गरेकी छैन, करणी गर्ने प्रयास मात्र गरेको हुँदा अभियोग दावीबमोजिम सजाय नहुनुपर्ने हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको अदालतमा भएको बयान।

पछि बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा अ.बं. ११८(२) नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नु भन्ने झापा जिल्ला अदालतको मिति २०६४।१।२७ को आदेश।

आदेशानुसार जाहेरवाली सनमाया खपाङ्गी मगर, पीडित मन्जिला खपाङ्गी मगर, घटना विवरण कागज गर्ने कल्पना देवान र सरिता सुब्बा, वस्तुस्थिति मुचुल्काका धनन्जय अधिकारी, देवीप्रसाद सुवेदी र महाप्रसाद खतिवडाले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको।

यसमा जाहेरवालीसमेतले बकपत्र गर्दा जबर्जस्ती करणी गरेको भनी पोल गरेको भए पनि पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको Post fourchette मा Redness मात्र उल्लेख भएबाट जबर्जस्ती करणी गरेको अवस्था पुष्टि नभई प्रतिवादीले पीडितलाई जबर्जस्ती करणीको ५ नं. बमोजिम जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको ठहरी सजायको हकमा

१२ वर्षको बालिकालाई जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेकाले करणीको महलको ३(२) नं. ले हुने सजायको आधा प्रतिवादीलाई ऐ. को ५ नं. बमोजिम ४ वर्ष कैद हुने र जबर्जस्ती करणी गर्‍यो भन्ने दावी पुग्न सक्तैन भन्ने सुरु झापा जिल्ला अदालतको मिति २०६५।३।२४ को फैसला।

यसमा वारदात स्थापित भएको देखिएको, मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरण खण्डमा र Modi लगायतका Medical Jurist समेतले जबर्जस्ती करणीको वारदातमा पुरुष लिङ्गले महिलाको जननेन्द्रिय छुनु नै पर्याप्त हुने उल्लेख गरेको, प्रतिवादीले पीडितलाई माइमेलाबाट जङ्गलतर्फ लगी जबर्जस्ती करणी गरेको र सो कुरा कल्पना र सरितालाई भनेपछि त्यस रात आफ्नै घरमा राखी पीडितलाई भोलिपल्ट घर पठाएको, पीडित नातिनीले घरमा आई भनेको कुरा मनमाया खपाङ्गीले भनेको, सरिता र कल्पनाको बकपत्रले पनि सो तथ्य स्पष्ट पुष्टि गरी जबर्जस्ती करणीको घटना स्थापित भई रहेकोमा सुरु अदालतले जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा मात्र प्रतिवादीलाई सजाय गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दावीबमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय गरी पाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन अदालत, इलाममा परेको पुनरावेदनपत्र।

मैले पीडितलाई एकपटक करणी गरेपछि पुनः करणी गर्न खोज्दा पीडित भागेको भन्ने तथ्य वादी पक्षले पुष्टि गर्न नसकेको, पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा जबर्जस्ती

करणी भएको कुनै असर पीडितको योनीमा नदेखिएको, मैले बयानमा पीडितलाई करणी गर्ने उद्देश्यमात्र राखेको भनेको छु, करणी गर्ने उद्देश्यमात्र राख्नु करणीको उद्योग हुन नसक्ने अवस्था हुँदाहुँदै सुरु अदालतले मलाई जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा गरेको सजाय त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाइ पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, इलाममा परेको पुनरावेदनपत्र।

यसमा दोहोरो पुनरावेदन परेको देखिँदा पुनरावेदनको प्रतिलिपिसमेत संलग्न राखी पुनरावेदन परेको व्यहोरा एक अर्कालाई जानकारी सूचना पठाई प्रतिवादी पक्षबाट बहस पैरवी गर्न वैतनिक अधिवक्तालाई समेत सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६६।२।१० को आदेश।

प्रतिवादीले जाहेरवालाको नाबालिका छोरीलाई ललाईफकाई गरी एकान्तस्थलमा लगी अनुचित ढङ्गले जबर्जस्ती करणी गरेको भनी कारवाहीको लागि किटानी जाहेरी दिएको सिलसिलाबाट अनुसन्धान तहकिकात हुँदा पीडित नाबालिका बच्चीले आफूप्रति भएको कसुरजन्य घटनाको सिलसिलाबद्ध ढङ्गबाट व्यहोरा खुलाई लेखी दिएको र घटना प्रकृति व्यहोरा एवम् चिकित्सक जाँचको व्यहोराबाट बच्चीको शरीरमा विभिन्न प्रकारले भुइँमा सुताउँदाबाट परेको निसाना एवम् योनीमा वीर्य झरेको देखिँदा कसुरै भएको होइन भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरलाई समर्थन गर्न सकिने अवस्था नरही कसुर गरे भएकै देखियो

र पीडित बच्चीको अदालतको बकपत्रबाट समेत योनीमा लिङ्ग रगडेको र योनीको झिल्ली फाटेको एवम् रातोपना भएको भन्नेसमेतको परीक्षण प्रतिवेदनबाट करणी कार्य सम्पन्न भएको अर्थात् जबर्जस्ती करणीको महलको १(ग) नं. को व्यवस्थाले आरोपित कसुर भए गरेकै मान्नुपर्ने हुन आएको अवस्थामा सुरु अदालतबाट उद्योगसम्मको कसुर ठहराएको फैसला त्रुटिपूर्ण देखिएकाले सो फैसला केही उल्टी भै अभियोग दावीबमोजिम नै कसुर ठहरी सो अनुसार नै सजाय हुनुपर्ने देखियो । अतः सुरु झापा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।३।२४ मा भएको फैसला केही उल्टी भै प्रतिवादी बीरबहादुरलाई जबर्जस्ती करणीको महलको १(ग) नं. को कसुरमा ऐ. को ३(२) नं. ले कैद वर्ष १० सजाय हुने र रू. २५०००।- पीडितलाई निजबाट ऐ. को १० नं. ले क्षतिपूर्ति भराई दिनेसमेत ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६६।२।२७ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालत, इलामको फैसलामा चित्त बुझेन । मैले पीडित मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई करणी गरेको छैन । माइखोलामा आमाका साथ रहेकी पीडितलाई दिदी अरूणासँग मेरो भेट गराउन निजको आमाले पठाएकी हुन् । दिदी अरूणासँग भेट भएपछि पुनः मेला घुम्दा करणी गर्ने उद्देश्यसम्म राखेको हुँ । सो राख्नु र तयारी गर्नु अपराध होइन । फैसलाको निर्णयाधारमा योनीमा वीर्य झरेको भनी उल्लेख भएको भए तापनि चिकित्सक जाँच प्रतिवेदनमा योनीमा

वीर्य रहेको भन्ने उल्लेख छैन । जङ्गलमा करणी गरेको स्थानमा झाडी मडारिएको भन्ने भए पनि पीडितको शरीरको कुनै पनि भागमा चोट पटक भएको पाइँदैन । योनीमा घाउ, चोटपटक लागेको देखिँदैन । करणी गरेको हो होइन यकिन भन्न सकिँदैन भन्नेसमेत कुरा शारीरिक जाँचको रिपोर्टमा प्रष्ट छ । मैले पीडितलाई करणी गरेको हो भन्न लगाई मलाई फसाउने कार्य भएको छ । पीडितले भनेको सुनेरमात्र अन्य कुरा लेखाई दिएका छन् तर यो बेलामा पीडितको भनाईलाई पुष्टि गर्ने भनेको निजको शारीरिक जाँच नै हो, तर शारीरिक जाँचबाट करणी गरेको कुरा नदेखिएपछि पीडितको भनाई सिलसिलेवार र सत्यमा आधारित थियो भनी केवल अनुमानका भरमा मलाई दोषी करार गर्न मिल्ने होइन । पीडितले अदालतमा गरेको बकपत्रमा योनीमा लिङ्ग रगडेको भन्ने कुरा उल्लेख गरेकी छन् भनी निर्णयाधारका रूपमा उल्लेख गरिएको छ । लिङ्ग प्रवेशमात्र जबर्जस्ती करणी हुने र अन्य अवस्थामा उद्योग ठहर्ने अवस्था हुन्छ । मैले करणी गर्ने उद्देश्यसम्म राखी सोचनुले अपराध हुने अवस्था रहँदैन । अपराध हुनका लागि मनसाय र कार्य भएको हुनुपर्दछ । तर मैले मनसाय राखेको भए पनि कार्य नभएको अवस्थामा पीडितले भनेको कुरालाई मात्र आधार मान्न सकिँदैन । शारीरिक परीक्षणमा झिल्ली फाट्नु र रातोपना देखिनुले मात्र जबर्जस्ती करणी भएको भनी मान्न मिल्दैन । तसर्थ, बिनाआधार प्रमाण अभियोग माग दावीबमोजिम सजाय गर्ने गरी

पुनरावेदन अदालत, इलामबाट मलाई १० वर्ष सजाय गर्ने र रू.२५,०००।- क्षतिपूर्ति दिलाउने गरी भएको मिति २०६६।२।२७ को फैसला उल्टाई सफाई पाउने गरी हक इन्साफ पाउँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा दायर हुन आएको पुनरावेदनपत्र ।

मेची अञ्चल अस्पताल, भद्रपुर झापाले मिति २०६३।१०।५ मा पीडित मन्जिला खपाङ्गीको शारीरिक परीक्षण गर्दा “निजको जबर्जस्ती करणी भएको हो होइन यकिन साथ भन्न नसिकने” भनी शारीरिक परीक्षणको रिपोर्ट प्राप्त भएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई जबर्जस्ती करणीको महलको १(ग) नं. को कसुरमा ऐ. को ३(२) नं. बमोजिम सजाय हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६६।२।२७ को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा त्रुटिपूर्ण देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई आएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।१२।२२ को आदेश ।

पुनरावेदक प्रतिवादी बीरबहादुर मगरको तर्फबाट प्रतिरक्षा गर्नको लागि वैतनिक कानून व्यवसायी नियुक्त गरी दिएको छ । वैतनिक कानून व्यवसायीलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१।२।११ को आदेश ।

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक मुद्दा पेसीसूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित

वैतनिक विद्वान् अधिवक्ता श्री हरिशंकर कर्णले प्रतिवादीले अदालतसमक्ष गरेको बयानमा पीडितलाई घटनास्थलमा लगेको तर निजको कट्टु फुकाल्न लाग्दा भागी गएकाले करणी गर्ने नपाएको भनी उल्लेख गरेको छ । चिकित्सकको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट पीडित भनिएकी मन्जिला खपाङ्गीको योनीमा वीर्य रहेको भन्ने उल्लेख छैन । अपराध हुनका लागि मनसाय र कार्य भएको हुनुपर्ने हुन्छ तर प्रतिवादीले मनसाय राखेको भए पनि कार्य नभएको अवस्थामा पीडितले भनेकै आधारमा कसुर ठहर गर्नु अन्याय हुन जान्छ । शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा रातोपना देखिनुले मात्र जबर्जस्ती करणी भएको भनी मान्न मिल्दैन । प्रतिवादीलाई जबर्जस्ती करणीको उद्योगसम्म ठहर गर्नुपर्नेमा जबर्जस्ती करणी गरेको ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, इलामको फैसला कानूनी त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो । प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतराज शर्माले प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी परेको, पीडितले किटानीरूपमा गरेको बकपत्र, प्रतिवादीको जबर्जस्ती करणी गर्ने हेतुले कट्टु खोली करणी गर्न खोजेको भन्ने साबिती, Post fourchette मा Redness भन्ने पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन र करणी गर्ने इच्छा वा मनसायले पूर्णता प्राप्त गरेको क्रियालाई अपराधले पूर्णता पाएको अवस्था अर्थात Commission of the Crime कारूपमा लिनुपर्ने (ने.का.प. २०६६, अड्क ५,

नि.नं. ८१४२, पृ. ७४३) भन्ने सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिरसमेतबाट जबर्जस्ती करणीको अपराध हुनुलाई नाबालिकाको योनीमा लिङ्ग पूर्णरूपमा प्रवेश गरी वीर्य पतन भएको हुनुपर्ने भनी मान्न नमिल्नेसमेत हुँदा प्रतिवादीलाई जबर्जस्ती करणीको कसुर गरेको ठहर गरी सजायसमेत गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, इलामको इन्साफमा कुनै त्रुटि नहुँदा सदर हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

यसमा पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६६।२।२७ को फैसला मिलेको छ छैन र पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय गर्नुपर्ने हुन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, यी प्रतिवादीउपर परेको किटानी जाहेरी दरखास्त, घटनास्थल मुचुल्कासमेतका प्रमाणहरूबाट २०६३।१०।१ गते बेलुकी ६.३० बजेको समयमा प्रतिवादीले वर्ष १२ की मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई जबर्जस्ती करणी गरेको पुष्टि भएको हुनाले प्रतिवादी बीरबहादुर मगरलाई मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को कसुरमा ऐ. को ३(२) नं. बमोजिम सजाय गरी ऐ. को १० नं. बमोजिम प्रतिवादीबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत अभियोग दावी रहेको देखिन्छ।

३. यी प्रतिवादीले पीडित मन्जिला खपाङ्गीलाई जबर्जस्ती करणीको ५

नं. बमोजिम जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको ठहरी सजायको हकमा १२ वर्षको बालिकालाई जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेकोले जबर्जस्ती करणीको ३ (२) नं. ले हुने सजायको आधा ऐ. को ५ नं. बमोजिम ४ वर्ष कैद हुने र जबर्जस्ती करणी गर्‍यो भन्ने दावी पुग्न नसक्ने ठहराएको सुरू झापा जिल्ला अदालतको फैसलाउपर प्रतिवादी र वादी नेपाल सरकारसमेतको पुनरावेदन अदालत, इलाममा पुनरावेदन परेकोमा सुरू इन्साफ केही उल्टी भै प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय हुने ठहराएको फैसलाउपर प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेस हुन आएको रहेछ।

४. प्रतिवादी बीरबहादुर मगरउपर पीडित वर्ष १२ की मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई जबर्जस्ती करणी गरेको भनी किटानी जाहेरी परेको देखिन्छ। वारदात घटेको भनिएको स्थल जङ्गलमा घारी माडिएको (मडारिएको) भन्ने घटनास्थल मुचुल्का रहेको छ। मन्जिला खपाङ्गी मगरको Post Fourchette मा Redness देखिन्छ भन्ने मिसिल संलग्न शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनबाट देखिन्छ। आमासँग माइमेला हेर्न गएको बेला घुम्न जाँउ भनी मलाई लिई बेलुका अं. ६.३० बजेतिर जङ्गलघारीमा पुर्याई मेरो मुख थुनी भुँइमा लडाई मैले लगाएको पेन्ट, कट्टुसमेत खोली आफूले लगाएको पेन्ट खोली निजको लिङ्गले मेरो योनीमा जबर्जस्ती प्रवेश गराई जबर्जस्ती

करणी गरी घटनास्थलबाटै फरार रहेको भन्नेसमेत पीडित मन्जिला खपाङ्गी मगरको अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष भएको कागज र उक्त दिन बिरू भन्ने बीरबहादुर मगरले माइमेलाबाट जङ्गलतर्फ लगी मलाई जबर्जस्ती करणी गरेको हो भनी अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष भएको बयान कागज समर्थन हुने गरी निजले अदालतमा बकपत्र गरी दिएको पाइन्छ । मिति २०६३।१०।१ गते साँझ ६ बजेको समयमा मैले मन्जिला खपाङ्गीलाई माइपारीको जङ्गलमा लगी लडाईं निजले लगाएको पेन्ट, कट्टु खोल्न खोज्दा निज कहालिँदै कराउँदै भागेकी हुँदा जबर्जस्ती करणी गर्न सफल भइन, करणी गर्ने प्रयाससम्म गरेको हो भनी कसुरमा आंशिक स्वीकारोक्ति जनाउँदै प्रतिवादी बीरबहादुर मगरले अदालतमा बयान गरेको देखिन्छ ।

५. प्रतिवादीले करणी गर्न प्रयास गरेको तथ्यसम्म अदालतमा साबित भई बयान गरेको देखिन्छ । पीडित नाबालिकाले आफूलाई प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणी गरेको भनी किटानी पोल गरेको र अदालतमा समेत आई बकपत्र गरी आफ्नो भनाईलाई पुष्टि गरेको देखिन्छ । यी दुई भनाइलाई मिसिल संलग्न प्रमाणको आधारबाट हेरी प्रतिवादीको के कति कार्य कसुरजन्य छ वा छैन भनी निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो । करणी गर्ने प्रयास गरेको तथ्यसम्म कुनै विवाद रहेको देखिएन । तत्पश्चातको तथ्यतर्फ विचार गर्दा मन्जिला खपाङ्गी मगरको Post Fourchette

मा Redness शारीरिक परीक्षणबाट देखिएको छ । प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणीको प्रयास गरेको भन्ने र जबर्जस्ती करणी गरेकै हो भनी नाबालिका पीडितले भन्ने विवादमा योनीमा रातोपन देखिने भन्ने शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन जस्तो निर्विवाद स्वतन्त्र प्रमाणले प्रतिवादीको भनाइको ठीकविपरीत पीडितको आफूलाई जबर्जस्ती करणी गरियो भन्ने भनाइसँग सामिप्य सम्बन्ध राखेको देखियो । पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा जबर्जस्ती करणी भएको हो, होइन यकिनसँग भन्न नसकिने भन्ने राय विशेषज्ञको भएकोले र वीर्य स्वलन भएकोसमेत नदेखिएकोले करणी प्रमाणित हुन नसकेको हुँदा उद्योगसम्मको कसुर हुन सक्ने भनी प्रतिवादीको तर्फबाट बहस गर्नु हुने विद्वान् अधिवक्ताको बहस जिकिर रहेकोमा यो जबर्जस्ती करणीको वारदात उद्योगसम्म मात्र हो कि जबर्जस्ती करणीकै हो भन्नेतर्फ विचार गर्दा जबर्जस्ती करणीमा वीर्य स्वलन हुनु स्वभाविक हुन्छ तर वीर्य स्वलन हुनैपर्छ भन्ने अनिवार्यता भने हुँदैन । मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरणको (ग) मा “योनीमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश भएको रहेछ भने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागि करणी गरेको मानिनेछ” भन्ने स्पष्ट कानूनी प्रावधान रहेको देखिन्छ । तसर्थ, जबर्जस्ती करणीको विवादमा वीर्य स्वलन पनि एउटा प्रमाण हो तर वीर्य स्वलन नहुँदाँमा जबर्जस्ती करणी नहुने भनी यसलाई अनिवार्य तत्त्वको रूपमा कानूनले

राखेको नभई योनीमा लिङ्ग केही भाग मात्र प्रवेश गरे पनि जबर्जस्ती करणीको वारदात हुन पर्याप्त हुन्छ । पीडित बालिकाको Post Fourchette मा Redness देखिनुले योनीमा लिङ्ग रगडेको र केही मात्रा मै भए पनि प्रवेश गरेको मान्नुपर्ने नै हुन्छ । यसप्रकार, पुनरावेदक प्रतिवादीले अनुसन्धानको सिलसिलामा आरोपित कसुरमा साबित रही गरेको कागजलाई पीडित बालिकाको Post Fourchette मा Redness देखिनु र पीडितले यी प्रतिवादीलाई किटानी पोल गर्नुबाट सम्पुष्टि (Corroboration) भई रहेको यस अवस्थामा प्रतिवादिले पीडितलाई जबर्जस्ती करणी गरेको नै देखिन आयो ।

६. अतएव, प्रतिवादी बीरबहादुर मगरले पीडित मन्जिला खपाङ्गी मगरलाई जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको ठहर गरेको सुरु झापा जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम कै कसुर ठहराई प्रतिवादी बीरबहादुर मगरलाई जबर्जस्ती करणीको महलको १(ग) नं. को कसुरमा ऐ. को ३(२) नं. ले कैद वर्ष १० (दश) सजाय हुने र रू. २५,०००।- पीडितलाई निजबाट ऐ. को १० नं. बमोजिम क्षतिपूर्ति भराई दिने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६७।२।२७ को फैसला मनासिब देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । प्रतिवादी कारागार कार्यालय, झापामा थुनामा रही पुनरावेदन दायर गरेको देखिँदा फैसलाको जानकारी पुनरावेदक प्रतिवादी र महान्यायाधिवक्ताको

कार्यालयसमेतलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०७१ साल असार २४ गते रोज ३ शुभम् ।
इजलास अधिकृत : दण्डपाणि लामिछाने



निर्णय नं. १२२१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७१।३।२५।४

०६७-CI-०३३५

मुद्दा: अंश चलन ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला मोरङ,
विराटनगर उपमहानगरपालिका वडा नं.
१३ बस्ने मानबहादुर श्रेष्ठ
विरूद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : विजया श्रेष्ठको हकमा संरक्षक
भै आफ्नो हकमा समेत जिल्ला मोरङ,
विराटनगर उपमहानगरपालिका वडा नं.
१३ बस्ने भगवती श्रेष्ठ

■ प्रतिवादी र निजका पिता चेतबहादुर श्रेष्ठबीच २०६३।४।१४ मा मानो जोडिएको लिखत पारित भए पनि सोही मितिमा प्रस्तुत अंश चलन मुद्दा दायर भएको देखिएको र अंश चलन मुद्दा दायर हुनुअगावै प्रतिवादीमानबहादुररनिजकापिता चेतबहादुर श्रेष्ठको बीचमा मानो जोडिएको लिखत पारित भई एकासगोलमा बसेको भन्ने देखिन आएन । सो मानो छुट्टिएको मिति २०६३।४।१४ भन्दा अघिल्लो दिनसम्मको सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दुबै पक्षबाट माग्ने मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१२।१९ को आदेशबाट कायम हुनआएको मानो छुट्टिएको मिति २०६३।४।१४ मा नै वादीका पति र ससुराबीच पारित भएको मानो जोडिएको लिखतबाट वादीका ससुरा बाजे चेतबहादुर श्रेष्ठलाई वादीका सगोलका अंशियार मान्न नमिलेबाट चेतबहादुर श्रेष्ठलाई समेत सगोलको अंशियार कायम गर्नुपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिर मनासिब देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं.२)

पुनरावेदक/प्रतिवादीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय चूडामणि पोखरेल र

विनोद शर्मा
प्रत्यर्थी/वादीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
सुरेन्द्रकुमार खड्का
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :
■ मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको १८ नं.
■ मुलुकी ऐन, स्त्री अंश धनको १ नं.

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.श्री भीमकुमार ओझा
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :
मा.न्या.श्री दीपककुमार कार्की
मा.न्या.श्री सुरेन्द्र वीर सिंह बस्न्यात

फैसला

न्या.देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) बमोजिम पुनरावेदन अदालत, विराटनगरकोमिति २०६५।१।८ को फैसलाउपर मुद्दा दोहोर्याई हेरी पाउँ भनी प्रतिवादीबाट परेको निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६७।५।२३ मा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ :

विपक्षी हाम्रा पति पिता नाताका हुनुहुन्छ । ससुरा चेतबहादुर श्रेष्ठ र विपक्षी पति पिताको बीचमा मिति २०५५।१।२३ मा र.नं. ३१५८ मा अंशबन्डा भइसकेको र अन्य अंशियार कोही पनि छैनन् । विपक्षीसँग २०५५ सालमा मेरो विवाह भई छोरी विजया

श्रेष्ठको जायजेथासमेत भएको छ । विपक्षीले मसँग सानातिना कुरामा निहुँ खोजी मरणासन्न अवस्थामा पर्ने गरी कुटपीट गरी र खान लाउनसमेत नदिई घरबाट निकाला गर्नुभयो । उपरोक्त कारणले विपक्षीसँग हामीलाई अंश दिनु होस् भन्दा पालन पोषण पनि गर्दिन अंश पनि दिन्न भनी जवाफ दिनु भएकाले यो फिराद गर्न आएको छु । अतः उपरोक्तबमोजिम विपक्षीले हामीउपर अमानवीय हरकत व्यवहार गर्नु भएको हुँदा लोग्ने स्वास्नीको महलको ४ नं. तथा अंशबन्डाको १० नं. अनुसारको अन्याय गर्नुभएकाले ऐ. २०, २१, २२, २३ नं. बमोजिम तायदाती फाँटवारी पेस गर्न लगाइ ऐ. १ र २ नं. अनुसार ३ भागको २ भाग अंश दिलाइ पाउँ भनी ऐ. ३५ नं. बमोजिमको हदम्यादभिन्न अ.बं. ८२ नं. ले हक पुग्ने कुरामा यसै फिरादपत्र साथ अनुरोध गर्दछु भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६३।४।१४ को फिरादपत्र ।

विपक्षी फिरादीको नाता बाह्य अन्य सम्पूर्ण व्यहोरा झुट्टा हो । विपक्षीसँग हामी मिली बसेका थियौं । उनीलाई कुनै काम कुरा गर्न केही रोक तोक थिएन । विपक्षीकै सल्लाहमा मोरङ होक्लाबारी ३(ग), कि.नं. १८२ को जग्गा र सोमा बनेको घर बेची विराटनगर १३ साविक वडा नं. ७ को कि.नं. ३२३९ र ३२४० को हामी लोग्ने स्वास्नीको भिन्दाभिन्दै नाममा दर्ता भएको जग्गामा घर बनाइ बसेका थियौं । बुबा चेतबहादुर गाउँमा रहेको जग्गामा खेती उपति गर्नुहुन्थ्यो र सो हामी सबै मिली खान्थ्यौं । मैले आफूले कमाएको रकम पनि

विपक्षीको नाममा नेपाल बैङ्क लि. मा खाता खोली रकम जम्मा गर्ने गर्दथेँ । विपक्षी माइतीले भने अनुसार व्यवहार गरे तापनि हामीहरूले कुनै गुनासो गरेका थिएनौं । उल्लिखित विराटनगरमा किनेको जग्गामा हामीले ४ कोठाको घर बनाएकोमा उक्त घर पुनः विपक्षीको सल्लाहमा बिक्री गरी आएको रकम विपक्षीका पिता कर्णबहादुर श्रेष्ठको नाउँमा राष्ट्रिय वाणिज्य बैङ्कको खातामा राखेका थियौं । उक्त घर बिक्री गरेको रकमले अर्को घर जग्गा खोजौं भन्दा मेरो सल्लाह नमानी उक्त घर जग्गा बेचेको रकमले मोरङ, साविक विराटनगर ७को कि.नं. ३६४६ र ३६४८ को जग्गाराजीनामा मार्फत खरिद गरी लिई बाँकी रहेको रकमबारे जानकारी दिनुपर्ने बाध्यता छैन भनी जवाफ दिई विपक्षीले मेरो बाबु आमाले जसरी व्यवहार गरी दिनुहुन्छ, त्यसमा मन्जुरी गर्नुपर्छ भनी विपक्षीले जवाफ दिइन् । हामीबीच अंशबन्डाको लिखत भए पनि बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठको मेहनत र परिश्रमबाट नै घरमा चाहिने सरसामान चली एकै सगोलमा घर व्यवहार गरी आएको हुँदा मिति २०६३।४।१४ गते मानो जोडिएको लिखत रजिस्ट्रेशन पारित गरी मन्जुरी साथ सबै घर परिवार बसी आएको हुँदा विपक्षी र छोरीलाई इज्जत आमद अनुसार खान लाउन दिई उचित शिक्षा स्वास्थ्य उपचार गरी आएको हुँदा झुट्टा फिराद दावी खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६३।५।२० को प्रतिउत्तरपत्र ।

वादीको साक्षी पवित्रा दाहाल र

प्रतिवादीको साक्षी प्रदिपकुमार चापागाईंले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

द.नं.३९२४ मिति २०६४।१।२१ मा वादीले आफ्नो जिम्मामा रहेको बन्डा गर्नुपर्ने चल अचल सम्पतिको तायदाती फाँटवारी पेस गरी मिसिल सामेल रहेको ।

द.नं.४३६२ मिति २०६४।१।२७ मा प्रतिवादीले आफ्नो जिम्मामा रहेको बन्डा गर्नुपर्ने चल अचल सम्पतिको तायदाती फाँटवारी पेस गरी मिसिल सामेल रहेको ।

वादीले आफ्नो फाँटवारीमा देखाएको कि.नं.३६४९ र ३६५१ को जग्गा वादी भगवती श्रेष्ठले लक्ष्मीकुमारी श्रेष्ठबाट हालैदेखिको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको हुँदा उक्त जग्गा निजी हुने र बन्डा नलाग्ने साथै प्रतिवादी र निजका पिता चेतबहादुर श्रेष्ठबीच अंशबन्डा भै सकेको भन्ने मिसिलबाट देखिएको हुँदा अलग भएका प्रतिवादीका पिता नाम दर्ताको कि.नं. ५५ र ५६ को जग्गासमेत बन्डा नलाग्ने ठहर्छ । सो बाहेक फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिलाई ३ भाग गरी ३ भागको २ भाग अंश छुट्टयाई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने सुरु मोरङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४।३।२४ मा भएको फैसला ।

सुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसलामा चित्त बुझेन । वादीहरूलाई इज्जत आमद अनुसार खान लाउन दिने, उचित शिक्षा स्वास्थ्य उपचार गरी आएको अवस्थामा वादीले तत्काल दावीबमोजिम अंश पाउने आधार नै छैन । मूल अंशियार बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठ र म प्रतिवादी मानबहादुर श्रेष्ठ २०६४।४।१४

मा मानो जोडिएको लिखत पारित गरी एकासगोलमा बसी आएको अवस्थामा बाबु चेतबहादुरलाई नबुझी गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । साथै, वादीको नाम दर्ताको कि.नं. ३६४९ र ३६५१ को जग्गा सगोलको सम्पत्तिबाट प्राप्त गरेको हुँदा सो अंशबन्डा नलाग्ने भनी सुरुबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरमा पेस भएको पुनरावेदनपत्र ।

वादी प्रतिवादीबीचमा नाता सम्बन्धमा विवाद देखिँदैन । आफ्नी पत्नी र छोरीलाई अंश दिनु नै नपर्ने भन्ने कुनै तार्किक र कानूनी आधार प्रतिवादी पुनरावेदकले दिन सकेको छैन । वादी भगवती श्रेष्ठका नामको कि.नं. ३६४९ र ३६५१ को जग्गा बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको देखिन्छ । अंशबन्डाको १८ नं.ले त्यस्तो बकसपत्रबाट प्राप्त सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने स्पष्ट छ । वादीका बाबुको नाममा बैङ्कमा रकम जम्मा गरेको र सोबाट जग्गा प्राप्त गरेको भन्ने भनाई पुष्टि हुने कुनै प्रमाण छैन । जहाँसम्म बाबु मानो जोडिएको लिखतबाट सगोलमा रहेको भन्ने पुनरावेदन जिकिर छ, अंश मुद्दा २०६३।४।१४ मा परिसकेको र सोलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी नर्णय भएको परिप्रेक्ष्यमा पुनरावेदनमा मानो जोडिएको भनी उल्लिखित मिति २०६३।४।१४ मा मानो जोडिएको भन्ने आधारले वादीलाई सो कुराबाट कुनै असर पार्न सक्ने देखिएन । यस्तो अवस्थामा सुरु जिल्ला अदालतको फैसला बेमनासिब मान्न सकिएन । मिति

२०६४।३।२४ को मोरङ जिल्ला अदालतको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६५।१।८ को फैसला ।

विपक्षी वादीलाई प्रतिवादीले अंश दिनुपर्ने कानूनी अवस्था नभएको पुष्टि हुँदाहुँदै मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १० नं. तथा लोग्ने स्वास्नीको महलको ४ नं. बमोजिमको कानूनी व्यवस्थामा त्रुटि हुने गरी निर्णयाधार लिई अंश चलन मुद्दामा वादीले अंश भाग पाउने सुरु मोरङ जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने गरी भएको फैसला स्पष्टसँग त्रुटिपूर्ण रहेको छ । अंशबन्डा हुँदा अंशबन्डा महलको विपरीत हुने गरी अंशदाता बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठ र छोरा मानबहादुर श्रेष्ठका बीचमा मिति २०५५।९।२३ मा अंशबन्डा भए पनि, वृद्ध बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठको हेरविचार स्याहार सम्भार लालन पालन सगोलमा बसी आइरहेको हुनाले मिति २०६३।४।१४ मा सगोलको घर व्यवहारका लागि रजिस्ट्रेसन महलको १ नं. बमोजिम मानो जोडिएको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरी आइबसेको हो । वृद्ध बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठलाई हेरविचार स्याहार सम्भार लालनपालन गर्नुपर्ने अन्य छोरा बुहारी नभएको हुनाले मुलकी ऐन, अंशबन्डा महलको १०(ख) बमोजिम वृद्ध बाबु ससुराको हेरविचार स्याहार सम्भार स्वास्थ्य उपचार गर्नुपर्ने दायित्व कर्तव्य विपक्षी वादी बुहारी भगवती श्रेष्ठसमेतको भएको हुनाले मिति २०६३।४।१४ गतेमा र.नं. ३०६(ग) को मानो जोडिएको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरी एकासगोलमा

बसोबास गरी आएपछि विपक्षी वादीले अंशदाताहरूबीचमा भएको मानो जोडिएको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गर्दा कुनै पनि जायजेथा सम्पत्ति हक छाडी हक हस्तान्तरण लेनदेन तथा बिक्री वितरण भई गएको अवस्था छैन । जुन पैतृक सम्पत्तिमा अंशबन्डा भएको हो सोही सम्पत्तिमा मानो जोडिएको लिखत भएको छ । यसरी विपक्षी वादीको मन्जुरी नै लिन नपर्ने अवस्थाको मानो जोडिएको लिखत बदर हुने गरी भएको दे.पु.नं. ००२६८६ को मानो जोडिएको लिखत बदर मुद्दाको निर्णयाधारलाई आधार लिई सुरु मोरङ जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने गरी पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट प्रस्तुत मुद्दामा भएको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको स्पष्ट छ ।

तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित एकासगोलको जायजेथाबाट खरिद गरी सगोलको अंश हकको विपक्षी भगवती श्रेष्ठका नाममा दर्ता कि.नं. ३६४९ र ३६५१ को क्रमशः ०-०-८ र ०-०-३ जग्गा बकसपत्रको लिखतबाट प्राप्त गरेकोले मात्र विपक्षी वादीमध्येकी भगवती श्रेष्ठको एकलौटी हकको जग्गा हुने होइन सगोलको जायजेथाबाट खरिद गरी विपक्षीका नाउँमा दर्ता राखेको मात्र हुनाले सबै अंशियारको हक लाग्ने हो । वादीमध्येकी नै नाबालक छोरी विजया श्रेष्ठको सो किनं. ३६४९ र ३६५१ को जग्गामा पूर्णरूपमा अंशहक लाग्ने हो । सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर ने.का.प. २०६४, नि.नं. ७८१४, पुनरावेदक साबित्रीसमेत प्रत्यर्थी पार्वती थापासमेत भएको अंशचलन

मुद्दामा अनुसुकै स्रोतबाट प्राप्त गरेको जायजेथा सम्पत्ति भए पनि स्वास्नी छोराछोरीको हकमा अंशभाग लाग्दछ भन्ने प्रतिपादित नजिरले वादीमध्येकी नाबालक छोरी विजया श्रेष्ठको अंशभागको जग्गा अंशभाग नलाग्ने गरी भएको फैसला प्रत्यक्ष त्रुटिपूर्ण छ। तसर्थ प्रस्तुत मुद्दा दोहोर्याई हेरी पाउँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी मानबहादुर श्रेष्ठको तर्फबाट यस अदालतमा दायर भएको निवेदन।

यसै लगाउको दो.नि.नं. ०७२५ र ०३८२ को मानो जोडिएको लिखत बदर मुद्दामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) अनुसार दोहोर्याई हेर्न निस्सा प्रदान भएको र प्रस्तुत मुद्दा उक्त मुद्दासँग अन्तरप्रभावी रहेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा पनि विपक्षी झिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।५।२३ को आदेश।

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक मुद्दा पेसीसूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ताद्वय चूडामणि पोखरेल र विनोद शर्माले अंशदाता बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठ र छोरा मानबहादुर श्रेष्ठका बीचमा मिति २०५५।१।२३ मा अंशबन्डा भए पनि वृद्ध बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठको हेरविचार स्याहार सम्भार छोरा मानबहादुरले नै गरी सगोलमा बसी आएको हुँदा मिति २०६३।४।१४ मा रजिस्ट्रेसनको १ नं. बमोजिम मानो जोडिएको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरी सँगै बसेको अवस्था

रहेको, अन्य छोरा बुहारी नभएको कारणले वृद्ध ससुराको स्याहार सम्भार गर्नुपर्ने वादी भगवती श्रेष्ठसमेतको दायित्व रहने हुँदा र उक्त मितिमा गरिएको मानो जोडिएको लिखतबाट कुनै पनि जायजेथा सम्पत्ति हक छाडी हक हस्तान्तरण लेनदेन तथा बिक्री वितरण गरिएको अवस्थासमेत नभएको हुनाले उक्त लिखतबाट वादीको अंश हकमा कुनै असर नपर्ने बरू तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित एकासगोलको जायजेथाबाट खरिद गरी वादी भगवती श्रेष्ठका नाममा दर्ता कायम रहेको कि.नं.३६४९ र ३६५१ को जग्गा बकसपत्रबाट प्राप्त गरेकै कारणले निजको एकलौटी हुन नहुने, त्यसमा सबै अंशियारको हक लाग्नेमा नाबालक छोरी विजया श्रेष्ठको समेत अंश हक नलाग्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस र प्रत्यर्थी वादीका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता सुरेन्द्रकुमार खड्काले वादीले आफ्नो फाँटवारीमा देखाएको कि.नं. ३६४९ र ३६५१ को जग्गा निजले लक्ष्मीकुमारी श्रेष्ठबाट हालैदेखिको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको हुँदा उक्त जग्गा निजको निजी जग्गा रहेको र पति ससुराका बीच अघि नै छुट्टी भिन्न भैसकेको अवस्थामा प्रस्तुत अंश मुद्दा पर्दाकै दिनमा निजहरूबीच मानो जोडिएको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित भएको अवस्था भएकोले ससुरा चेतबहादुर श्रेष्ठको नाममा रहेको जग्गा बाहेक पतिको नाम दर्तामा रहेको सम्पत्तिबाट ३ भागको २ भाग अंशहक पाउने ठहराएको पुनरावेदन अदालत,

विराटनगरको फैसला मिलेको हुँदा सदर होस् भनी गर्नु भएको बहससमेत सुनियो ।

उपरोक्तबमोजिम बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला मिलेको छ छैन र पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुन सक्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

ससुरा चेतबहादुर श्रेष्ठ र विपक्षी पति पिताको बीचमा मिति २०५५।१।२३ मा र.नं. ३१५८ बाट अंशबन्डा पारित भइसकेको र २०५५ सालमा मेरो विवाह विपक्षीसँग भई छोरी विजया श्रेष्ठको जायजन्मसमेत भएकोमा त्यसपछिका दिनमा विपक्षीले मलाई कुटपीट गरी खान लाउनसमेत नदिई घरबाट निकाला गरेकाले र अंश दिनसमेत इन्कार गरेकोले अंशबन्डाको महलको १, २ नं. अनुसार ३ भागको २ भाग अंश दिलाई पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको फिराद दावी र बाबु चेतबहादुर श्रेष्ठसँग २०५५ सालमा अंशबन्डा पारित भएपछि विपक्षीको सल्लाहबमोजिम मोरङ होक्लावारी ३ (ग) को कि.नं. १८२ को जग्गा र सोमा बनेको घर बेची विराटनगर १३, साविक वडा नं. ७ को कि.नं. ३२३९ र ३२४० को जग्गा हामी लोग्ने स्वास्नीको भिन्दाभिन्दै नाममा दर्ता गरी सो दुबै जग्गामा घर बनाई बसेका थियौं । बाबुको नाउँको जग्गामा बाबुले नै खेती गर्दै आए पनि सबै मिली खान्थ्यौं । विपक्षी वादीकै सल्लाहमा उल्लिखित घर बिक्री गरी आएको रकम निजका पिता कर्णबहादुर श्रेष्ठका नाममा राष्ट्रिय वाणिज्य बैङ्कको खातामा

राखेकोमा सो रकमले मोरङ साविक विराटनगर ७ को कि.नं. ३६४६ र ३६४८ को जग्गा राजीनामामार्फत खरिद गरी लिई बाँकी रकमबारे कुनै जानकारी नदिएको, बाबुसँग अंशबन्डा भएको भए पनि सगोलमा नै बसी व्यवहार गर्दै आएकोले २०६३।४।१४ मा मानो जोडिएको लिखत पारित गरी एकसाथ बसोबास गर्दै इज्जत आमद अनुसार खान लाउन र उचित शिक्षा स्वास्थ्य उपचार गरी आएको हुँदा फिराद दावी खारेज गरी पाउँ भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा अंश भिन्न भई अलग बसेको प्रतिवादीका पिताका नाम दर्ताको कि.नं. ५५ र ५६ को जग्गा बाहेक फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिलाई ३ भाग गरी ३ भागको २ भाग अंश छुट्याई लिन पाउने ठहर गरेको मोरङ जिल्ला अदालतको फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरमा पुनरावेदन परेकोमा सुरू इन्साफ सदर हुने ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट भएको फैसलामा चित्त नबुझाई प्रतिवादीको यस अदालतमा दोहोर्‍याई हेरी पाउँ भन्ने निवेदन परेकोमा यस अदालतबाट मिति २०६७।५।२३ मा निस्सा प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा प्रस्तुत मुद्दा दर्ता हुन आएको रहेछ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीहरूबीच नाता सम्बन्धमा कुनै विवाद देखिँदैन । वादी भगवती श्रेष्ठ र प्रतिवादी बीच २०५५ सालमा विवाह भई निजहरूबाट छोरी विजया श्रेष्ठको जायजन्म भएको देखिन्छ । प्रतिवादी र पिता चेतबहादुर

श्रेष्ठका बीचमा मिति २०५५।१।२३ मा र.नं. ३१५८ बाट अंशबन्डाको लिखत पारित भई कानूनतः अलगअलग बस्दै आएको पाइन्छ । प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकिर अनुसार कानूनतः छुट्टिभिन्न भएको भए पनि बाबुको स्याहार सम्भार गर्ने अन्य छोरा बुहारी कोही नभएका कारण सँगै बसी बाबुको स्याहार सम्भार आफूले नै गरी आएको र बाबुको अंश भागको सम्पत्तिबाट प्राप्त हुने खती उपति आफूहरूले समेत उपभोग गर्दै आएको अवस्था रहेकाले कानूनतः अलग भिन्न बसिरहुनु उपयुक्त नदेखिई बाबु छोराबीच मिति २०६३।४।१४ मा मानो जोडिएको लिखत पारित गरी सँगै बसी आएको र विपक्षी वादीसमेतलाई इज्जत आमद अनुसार खान लाउन दिई शिक्षा, स्वास्थ्य उपचार गर्दै आएको भन्ने देखिन्छ । फिराद दावीको व्यहोराबाट प्रतिवादीले छोरीको जायजन्म पछि वादीलाई कुटपीटसमेत गरी खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेको र अंश माग्दा नदिई इन्कार गरेकोले अंश मुद्दा दिनुपरेको भन्दै छोरीको हकमा समेत गरी ३ खण्डको २ खण्ड अंशभाग माग गरी फिराद दायर गरेको देखिन्छ । प्रतिवादी र निजका पिता चेतबहादुर श्रेष्ठबीच २०६३।४।१४ मा मानो जोडिएको लिखत पारित भए पनि सोही मितिमा प्रस्तुत अंश चलन मुद्दा दायर भएको देखिएको र अंश चलन मुद्दा दायर हुनुअगावै प्रतिवादी मानबहादुर र निजका पिता चेतबहादुर श्रेष्ठको बीचमा मानो जोडिएको लिखत पारित भई एकासगोलमा बसेको भन्ने देखिन आएन ।

सो मानो छुट्टिएको मिति २०६३।४।१४ भन्दा अघिल्लो दिनसम्मको सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दुबै पक्षबाट माग्ने मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१२।१९ को आदेशबाट कायम हुनु आएको मानो छुट्टिएको मिति २०६३।४।१४ मा नै वादीका पति र ससुराबीच पारित भएको मानो जोडिएको लिखतबाट वादीका ससुरा बाजे चेतबहादुर श्रेष्ठलाई वादीका सगोलका अंशियार मान्न नमिलेबाट चेतबहादुर श्रेष्ठलाई समेत सगोलको अंशियार कायम गर्नुपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिर मनासिब देखिन आएन ।

३. अब वादीको नामको कि.नं. ३६४९ र ३६५१ को जग्गासमेत बन्डा लागुपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिरको हकमा विचार गर्दा मुलुकी ऐन, स्त्री अंश धनको महलको १ नं. मा “कन्या, सधवा वा विधवा स्वास्नीमानिसले आफ्नो आर्जनको चलअचल आफ्नो खुस गर्न पाउँछन्” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको र अंश बन्डाको महलको १८ नं. मा “... कुनै अंशियारले आफ्नो ज्ञान वा सीप वा प्रयासबाट निजी आर्जन गरेको वा कसैबाट निजी तवरले दान वा बकस पाएको वा कसैको अपुताली परेको वा स्त्री अंशधनको महलको ५ नं. बमोजिम पाएकोमा त्यस्तो आर्जन वा पाएको सम्पत्ति सो आर्जन गर्ने वा पाउने अंशियारको निजी ठहरी आफूखुसी गर्न पाउँछ । बन्डा गर्न कर लाग्दैन” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । वादी भगवती श्रेष्ठका नामको कि.नं. ३६४९ र ३६५१ को जग्गा निजले आफ्नी आमा लक्ष्मीकुमारी श्रेष्ठबाट मिति २०६२।८।८ को र.नं. १५२६(क) बाट हालैको

बकसपत्रद्वारा प्राप्त गरेको सम्पत्ति देखिँदा सो सम्पत्ति अंशबन्डाको १८ नं. बमोजिम वादी भगवती श्रेष्ठको स्वआर्जनको भई निजी ठहरी आफूखुस गर्न पाउने हुँदा उक्त सम्पत्तिबाट समेत बन्डा लगाई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर र यस अदालतबाट मिति २०६७।५।२३ मा निस्सा प्रदान गर्दा भएको आदेशसँग सहमत हुन सकिएन।

४. यसर्थ, फिराद परेको दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी सो भन्दा अधिल्लो दिनसम्मको आ-आफ्नो जिम्मामा रहेको बन्डा गर्नुपर्ने सम्पूर्ण चल अचल श्रीसम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी लिई पहिले नै अलग भै सकेका प्रतिवादीका पिताका नाममा दर्ता कायम रहेको कि.नं. ५५ र ५६ को जग्गा बाहेक तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिलाई ३ भाग गरी ३ भागको २ भाग अंश छुट्याई लिन पाउने ठहर गरेको सुरू मोरङ जिल्ला अदालतको मिति २०६४।३।२४ को फैसला र सोलाई सदर गर्ने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६५।१।८ को फैसलामा कुनै कानूनी त्रुटि देखिन आएन।

५. अतः वादी प्रतिवादी पति, पत्नी र छोरी भएको तथ्यमा पक्ष विपक्षबीच कुनै विवाद नभएको र अंश दिइसकेको भन्ने प्रमाणको अभाव रहेकोले फिराद दावीबमोजिम वादीले प्रतिवादीबाट ३ भागको २ भाग अंश लिन पाउने ठहर गरेको मोरङ जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६५।१।८ को फैसला मनासिब हुँदा सदर

हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०७१ साल असार २५ गते रोज ४ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : दण्डपाणि लामिछाने



निर्णय नं.९२२२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
फैसला मिति : २०७१।१।८।२
०६८-CI-०२६८

मुद्दा : लेनदेन ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला बैतडी, रिम गाउँ
विकास समिति वडा नं. ९ बस्ने मोहनदेव
जोशी

विरूद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : जिल्ला बैतडी, रिम गाउँ
विकास समिति वडा नं. ६ डरम गाउँ
बस्ने पदमबहादुर साउद

- आर्थिक दायित्व सिर्जना हुँदाका बखत निजले उक्त लिखतमा आफ्नो उमेर २० वर्ष उल्लेख गरी लिखतलाई स्वीकार गरेको अवस्थामा ऋण तिनुपर्ने दायित्वबाट उम्कनका लागि पछि आएर नाबालकको जिकिर लिनु मनासिब नदेखिने ।

(प्रकरण नं.४)

- विपक्षी र आफूबीच भएको कारोबारलाई पुनरावेदक प्रतिवादीले इन्कार गरेको देखिन्छ । लिखत हुँदाको बखत किर्ते वा करकापले लिखत गरेको भन्ने जिकिर लिएको पनि देखिन्छ । बरू लिखतबमोजिमको रकम आफूले बुझाएको भनी प्रतिवाद गरेको देखिँदा यी पुनरावेदक प्रतिवादीले विपक्षी वादीसँग कारोबार नै नगरेको भए रकम बुझाउने प्रश्नै नहुने, रकम बुझाएको कानूनबमोजिमको प्रमाणको अभावमा सो पनि स्वीकार गर्न सक्ने अवस्था नरहने हुन्छ । लिखतमा आफ्नो उमेर आफैँले २० वर्ष भनी उल्लेख गरेको र सो तथ्य अन्यथा प्रमाणित हुन नसकेको अवस्थामा निजले गरेको कारोबार नाबालकले गरेको सरह मानी यी प्रतिवादीलाई आर्थिक

दायित्वबाट छुट दिन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक/प्रतिवादीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय प्रेमसिंह धामी र मधुर पाठक

प्रत्यर्थी/वादीको तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, अ.बं. २४ नं.
- मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलको १८ नं.

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्री स्वीकृति पराजुली

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री डिल्लीराज आचार्य

मा.न्या.श्री बाबुराम रेग्मी

फैसला

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरबाट मिति २०६८।१।१४ मा भएको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतसमक्ष दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एवम् ठहर निम्नबमोजिम रहेको छ :

१. तथ्य खण्ड:

मिति २०५८ साल मङ्सिर १२ गतेका दिन विपक्षी प्रतिवादी मेरो घरमा आई मेरो

नयाँ घर निर्माण कार्य भइरहेको हुँदा अहिले रूपैयाँको अभावको कुरामा विश्वास गरी मिति २०५८।८।१२ गते रू.२५,०००।- कर्जा दिई सो कर्जा चुक्ता गर्ने मिति २०५८।८।१७ भित्र भाखा राखेकोमा सो कर्जा लिएको ८ वर्ष भै सक्दा पनि पटकपटक कर्जा चुक्ता गर भन्दा अनेकौँ बहाना बनाई १० वर्ष भुक्तान गरी कपाली तमसुकको औचित्यविहीन गर्ने विपक्षी प्रतिवादीको नियत भई रकम माग गर्दासमेत नदिएबाट मिति २०५८।८।१२ मा लिएको कर्जा रू.२५,०००।- र आजसम्म कानूनबमोजिम सयकडा १० ले हुन आउने व्याज १९,८३८।३० समेत जम्मा रूपैयाँ ४४,८९८।३० को साथै फैसला भई अन्तिम किनारा नहुन्जेलसम्मको व्याजसमेत विपक्षीबाट असुलउपर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको पदमबहादुर साउदको बैतडी जिल्ला अदालतमा दायर भएको फिराद दावी ।

विपक्षीसँग लिएको ऋण र व्याजसमेत मैले मिति २०६२।७।५ गते फिर्ता बुझाएको थिएँ । ऋण लिएको रू.२५,०००।- र व्याज १०,०००।-समेत जम्मा रू.३५,०००।- निज फिरादीलाई रिम गा.वि.स.वडा नं. ९ को स्थानीय बजार गौरीधारा साहु इन्द्रदत्त जोशीको माथिल्लो तलाको कोठामा रोहबरमा इन्द्रदत्त जोशी, धनीदत्त जोशी, प्रेमसिंह कार्की, डम्बरदत्त जोशी, केशवराज भट्टसमेत भएको बखत निज पदमबहादुर साउदलाई सावाँ व्याज गरी बुझाएको थिएँ । निज पदमबहादुर साउद तमसुक अहिले मसँग छैन घरको कुरो हो पट्टा गरी जलाई दिने छु भनी भनेका

थिए । निज फिरादी पदमबहादुर साउदको रकम व्याजसमेत मैले बुझाइसकेको छु । म ऋण लिएको मितिमा १६ वर्ष नपुगेको हुँदा लेनदेन व्यवहारको महलको १८ नं. ले सो तमसुकले मान्यता पाउन पर्ने होइन । त्यस तमसुकमा मेरा आमा बुबा भाइ दाजुहरूको समेत कुनै सहीछाप परेको छैन । तमसुक मान्यता प्राप्त नभएकोले फिराद खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी मोहनदेव जोशीको बैतडी जिल्ला अदालतमा पेस भएको प्रतिउत्तरपत्र ।

वादी प्रतिवादीका साक्षीहरूले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

नागरिकता बनाउने बेला मेरो रूपैयाँ मिल्काउने हिसाबले कम उमेर हाली नागरिकता बनाएको हो । विद्यालयको २०४७ सालको भर्ना रजिस्टरमा २०४२।१२।२० लेखेको छ । २०५८ साल मङ्सिर १३ गते आफ्नै उमेर २० वर्ष भनी तमसुक मेरो हातमा दिएको हो । हाल नागरिकता बनाउँदा कम उमेर हाली मेरो पैसा पचाउने नियत राखेको प्रष्ट देखिन्छ । मेरो लेनदेनको रकम असुल गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको अ.बं. ७८ नं. बमोजिम बुझिएका पदमबहादुर साउतले बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मेरो नागरिकताको मिति २०४२ साल चैत २० गते हो । नागरिकता सद्दे हो । जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट बनाएको हो । सही दस्तखत कार्यालयको हो । मिति २०६४।५।१० मा नागरिकता लिएको हो । नागरिकता लिँदाको उमेर २२ वर्ष हो । तमसुक बनाउँदा १५ वर्ष ७ महिना थियो भन्नेसमेत व्यहोराको अ.बं

७८ नं. बमोजिम बुझिएका मोहनदेव जोशीले बैतडी जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

२. बैतडी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला खण्ड :

मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलको १८ नं. मा १६ वर्ष नपुगेका नाबालकले गरेको लेनदेन व्यवहार सदर नठहर्ने, नाबालकले गरेको व्यवहारमा नाबालकको धनको हिफाजत गर्ने मानिससमेतको सहीछाप गराएको रहेछ भने मात्र सदर ठहर्नेमा सो अवस्थासमेत रहे भएको नपाइँदा यस्तो कानूनबमोजिम सदर नै हुन नसक्ने लिखतका आधारमा भए गरेको लेनदेन व्यवहारको विषयलाई पत्री पर्न आएको वादीको आधारमा लिखत अनुसारको साँवा व्याज भराई दिन नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्ने बैतडी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।८।६ गते भएको फैसला ।

३. पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरमा वादीका तर्फबाट दायर भएको पुनरावेदनपत्र व्यहोरा :

मेरो थैली भुस गराउन यावत प्रयास गरिएकोमा फैसलाले त्यस्तो कुरालाई पूर्णता दिने काम भै मेराउपर ठूलो अन्याय भएको छ । तसर्थ सुरु बैतडी जिल्ला अदालतको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी वादी दावीबमोजिम सावाँ व्याज पाउने गरी न्याय पाउँ भन्नेसमेतको वादी पदमबहादुर साउदको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

४. पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरबाट भएको आदेश तथा फैसला :

प्रतिवादी मोहनदेव जोशीले तमसुकमा सहीछाप गर्दा साबालक भएको कुरा स्वीकार गरेको स्थितिमा निजलाई नाबालक भएको भनी गरेको सुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थीलाई म्याद पठाई हाजिर भएपछि वा अवधिभुक्तान भएपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरबाट भएको आदेश ।

आफैले आफूलाई बालिग भएको घोषित गरी विश्वाससमेत दिलाई रीतपूर्वकको लिखत लेखी रकम लिएको कुरा स्वीकार गर्ने प्रतिवादीले रकम बुझाएको कुराको सबुद प्रमाण पेस गर्न नसकेको अवस्थामा केवल मौखिक भनाईलाई आधार मानी लिखतबमोजिमको रकम फिर्ता गरेको भनी मान्न नसकिने हुँदा वादी दावीबमोजिम साँवा पच्चीस हजाररूपैयाँरसोको कानूनबमोजिमको व्याज प्रतिवादीबाट भराई पाउने ठहर्छ । वादी दावी नपुग्ने ठहर्‍याई सुरु बैतडी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६७।८।६ मा भएको फैसला उल्टी हुन्छ भन्नेसमेतको पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरबाट मिति २०६८।१।१४ मा भएको फैसला ।

५. प्रतिवादीका तर्फबाट यस अदालतसमक्ष परेको पुनरावेदनपत्रको व्यहोरा :

घरनिर्माणगर्नभनीमिति २०५८।८।१२ मा २५ हजार कर्जा दिएको बुझाउने भाखा ५ दिनभित्र अर्थात मिति २०५८।८।१७ उल्लेख छ । एउटै गाउँ विकास समितिमा बसोबास गर्ने विपक्षीले घर निर्माण गर्न बाबु आमा दाज्युहरू घरमै जीवितै अवस्थामा छँदा १५ वर्षको नाबालकलाई ५ दिनको भाखा राखी त्यति रकमको तमसुक बनाउनुपर्ने व्यवहार कतिसम्म स्वाभाविक, विश्वसनीय हुनसक्छ भन्नेतर्फ फैसला खण्डमा विश्लेषण भएको पाइँदैन । लेनदेन व्यवहारको महलको १८ नं. मा सोह वर्ष नपुगेका नाबालकले गरेको लेनदेन व्यवहार सदर ठहर्दैन भनी प्रारम्भमा नै किटान गरिएको छ । तमसुक बनेको थियो थिएन भन्ने निरूपणको विषय नै होइन । विपक्षीले आफ्नो अ.बं.७८ नं. को बयानमा नागरिकतामा उमेर झुट्टा लेखाएको एकमात्र कारण कागज बन्दा नाबालक देखाउन र त्यहीँ कारणबाट रकम भुस गराउनु हो भनेका छन् तर नागरिकताको वैधतामा कुनै विवाद नै रहेको छैन । संरक्षक हकवाला जीवितै घरमा हुँदाहुँदै त्यति ठूलो रकम तमसुकी कागज नामाकरण गराउन पर्ने विपक्षीका लागि किन अनिवार्य थियो र मैले २० वर्ष भन्दैमा त्यसैलाई ठीक हो भनी विश्वास गर्नुपर्ने एउटै ठाउँमा बसेको वादीले नाबालक भनी जान्दाजान्दै मेरा घर संरक्षकहरूलाई थाहा जानकारी केही नगराई रकम कर्जा दिन कसरी सहज भयो त्यसमा पनि अल्प समयको भाखापछि विभिन्न अनधिकृत निकायहरूमा उजुरी गर्न पर्ने कारण के थियो यस सम्बन्धमा कुनै विश्लेषण, निरूपण

वा उल्लेख सम्म नगरी गम्भीर कानूनी त्रुटि भएको छ । मैले तमसुक बनेको भन्दैमा ऐनका उपयुक्त प्रावधान निस्क्रिय हुन सक्तैनन् । कागज बनेकै भए पनि सदर नहुने किटानी व्यवस्था हुँदा त्यसमा अपव्याख्या गर्न मिल्ने होइन । अतः लेनदेन व्यवहारको महलको १८ नं., अ.बं. २४ नं. को व्याख्यात्मक त्रुटि गरी भएको श्री पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको फैसला बदर गरी बैतडी जिल्ला अदालतको फैसला कायम राखी पाउँ भन्नेसमेतको प्रतिवादीको यस अदालतसमक्ष दायर भएको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम पेसीसूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री प्रेमसिंह धामी र मधुर पाठकले नाबालकसँग भएको लेनदेनलाई कानूनले नै बदरयोग्य ठहर्याएको छ । त्यसमा पनि हाप्रो पक्षले रकम तिरी सकेको कुरालाई प्रमाणमा नलिई दावी पुग्ने ठहर्याई भएको पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सुरूको फैसला सदर कायम हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

मिसिल अध्ययन गर्दा, मिति २०५८।८।१२ का दिन विपक्षीलाई रु.२५,०००।- कर्जा दिई सो कर्जा चुक्ता गर्ने भाखा मिति २०५८।८।१७ मा राखेकोमा भाखाभित्र कर्जा चुक्ता नगरी आलटाल गरेबाट साँवा रु.२५,०००।- र व्याज रु.१९,८३८।३० गरी जम्मा ४४८९८।३० समेत विपक्षीबाट भराई पाउँ भन्ने मुख्य दावी लिई दायर भएको

प्रस्तुत मुद्दामा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहरी सुरु बैतडी जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको र सोही फैसलालाई उल्टी गरी दावीबमोजिमको रकम वादीले प्रतिवादीबाट भराई पाउने ठहरी पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरबाट फैसला भएकोमा सोही फैसलाउपर चित्त नबुझी प्रतिवादीको यस अदालतसमक्ष पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेस हुन आएको देखियो ।

अब सुरु बैतडी जिल्ला अदालतबाट दावी पुग्न नसक्ने ठहराई भएको फैसलालाई उल्टी गरी दावीको रकमसमेत वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहरी भएको पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ निर्णय दिनुपरेको छ ।

२. सुरु बैतडी जिल्ला अदालतबाट दावी पुग्न नसक्ने ठहर गर्दा लेनदेन व्यवहारको महलको १८ नं. मा १६ वर्ष नपुगेका नाबालकले गरेको लेनदेन व्यवहार सदर नठहर्ने नाबालकले गरेको व्यवहारमा नाबालकको धनको हिफाजत गर्ने मानिससमेतको सहीछाप गराएको रहेको भने मात्र सदर ठहर्नेमा सो अवस्थासमेत रहे भएको नपाइँदा कानूनबमोजिम सदर नै हुन नसक्ने लिखतका आधारमा भए गरेको लेनदेन व्यवहारको विषयलाई पक्री पर्न आएको दावीको आधारमा लिखत अनुसारको साँवा व्याज भराई दिन नमिल्ने भन्नेसमेत आधार लिएको देखियो भने प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीको समेत सोही व्यहोराको पुनरावेदन जिकिर रहेको देखियो ।

३. मिसिल संलग्न यी पुनरावेदक मोहनदेव जोशी र पदमबहादुर साउदका बीच

सम्पन्न मिति २०५८।८।१२ को कपाली तमसुकको व्यहोरा हेर्दा यी पुनरावेदक प्रतिवादी मोहनदेव जोशीले आफ्नो ठेगाना जिल्ला बैतडी, रिम गा.वि.स. वडा नं ९ बस्ने हरिदत्त जोशीको छोरा ऐ. बस्ने वर्ष २० को मोहनदेव जोशी भन्ने उल्लेख गरी उक्त कपाली तमसुक तयार भएको देखिन्छ । आफू र विपक्षीबीच भएको उक्त कपाली तमसुकको अस्तित्व वा वैधतालाई लिएर यी पुनरावेदकले प्रश्न उठाएको समेत देखिएको छैन । बरू प्रतिउत्तरपत्रको खण्ड २ मा विपक्षीसँग लिएको ऋण र व्याजसमेत आफूले मिति २०६२।७।५ मा फिर्ता बुझाएको र साँवा र व्याज गरी रु.३५,०००।- रिम गा.वि.स. वडा नं. ९ को स्थानीय बजारको गौरीधारा साहु इन्द्रदत्त जोशीको पसलको माथिल्लो तलाको कोठामा बुझाएको भनी जिकिर लिएको देखिन्छ । रकम बुझाएको भन्ने जिकिर लिए पनि प्रत्यर्थीसँग आफ्नो कारोबार नै नभएको भन्न सकेको देखिन्न भने रकम बुझाएको भन्ने वस्तुनिष्ठ आधार प्रमाणसमेत पेस गर्न सकेको देखिन्न ।

४. आफू र विपक्षीबीच भएको लेनदेनको कारोबारबाट सिर्जित दायित्वबाट बच्ने उद्देश्यले फिराद परेपछि त्यसको प्रतिवाद गर्दा लिखत हुँदाका बखत आफ्नो उमेर १६ वर्ष मुनिको नाबालक भएको भन्ने जिकिर लिनु आफैँमा पर्याप्त हुँदैन । आर्थिक दायित्व सिर्जना हुँदाका बखत निजले उक्त लिखतमा आफ्नो उमेर २० वर्ष उल्लेख गरी लिखतलाई स्वीकार गरेको अवस्थामा ऋण तिनुपर्ने दायित्वबाट उम्कनका लागि पछि आएर नाबालकको

जिकिर लिनु मनासिब देखिएन । आफू नाबालक रहेको जिकिर लिई प्रतिउत्तर दिएपछि बैतडी जिल्ला अदालतको आदेशानुसार पेस भएको श्री पञ्चदेव महानन्द उच्च माध्यमिक विद्यालय बैतडीको पत्र व्यहोरा साथ संलग्न रजिस्टरको छाँयाप्रतिबाट समेत यी पुनरावेदकको जन्म मिति सच्चिएको भै यकिन नभएको यस्तो अवस्थामा लिखत तयार हुँदाका बखत यी पुनरावेदक नाबालक थिए भनी भन्न सकििएन ।

५. लेनदेन गर्दाका बखत नागरिकता लिएर आफ्नो उमेर १६ वर्ष भन्दा कम भएको भनी देखाए पनि यी पुनरावेदक प्रतिवादीले लेनदेनको लिखत तयार हुँदाका बखत आफ्नो उमेर २० वर्ष जनाएको देखिन्छ । लेनदेन गर्दाको अवस्थामा आफ्नो शारीरिक अवस्था नाबालक भए कारोबार गर्ने प्रश्नै नउठ्ने हुन्छ । विपक्षी र आफूबीच भएको कारोबारलाई यी पुनरावेदक प्रतिवादीले इन्कार गरेको देखिन्छ । लिखत हुँदाको बखत कित्ते वा करकापले लिखत गरेको भन्ने जिकिर लिएको पनि देखिन्छ । बरू लिखतबमोजिमको रकम आफूले बुझाएको भनी प्रतिवाद गरेको देखिँदा यी पुनरावेदक प्रतिवादीले विपक्षी वादीसँग कारोबार नै नगरेको भए रकम बुझाउने प्रश्नै नहुने, रकम बुझाएको कानूनबमोजिमको प्रमाणको अभावमा सो पनि स्वीकार गर्न सक्ने अवस्था नरहने हुन्छ । लिखतमा आफ्नो उमेर आफैँले २० वर्ष भनी उल्लेख गरेको र सो तथ्य अन्यथा प्रमाणित हुन नसकेको अवस्थामा निजले गरेको कारोबार नाबालकले गरेको

सरह मानी यी प्रतिवादीलाई आर्थिक दायित्वबाट छुट दिन मिलेन । पुनरावेदकले कारोबार गर्दाका बखत उमेर ढाँटेको प्रमाणित भएमा बरू त्यसका कारणले थप फौजदारी दायित्व आकर्षित गर्ने अवस्था आउँछ ।

६. माथि विवेचित आधार कारणसमेतबाट यी पुनरावेदक प्रतिवादी लिखत गर्दाको अवस्थामा १६ वर्षमुनिको नाबालक रहेको भन्ने वस्तुनिष्ठ प्रमाणको अभावमा निज र प्रत्यर्थीबीच भएको मिति २०५८।८।१२ को तमसुक लिखतलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने भै यी पुनरावेदक प्रतिवादीले दावीबमोजिमको रकम प्रत्यर्थी वादीलाई तिर्नु बुझाउनुपर्ने देखिएबाट दावी पुग्न नसक्ने ठहराई भएको सुरू बैतडी जिल्ला अदालतको मिति २०६७।८।६ को फैसला उल्टी गरी दावीबमोजिमको साँवा र सोको कानूनबमोजिमको व्याज यी पुनरावेदक प्रतिवादीबाट प्रत्यर्थी वादीले भरी पाउने ठहराई पुनरावेदन अदालत, महेन्द्रनगरबाट मिति २०६८।१।१४ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०७१ साल वैशाख ८ गते रोज २ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : विष्णुप्रसाद गौतम

निर्णय नं.१२२३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
आदेश मिति : २०७०।१२।२३।१
०६६-WO-०७९०
मुद्दा : उत्प्रेषण/परमादेश।

निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. ११
थापाथली स्थित मुक्तिश्री प्रा.लि. को
तर्फबाट अधिकारप्राप्त ऐ. प्रा.लि. का
अध्यक्ष काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. १० बस्ने
अजेयराज सुमार्गी पराजुली
विरुद्ध

विपक्षी : महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय,
रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत

- निवेदक कम्पनी र विपक्षी
हिमालयन स्प्रिङ वाटर प्रा. लि.
कम्पनीका बीच भएको सम्झौता
अनुसार विपक्षी कम्पनीको सम्पूर्ण
सम्पत्ति निवेदकलाई हस्तान्तरण
गर्ने विषयमा सम्झौता भएकोमा
विपक्षीहरूबाट करारबमोजिमको
दायित्व पूरा नगरेको भनी सो
करारीय दायित्व पूरा गरिपाउँ
भन्ने विषयमा करारसमेतका मुद्दा

परिरहेको देखिँदा उक्त करारमा
अन्तर्निहित विषयका सम्बन्धमा
जिल्ला अदालतमा विचाराधीन
रहेको करारसमेतका मुद्दाहरूबाट
निवेदन दावीको विषयमा न्याय
निरूपण हुने।

- एउटै विषयवस्तुको सम्बन्धमा
देवानी मुद्दा दिई विचाराधीन
अवस्थामा रहेकोमा पछि फेरि
सोही विषयमा सरकारवादी ठगी
मुद्दा पनि चलाउन पाउनुपर्छ भन्ने
निवेदकको माग दावीलाई उचित
र तर्कसङ्गत भन्न मिल्दैन। सबै
विषयको समाधान फौजदारी मुद्दा
मात्रै नहुने र जहाँ देवानी मुद्दाबाट
उपचार पर्याप्त छ, त्यहाँ फौजदारी
मुद्दा लाग्ने अवस्था नै हुँदैन। देवानी
विषयमा परेका मुद्दाहरूबाटै रिट
निवेदकले माग गरेको विषयमा
उपचार प्राप्त हुने अवस्थाको
विद्यमानता छँदाछँदै देवानी विषय
रहेको करारीय दायित्वको विषयमा
फौजदारी मुद्दा चलाउने भन्ने कुरा
कानून, न्याय र विवेकसम्मत्समेत
नदेखिने।

(प्रकरण नं.३)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
केदारभक्त श्रेष्ठ
विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता
किरण पौडेल

अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ३२, १०७(२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र ठहर देहायबमोजिम छ :

सेयरको मूल्य रू.१,८०,००,०००।- (अठार करोड रूपैयाँ) कायम गरी उक्त प्रा. लि.का सेयरधनी सञ्चालकहरू विपक्षी केदारभक्त श्रेष्ठसमेतलाई मिति २०६४।८।१४ मा रू.२,७५,००,०००।- (दुई करोड पचहत्तर लाख रूपैयाँ) बुझाई निजहरूले पनि बुझी लिई ६० दिनको भाखा राखी सो भाखाभित्र उल्लिखित सेयरहरू हस्तान्तरण गरिदिन लिखित सम्झौता र कबुलियतनामा समेत भएको थियो । सम्झौता अनुसारको भाखाभित्र उक्त कम्पनीको सम्पूर्ण सेयर हामी निवेदकलाई बिक्री गरिदिनुपर्नेमा बदनियत राखी हामीलाई थाहै नदिई झुक्यानमा पारी अर्को हिमालयन न्याचुरल स्प्रिङ वाटर कम्पनीलाई उक्त सम्झौताको भाखाभित्रै मिति २०६४।१०।१० मा बिक्री नाउँसारी गरी दिएका रहेछन् । विपक्षीहरूले हामीलाई भाखाभित्र बिक्री नामसारी गरी दिनुपर्ने उल्लिखित कम्पनीको सम्पूर्ण सेयर बिक्री गरी नदिन र धोखा गफलतमा पारी हामीबाट लिएको रकम पचाई खाने नियतले अन्यत्र बिक्री नामसारी गरी दिने कार्य विपक्षी केदारभक्त श्रेष्ठसमेतले

गरेकोले हामीलाई नोक्सान पार्ने तथा सेयरको मूल्य शून्य गराउने कार्य गरेकोले ठगी गरेको कुरा प्रष्ट हुन आयो । हामी विरूद्ध ठगी गरेको कुरामा मुलुकी ऐन, ठगीको महलको १,२ र ८ नं. बमोजिम कारवाही गरी सजाय गरिपाउन विपक्षी जिल्ला प्रहरी कार्यालय, रसुवा, धुन्चेमा मिति २०६४।१२।१८ द.नं. १३ बाट जाहेरी दरखास्त दर्ता गराएका थियौं । सो सम्झौता अनुरूपको सर्त पूरा गरिपाउनका लागि छुट्टै मुद्दा दायर गरेका छौं । दायर मुद्दाहरू अदालतमा विचाराधीन अवस्थामा रहेका छन् ।

हामीले दर्ता गराएको ठगीको जाहेरीको आधारमा जिल्ला प्रहरी कार्यालय, रसुवाबाट अनुसन्धान सुरु भई अभियुक्त केदारभक्त श्रेष्ठ र विरणी राणा दुई जनालाई तत्काल मिति २०६४।१२।२२ मा पक्राउ गरी अनुसन्धानको कार्य भइराखेको छ र अन्य २ जना विपक्षीहरू पक्राउ हुन नसकेकोले मिति २०६५।१।५ मा पुनः पक्राउपुर्जी काटिएको छ । विपक्षी जिल्ला सरकारी वकिलको कार्यालय, रसुवाबाट करारको विषय भएको कारण ठगी मुद्दा नचल्ने भनी निर्णय गरी निकासको लागि विपक्षी पुनरावेदन सरकारी वकिलको कार्यालयमा पेस गरेको र तहाँबाट समेत सोही राय सदर भई निकासका लागि विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पेस भएको रहेछ । महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट समेत मिति २०६५।१।१५ मा कसैउपर मुद्दा नचलाउने गरी निकास सदर भएको रहेछ । ठगीउपरको जाहेरीमा अनुसन्धान कार्य पूरा नभई र हामीले बुझी पाउँ भनिएका सबुदहरूसमेत

नबुझी मुद्दा नचल्ने भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट निकासी दिएको विषय केवल प्रशासनिकसम्मको कार्य भएको कारण भनी सो निर्णय बदर गरी पुनः अनुसन्धान तहकिकात गरी सङ्कलित हुन आएका सबुद प्रमाणको आधारमा मात्र मुद्दा चल्ने नचल्ने कुरामा निर्णय गर्ने अधिकार क्षेत्रको प्रयोग गर्नु भनी विपक्षी जिल्ला सरकारी वकिलको कार्यालय, रसुवाको नाउँमा आदेश गरी पाउन विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा मिति २०६६।१।५ मा निवेदन दिएका थियौं। तर सो निवेदनउपर के कुन कस्तो निर्णय गरियो भन्ने कुराको जानकारी हामीलाई दिइएन। पछि बुझ्न जाँदा हाम्रो निवेदनबारे केही कारवाही हुँदैन भनी जवाफ दिएको हुँदा यस विषयमा विपक्षीहरूका कानूनप्रतिकूलका निर्णय बदर गराउने अन्य वैकल्पिक उपचारको बाटोसमेत नहुँदा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गरी न्यायका खातिर यो निवेदन लिई उपस्थित भएका छौं।

यसरी मुद्दामा कानूनबमोजिमको अनुसन्धान कार्य पूरा नहुँदै मुद्दामा बुझ्ने भनिएका दुई जना अभियुक्तलाई खोजतलास गर्न पत्राचार गरिए पनि सो कार्य पूरा नहुँदै जिल्ला सरकारी वकिलको कार्यालय, रसुवाबाट मुद्दा नचल्ने गरी भएको त्रुटिपूर्ण निर्णय र सो निर्णय सदर गर्ने गरी भएको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको निर्णयसमेत कानून, न्याय पद्धति एवम् न्यायका मान्य सिद्धान्तविपरीत रहेको छ।

सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७ बमोजिम अनुसन्धानको सम्पूर्ण कार्य पूरा भएपछि मात्र अभियोग दर्ता हुने र सो अनुसार मुद्दा चल्ने नचल्ने विषयमा निर्णयमा पुग्न सकिने अवस्था हुन्छ। यसरी कानूनबमोजिमको अनुसन्धान तहकिकात नै पूरा नभएको अवस्थामा मुद्दा नचल्ने विषयमा गरिएको निर्णय अपरिपक्व (Premature) भएकोले कानूनसम्मत छैन। सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ तथा नियमावली, २०५५ ले सरकारवादी मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातसम्बन्धी प्रक्रियाहरू विपरीत जिल्ला प्रहरी कार्यालयले राय पेस गरेको र जिल्ला सरकारी वकिलको कार्यालयबाट मुद्दा नचल्ने निर्णय गरेको कुरा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन तथा नियमावलीको प्रत्यक्ष प्रतिकूल भएको स्पष्ट छ।

महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त मुद्दा चल्ने वा नचल्ने कुराको ठहर गर्न पाउने उक्त अख्तियारीको प्रयोग गरी गरिएको निर्णयमा उचित आधार र कारण रहेको हुनुपर्छ। अन्यथा त्यस्तो निर्णयले कानूनी मान्यता पाउन सक्तैन र त्यस्ता निर्णयहरूलाई अदालतमा चुनौती दिन मिल्छ र बिना आधार र कारण गरिएका त्यस्ता निर्णय यस सम्मानित अदालतबाट पुनरावलोकन गरी बदर हुन्छन्। (ने.का.प. २०५२, पृ.९३, नि.नं. ५०४४; ने.का.प. २०५१, पृ.१४३, नि.नं. ४८७५; ने.का.प. २०५०, पृ. ६८३, नि.नं. ४८३०)। ठगीमा संलग्न ४ जना अभियुक्तमध्ये २ जना अभियुक्तलाई मात्र बुझिएको र बाँकी २

जनालाई बुझ्न पुर्जी काटेकै दिन मुद्दा नचल्ने भनी निर्णय गरिएको हुँदा जिल्ला न्यायाधिवक्ताले मुद्दा नचल्ने गरेको निर्णय बदर गरी छानबिन गर्न पठाउनु भनेर महान्यायाधिवक्ताबाट निर्णय हुनुपर्नेमा मुद्दा नचल्ने राय सदर गरिनु प्रत्यक्षतः कानूनी त्रुटिपूर्णमात्र नभई फौजदारी न्यायका मान्य सिद्धान्तविपरीत समेत छ । त्यसैले सो निर्णय नै Prima facie रूपमा बदरभागी छ । त्यतिमात्र नभएर बाँकी २ जना अभियुक्त बुझ्ने आदेशअनुरूप गर्ने कार्य रोकी तथा निवेदकले बुझिपाउँ भनिएका व्यक्ति बुझ्नुपर्ने अनुसन्धानकर्ताको काम कर्तव्य पूरा हुनुपूर्व नै मुद्दा नचल्ने भन्ने जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयको राय पूर्व निर्धारित (Predetermined) र पूर्वाग्रही (Prejuduced) भएको प्रष्ट छ ।

अतः नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १७, २७ तथा १०० द्वारा प्रदत्त हकमा आघात पुर्याई हामी निवेदकलाई अन्याय पुग्ने गरी मुद्दाको अनुसन्धान नै पूर्ण नभई मुद्दा नचल्ने भनी पेस गरिएको जिल्ला सरकारी वकिलको कार्यालय, रसुवाको राय सदर गर्ने गरी भएको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको मिति २०६५।१।१५ को निर्णय सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को कानूनी व्यवस्थासमेतको बर्खिलाप भएको हुँदा उक्त मितिमा भएको प्रशासकीय निर्णयलगायतका काम कारवाहीहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ अनुसार पूर्ण अनुसन्धान गरी गराई मुद्दा चलाउनु भन्ने विपक्षी

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसमेतको नाउँमा परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाउँ ।

१.२ यस अदालतबाट मिति २०६६।११।२३ मा जारी भएको प्रारम्भिक आदेश :

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटोको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिलसाथ राखी लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु । महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाहेकका अन्य विपक्षीहरूलाई विपक्षी बनाएको भए पनि रिट निवेदनमा उठाइएको विषय महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसँग मात्र सम्बन्धित हुँदा अन्य विपक्षीहरूसँग लिखित जवाफ मगाइरहन परेन ।

१.३ विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले पेस गरेको लिखित जवाफको सार सङ्क्षेपः

संविधानले नै महान्यायाधिवक्तालाई अभियोजनसम्बन्धी अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार प्रदान गरेको छ । सो अन्तिम निर्णयसम्बन्धी विषय न्यायिक पुनरावलोकनको विषय हुन सक्तैन । महान्यायाधिवक्ताको अभियोजनसम्बन्धी अन्तिम अधिकारको न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्ने व्यवस्थालाई स्वीकार गरेको मान्ने हो

भने नेपाल सरकारको तर्फबाट कुनै मुद्दा चलाउने वा नचलाउने गरी महान्यायाधिवक्ताबाट भएको निर्णय कहिल्यै अन्तिम हुन नसक्ने र त्यसबाट संविधानले परिकल्पना एवम् विश्वास गरेको निकायले आफ्नो संवैधानिक र कानूनी काम कर्तव्य पूरा गर्न नसक्ने भई कार्यरत स्वायत्तता (Functional Autonomy) नै गुमाउन पुगी अन्यौल र अस्थिरताको स्थिति उत्पन्न हुन जान्छ । नेपालले अवलम्बन गरेको अभियोजनात्मक पद्धतिमा मुद्दाको अनुसन्धान र अभियोजन सम्बन्धमा अदालतको कुनै भूमिका रहँदैन । अनुसन्धान अधिकारीबाट अनुसन्धान कार्य सम्पन्न भै प्राप्त मिसिल कागजात अध्ययन गरी मिसिल संलग्न प्रमाणको आधारमा त्यसै विषयमा दुनियाँवादी मुद्दा चलिरहेको अवस्थासमेतको आधारमा मुद्दा नचल्ने गरी मिति २०६५।१।१५ मा महान्यायाधिवक्ताबाट निर्णय भएको हो । यसरी महान्यायाधिवक्ताबाट संविधानको व्यवस्थाबमोजिम अभियोजनसम्बन्धी निर्णय र काम कारवाही विधिशास्त्रीय दृष्टिकोण, संवैधानिक व्यवस्था र अभियोजनात्मक पद्धतिमा अपनाइएको प्रचलनसमेतबाट पुनरावलोकन हुन सक्तैन ।

बद्रिबहादुर कार्की विरूद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग भएको उत्प्रेषण विषयको रिट निवेदन (ने.का.प. २०५८, नि.नं ७००१) र अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट अनुसन्धान अधिकृत मधुसुदन भट्टराई विरूद्ध नरेन्द्रबहादुर चन्दसमेत भएको भ्रष्टाचारसम्बन्धी मुद्दा (ने.का.प. २०५९

नि.नं. ७०८२) मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त एवम् नजिरसमेतबाट सरकारी वकिलले असल मनसायपूर्वक प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी गरेको निर्णय परिवर्तन गरी महान्यायाधिवक्ताबाट मुद्दा नचल्ने भनी भएको निर्णय र अभियोजनसम्बन्धी अधिकारका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन मिल्ने अवस्था नभएकोले रिट निवेदन खारेज भागी छ ।

२.आदेश खण्ड:

२.१ निवेदक तथा विपक्षीतर्फका कानून व्यवसायीको बहस जिकिर:

नियमबमोजिम मुद्दा पेसीसूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री हिमालयन स्प्रिङ वाटर प्रा.लि का सेयरधनीहरू केदारभक्त श्रेष्ठसमेतले आफ्नो सम्पूर्ण सम्पत्ति निवेदक कम्पनीलाई बिक्री गरी पेस्कीबापत २ करोड ७५ लाख बुझी बाँकी रकम ६० दिन भित्र बुझ्ने बुझाउने गरी भाखा राखिएको हो । पेस्की रकम बुझी सकेर पनि भाखाभित्र बाँकी रकम बुझी कम्पनीको सम्पूर्ण सेयरलगायतको सम्पत्ति हस्तान्तरण गर्नुको सट्टा विपक्षीहरूले आफ्नो कम्पनीको सम्पत्ति हिमालयन नेचुरल स्प्रिङ वाटर प्रा.लि लाई बिक्री गरेर निवेदकलाई ठगी रहेको स्पष्ट छ । यस्तो कार्य मुलुकी ऐन, ठगीको महलको कानूनी व्यवस्थाविपरीत छ । सो कार्यका लागि उक्त महलको १, २ र ८ नं. बमोजिम कारवाही गरी पाउन जाहेरी दरखास्त दर्ता गरी अनुसन्धान सुरु गरिएकोमा २ जना अभियुक्तलाई बुझ्ने काम सकिएको

र २ जनालाई बुझ्न बाँकी रहेको अवस्थामा देवानी मुद्दा दायर गरेको विषयमा फौजदारी मुद्दा चलन सक्तैन भनी महान्यायाधिवक्ताबाट मुद्दा नचल्ने निर्णय भएको छ । जुन सरासर गैरकानूनी, गैरसंवैधानिक छ । विपक्षीहरूले गरेको गैरकानूनी कार्यबाट देवानी र फौजदारी दुबै कानूनहरूको उल्लङ्घन हुन नसक्ने भन्ने हुँदैन । यस्तो अवस्थामा देवानी उपचार मागेकै भरमा फौजदारी उपचार प्राप्त गर्न वञ्चित गर्ने गरी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताबाट मुद्दा नचल्ने निर्णय हुनु फौजदारी न्यायका मान्य सिद्धान्तसमेत विपरीत छ । त्यसैले मुद्दा नचल्ने निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी रोकिएको अनुसन्धान पूर्ण गरी मुद्दा चलाउनु भनी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको नाउँमा परमादेशसमेत जारी गरी न्याय पाउँ भनी बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले रिट निवेदनसँग सम्बन्धित ठगी मुद्दाको जाहेरी पर्नु भन्दा अगावै विपक्षी हिमालयन स्प्रिङ वाटर कम्पनीका सेयरधनीउपर करार र सेयर नामसारी दाखेल खारेजसमेतका मुद्दा दायर भइसकेको अवस्था छ । करारको सर्त पूरा नगर्नेउपर प्रचलित करार कानूनबमोजिम देवानी विषयमा नालिस लाग्न सक्ने नै हुँदा यस्तो विषयमा फौजदारी प्रकृतिको ठगी मुद्दा चलाउन आवश्यक नै पर्दैन । यसर्थ महान्यायाधिवक्ताबाट ठगीमा कारवाही चलाउन नपर्ने गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत छ । यसैले रिट निवेदन जारी गर्नुपर्ने अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज

गरिपाउँ भनी बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो । उल्लिखित बहस जिकिरहरूलाई मनन गरी रिट निवेदनसहितको मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरी रिट निवेदकको मागदावीबमोजिमको आदेश जारी हुने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा हेरी निर्णय दिनुपरेको छ ।

यसमा विपक्षीमध्येको कम्पनीका सेयरधनीहरूले लिखित सम्झौता र कबुलियतनामासमेतको कार्य गरी निवेदकलाई झुक्याई ठगी गरेकोले ठगीमा कारवाही चलाउन जाहेरी दिई अनुसन्धान कार्य बाँकी नै रहेको अवस्थामा देवानी मुद्दा दायर भएको भन्ने आधारमा महान्यायाधिवक्ताबाट ठगी मुद्दा नचल्ने भनी भएको निर्णय गैरकानूनी हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी बाँकी रहेको अनुसन्धान कार्य पूरा गरी ठगी मुद्दा चलाउनु भनी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताका उपर परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदकहरूको निवेदन माग दावी देखिन्छ । संविधानबमोजिम अनुसन्धान अधिकारीबाट मुद्दाको अनुसन्धान सम्पन्न भई प्राप्त भएको मिसिलबाट रिट निवेदन दावीको विषय सम्बन्धमा दुनियावादी मुद्दा चलिरहेकाले महान्यायाधिवक्ताबाट ठगीमा मुद्दा चलाउनु पर्ने आधार नभएकोले मुद्दा नचलाउने गरी निर्णय गरिएको हो भन्ने महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको लिखित जवाफ जिकिर रहेको देखिन्छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, रिट निवेदन दावीको सम्बन्धमा दुनियावादी मुद्दा चलिरहेको भन्ने सम्बन्धमा ठगी मुद्दा चलाउन नपर्ने भनी

महान्यायाधिवक्ताबाट भएको निर्णयसहितको फाइल हेर्दा विपक्षी हिमालयन स्प्रिङ वाटर कम्पनी प्रा.लि नामक कम्पनीको उद्योग तथा जाय जेथा, मेसिनरी प्लान्टलगायतको सम्पूर्ण सम्पत्तिको मूल्य कायम गरी उक्त कम्पनीका सेयर होल्डरहरूले आफ्नो सेयर निवेदक मुक्ति श्री प्रा.लि लाई हस्तान्तरण गरिदिने विषयमा सहमत भई पेस्की स्वरूप दुई करोड पचहत्तर लाख रूपैयाँ निवेदकद्वारा विपक्षी कम्पनीलाई बुझाई बाँकी रकम ६० दिनभित्र विपक्षी कम्पनीको तर्फबाट बुझी निवेदक कम्पनीलाई सम्पूर्ण सेयर हस्तान्तरण गर्ने गरी मिति २०६४।८।१४ मा सम्झौता भएकोमा उक्त सम्झौता अनुसार भाखाभित्र रकम बुझी कम्पनी हस्तान्तरण नगरेको भनी निवेदकद्वारा विपक्षी कम्पनीसमेतका उपर ठगी मुद्दाको जाहेरी दिएको भन्ने देखिन्छ। उक्त सम्झौतापत्र अनुसार नगरिएको भनी यी रिट निवेदकद्वारा विपक्षी कम्पनीसमेतका उपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा करारबमोजिमको सेयर नामसारी दाखिल खारेज गरिपाउँ भन्ने मुद्दा र रसुवा जिल्ला अदालतमा लिखत दर्ता बदर दर्ता कायम र जालसाजी मुद्दाहरूसमेत दायर भई विचाराधीन अवस्थामा रहेको भन्ने देखिन्छ। उल्लिखित मिति २०६४।८।१४ को सम्झौता ठगीको १ र २ नं को परिभाषाभित्र पर्ने नदेखिएको र उक्त सम्झौताको विषयमा परेको विवादको विषयमा ठगीमा जाहेरी पर्नु भन्दा अघि नै दायर भएका उल्लिखित देवानी विषयको मुद्दाबाट नै विवादको समाधान हुने भनी ठगीतर्फ सरकारवादी भै फौजदारी मुद्दा

चलाउनुपर्ने आधार नभएकोले ठगीमा मुद्दा नचलाउने भनी महान्यायाधिवक्ताबाट निर्णय भएको भन्ने अवस्था देखिन आयो।

३. निवेदक कम्पनी र विपक्षी कम्पनीका बीच भएको उक्त सम्झौता अनुसार विपक्षी कम्पनीको सम्पूर्ण सम्पत्ति निवेदकलाई हस्तान्तरण गर्ने विषयमा सम्झौता भएकोमा विपक्षीहरूबाट करारबमोजिमको दायित्व पूरा नगरेको भनी सो करारीय दायित्व पूरा गरिपाउँ भन्ने विषयमा करारसमेतका मुद्दा परिरहेको देखिँदा उक्त करारमा अन्तर्निहित विषयका सम्बन्धमा जिल्ला अदालतमा विचाराधीन रहेको करारसमेतका मुद्दाहरूबाट निवेदन दावीको विषयमा न्याय निरूपण हुने नै हुन्छ। एउटै विषयवस्तुको सम्बन्धमा देवानी मुद्दा दिई विचाराधीन अवस्थामा रहेकोमा पछि फेरि सोही विषयमा सरकारवादी ठगी मुद्दा पनि चलाउन पाउनुपर्छ भन्ने निवेदकको माग दावीलाई उचित र तर्कसङ्गत भन्न मिल्दैन। सबै विषयको समाधान फौजदारी मुद्दा मात्रै नहुने र जहाँ देवानी मुद्दाबाट उपचार पर्याप्त छ, त्यहाँ फौजदारी मुद्दा लाग्ने अवस्था नै हुँदैन। देवानी विषयमा परेका मुद्दाहरूबाटै रिट निवेदकले माग गरेको विषयमा उपचार प्राप्त हुने अवस्थाको विद्यमानता छँदाछँदै देवानी विषय रहेको करारीय दायित्वको विषयमा फौजदारी मुद्दा चलाउने भन्ने कुरा कानून, न्याय र विवेक सम्मतसमेत देखिन आएन।

४. अतः उल्लिखित तथ्य र विवेचनाबाट विवादित विषयका सम्बन्धमा देवानी मुद्दा चलिसकेको देखिएकोमा

पुनः सोही विषयमा ठगी मुद्दामा समेत कारवाही हुने नहुने भन्ने सम्बन्धमा अभियोजनकर्ताले कानूनबमोजिम निर्णय गर्न सक्ने नै कुरा भएको र ठगी मुद्दामा कारवाही गरिपाउँ भनेकै भरमा विवादित विषयमा देवानी मुद्दा चलि सकेको अवस्था देखिएकोले रिट निवेदकले माग गरेकै मात्र आधारमा ठगीमा पनि मुद्दा चलाउनुपर्छ भनी महान्यायाधिवक्तालाई स्वतन्त्ररूपमा प्राप्त अभियोजनसम्बन्धी अधिकारमा हस्तक्षेप गरी बाध्य गर्न नमिल्ने हुनाले रिट निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने। रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०७० साल चैत २३ गते रोज १ शुभम्।
इजलास अधिकृत : बाबुराम सुवेदी



निर्णय नं. १२२४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय
आदेश मिति : २०७१।६।६।२
०७१-WH-००१५

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

निवेदक : भारत, जलपाईगुडी शान्तिपाडा
ग्राम घर भई हाल काठमाडौं कारागार
कार्यालय, जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वरमा
थुनामा रहेका बनकट ग्वालाको नाति,
लोबर्ट ग्वालाको छोरा वर्ष ३० को
आनन्द ग्वालासमेत

विरूद्ध

विपक्षी : काठमाडौं जिल्ला अदालत,
काठमाडौंसमेत

- रिट निवेदकहरू भारतीय नागरिक रहेको भन्ने आधारमा निजहरूलाई अ.बं. ११८ को देहाय ३ नं. बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१/५/२ मा आदेश भएको देखिए तापनि अ.बं. ११८ को देहाय ३ नं. को कानूनी व्यवस्थामा “नेपालमा स्थायी बसोबास नभएको कुनै अभियुक्त तत्काल

प्राप्त प्रमाणबाट ६ महिना वा सो भन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने अपराधको कसुरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मनासिब आधार भएमा अड्डाले निजलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्छ” भन्ने रहेको छ । रिट निवेदकहरू नेपालमा स्थायी बसोबास नभएका भारतीय नागरिकहरू भए पनि निजहरूउपर लगाइएको चोरीको अभियोग दावीमा निजहरू चोरीको पटक कसुरदार हुन् भन्ने नदेखिँने ।

- कानूनी व्यवस्थाअनुसार पहिलो पटक साधारण चोरी गर्नेउपर चोरीको १२ नं. बमोजिमको अभियोग दावी भएको मुद्दामा अ.बं. ११८(३) को कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुने अवस्था देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा रहेको अभियुक्तको सम्बन्धमा मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने सम्बन्धमा अ.बं. ११८ को देहाय ५ नं. समेतलाई विचार गरी कानूनबमोजिम गर्नुपर्ने ।

- थुनामा राख्ने अख्तियारी भएकै भए पनि कुनै पनि व्यक्तिलाई पुर्पक्षको लागि नै किन नहोस् थुनामा राख्दा कानूनसङ्गत आधार र कारण हुनैपर्छ । कानूनको जथाभावी प्रयोगले न्यायलाई पराजित गर्छ भन्नेतर्फ सचेत रही न्यायकर्ताले

न्यायिक विवेक पुर्याएर कार्य गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ३)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू
टीकाराम भट्टराई, मोहनकुमार अधिकारी
र वसन्तराज फुयाल

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता
संजीवराज रेग्मी

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, अ.बं. १७ नं.
- मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १, १२, २१ नं.
- अ.बं. ११८ को देहाय ३, ५ नं.

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको तथ्य र ठहर देहायबमोजिम छ :

१. तथ्य खण्ड :

१.१ रिट निवेदकको सङ्क्षिप्त रिट निवेदन व्यहोरा :

हामी निवेदकहरूलाई मिति २०७१/४/७ मा का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. २२ मा घुमफिर गरिरहेको अवस्थामा कुनै आधार प्रमाणबिना हचुवाको भरमा प्रहरीद्वारा पक्राउ गरिएकोमा प्रितमबहादुर राना मगरले मिति २०७१/३/१६ मा नगद चोरी गर्ने

व्यक्तिहरू यिनै पक्राउ परेका व्यक्तिहरू हुन् भनी कारवाही गरिपाउँ भनेर दिएको जाहेरीअनुसार हामीहरूमाथि मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १ नं. को कसुर अपराधमा ऐ.को १२ नं. बमोजिमको सजाय हुन र ऐ.को २१ नं. बमोजिमको बिगो दिलाई भराई पाउनसमेतको माग दावी लिई मिति २०७१/४/२९ मा नेपाल सरकारद्वारा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा अभियोगपत्र दायर गरिएको छ । सो सम्बन्धमा हाम्रो अधिकारप्राप्त अधिकारीका साथै काठमाडौं जिल्ला अदालतमा समेत इन्कारी बयान रहेको छ । तर पनि काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१/५/२ मा मुलुकी ऐन, अ.बं. ११८ को देहाय ३ र ऐ. को १२१ नं. को प्रयोग गरी थुनामा पठाउने आदेश भएअनुसार हामीहरू थुनामा छौं । सो आदेशउपर हामी निवेदकहरूले मुलुकी ऐन, अ.बं. १७ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनमा बेरीतको आदेश बदर गरिपाउँ भनी दर्ता गरेको निवेदन हालसम्म विचाराधीन अवस्थामा रहेको छ ।

वादीको मागदावीबमोजिम यदि उक्त कसुर सम्मानित अदालतबाट प्रमाणित भएको अवस्थामा समेत कानूनबमोजिम एक महिना कैद हुने व्यवस्था रहेकोले हामी निवेदकहरू मिति २०७१/४/७ बाट नै प्रहरी हिरासतमा रहेकोमा मिति २०७१/५/५ बाट काठमाडौं जिल्ला अदालतको थुनछेकको आदेशमा अ.बं. ११८ को देहाय ३ बमोजिम थुनामा पठाउने गरी गरेको आदेश कानूनविपरीत हुनुको साथै फौजदारी न्याय र सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको

प्रतिकूल हुँदा हामीहरूको थुना गैरकानूनी छ ।

अतः लागू नलाग्ने ऐनको दफा लगाई हामी निवेदकहरूलाई थुनामा राखिएबाट विपक्षीहरूको उक्त काम कारवाही गैरकानूनी छ । विपक्षीहरूको उक्त कार्यबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(२), धारा १३, धारा २४(४)(५) द्वारा प्रदत्त हाम्रो हकमा गम्भीर आघात पर्नुको साथै नेपाल राज्य पक्ष भएको नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्रको धारा ९ समेतबाट प्राप्त हकमा गम्भीर असर परेकाले विपक्षीहरूको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पुर्जा जारी गरी हामी निवेदकहरूलाई विपक्षीहरूको गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ ।

१.२ यस अदालतबाट मिति २०७१/६/१ मा जारी भएको प्रारम्भिक आदेशः

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, आदेश जारी हुन नपर्ने आधार कारण भए यो आदेश प्राप्त भएपछि मिति २०७१/६/५ गतेभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत सक्कल मिसिलसहित लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा सूचना पठाई तामेल गर्नु र लिखित जवाफ प्राप्त भएको भोलिपल्टको पेसी चढाई नियमानुसार पेस गर्नु ।

१.३ विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतको

तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :

निवेदकहरूउपर जाहेरवाला प्रितम राना मगरको बा.९च २३१५ नं. को कारभित्र राखेको रू.५,००,०००।- (पाँच लाख) चोरी गरेको सम्बन्धमा अनुसन्धान भई चोरी मुद्दाको अभियोगपत्र दायर भएपश्चात मुलुकी ऐन, अ.बं. ११८ को देहाय ३ नं. बमोजिम थुनामा राख्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१/५/२ गतेका आदेशानुसार कानूनबमोजिमको थुनुवापुर्जी दिई निवेदकहरूलाई थुनामा राख्न पठाइएको हो, गैरकानूनी थुनामा राखिएको होइन। यस अदालतका आदेशउपर निवेदकरूले अ.बं. १७ नं. बमोजिम बेरीतको आदेश बदर गरिपाउँ भनी श्री पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निवेदन दिई कैफियत प्रतिवेदन माग भई कैफियत प्रतिवेदन पठाई मिति २०७१/६/१ गते सुरू मिसिल माग भई कैफियत प्रतिवेदनउपर श्री पुनरावेदन अदालत, पाटनमा सुनुवाइ सुरू भइसकेको हुँदा दोहोरो मापदण्ड अपनाई वैकल्पिक उपचार प्रभावकारी नभएको भन्ने आधार लिई प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरिएको छ।

मुद्दाको रोहमा यस अदालतबाट भए गरेको आदेश माथिल्लो निकाय पुनरावेदन अदालतबाट जाँच भइरहेको अवस्थामा यस अदालतबाट भएको आदेशले विपक्षी निवेदकहरूको अधिकार हनन् हुने कार्य नभए नगरेको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउन सादर अनुरोध छ।

१.४ कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवल, काठमाडौंको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :

रिट निवेदकहरूलाई काठमाडौं जिल्ला अदालतको स.फौ. नं. ०७१-CR-०२१८ को चोरी मुद्दामा मिति २०७१/५/२ को पत्रादेशले थुनामा राख्न पठाइएको हुँदा निजहरू सोही मितिदेखि यस कारागारमा थुनामा रहेका छन्। अधिकारप्राप्त निकाय तथा अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट थुनामा राख्ने आदेश भएको र आदेशबमोजिम थुनामा राखिएको हुँदा यस कार्यालयको हकमा उक्त रिट निवेदन खारेजयोग्य भएकाले खारेज गरिपाउन सादर अनुरोध छ।

२. आदेश खण्ड :

२.१ रिट निवेदक तथा विपक्षीहरूको तर्फबाट प्रस्तुत भएको बहस जिकिर :

नियमबमोजिम निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री टीकाराम भट्टराई, श्री मोहनकुमार अधिकारी र श्री वसन्तराज फुयालले रिट निवेदकहरूको थुना गैरकानूनी हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निवेदकहरूलाई थुनामुक्त गरिपाउँ भनी र विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री संजीवराज रेग्मीले विपक्षी रिट निवेदकहरूलाई थुनामा राख्ने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतले गरेको आदेशउपर बेरीतको आदेश बदर गरिपाउन

रिट निवेदकहरूले अ.बं. १७ नं. अन्तर्गतको निवेदन पुनरावेदन अदालत, पाटनमा दिएका र पुनरावेदन अदालतबाट कैफियत प्रतिवेदन माग भएबमोजिम काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट कैफियत प्रतिवेदनसमेत पेस भई हाल विचाराधीन अवस्थामा छ । काठमाडौं जिल्ला अदालतको निवेदकहरूलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने भनी भएको आदेशका सम्बन्धमा पुनरावेदन अदालत, पाटनले पुनरविचार गर्ने अवस्था बाँकी नै छ । रिट निवेदकहरूले वैकल्पिक उपचारको मार्ग प्रयोग गरिसकेकाले त्यसैबाट उपचार प्राप्त हुन सक्ने नै हुँदा हाल बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिल्दैन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

२.२ यस अदालतको आदेश :

उल्लिखित बहस जिकिरलाई मनन गरी रिट निवेदकहरूद्वारा दायर गरिएको रिट निवेदनपत्रसहितको मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरी रिट निवेदकहरूको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी रिट निवेदकहरूलाई थुनाबाट मुक्त गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा हेरी निर्णय दिनुपरेको छ ।

यसमा साधारण चोरी गरेको भन्ने अभियोगमा आकर्षित नै नहुने कानून प्रयोग गरी पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको आदेशअनुसार हामीहरूलाई थुनामा राखिएको छ । उक्त आदेश

गैरकानूनी भएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी विपक्षीको उक्त गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको रिट निवेदकहरूको तर्फबाट रिट निवेदन पर्न आएको देखिन्छ । काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफमा विपक्षी रिट निवेदकहरूउपर चोरी मुद्दा दायर भई कानूनबमोजिम नै पुर्पक्षको लागि थुनामा राखिएको हो र सो आदेश बेरीत भएको भनी रिट निवेदकहरूले अ.बं. १७ नं. अनुसारको निवेदनसमेत दायर गरी पुनरावेदन अदालत, पाटनमा विचाराधीन रहेकोले वैकल्पिक उपचार प्राप्त हुने अवस्था हुँदाहुँदै विपक्षी निवेदकहरू रिट क्षेत्रमा आएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने देखिन्छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट प्राप्त हुन आएको सम्बन्धित चोरी मुद्दाको सक्कल मिसिलबाट रिट निवेदकहरूउपर मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १ नं.को कसुर अपराधमा ऐ. को १२ नं. बमोजिमको सजाय गरिपाउन र ऐ. को २१ नं. अनुसार बिगो भराई पाउनेसमेतको अभियोग मागदावी लिई वादी नेपाल सरकारबाट अभियोग दायर भएको अवस्था देखिन्छ । साधारण चोरी गरेतर्फ मुलुकी ऐन, चोरीको महलको १२ नं. को कानूनी व्यवस्था हेर्दा साधारण चोरीमा कसुरदारलाई जनही सो चोरीको जम्मा बिगोबमोजिम जरिवाना र पहिलो पटककोलाई एक महिना कैद गर्नुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

३. रिट निवेदकहरू भारतीय नागरिक

रहेको भन्ने आधारमा निजहरूलाई अ.बं. ११८ को देहाय ३ नं. बमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१/५/२ मा आदेश भएको देखियो । अ.बं. ११८ को देहाय ३ नं.को कानूनी व्यवस्थामा “नेपालमा स्थायी बसोबास नभएको कुनै अभियुक्त तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट ६ महिना वा सो भन्दा बढी कैदको सजाय हुन सक्ने अपराधको कसुरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मनासिब आधार भएमा अड्डाले निजलाई थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्छ” भन्ने रहेको छ । रिट निवेदकहरू नेपालमा स्थायी बसोबास नभएका भारतीय नागरिकहरू भए पनि निजहरूउपर लगाइएको चोरीको अभियोग दावीमा निजहरू चोरीको पटके कसुरदार हुन् भन्ने देखिँदैन । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार पहिलो पटक साधारण चोरी गर्नेउपर चोरीको १२ नं. बमोजिमको अभियोग दावी भएको मुद्दामा अ.बं. ११८(३) को कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुने अवस्था देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा रहेको अभियुक्तको सम्बन्धमा मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने सम्बन्धमा अ.बं. ११८ को देहाय ५ नं.समेतलाई विचार गरी कानूनबमोजिम गर्नुपर्ने हुन्छ । थुनामा राख्ने अख्तियारी भएकै भए पनि कुनै पनि व्यक्तिलाई पुर्पक्षको लागि नै किन नहोस् थुनामा राख्दा कानूनसङ्गत आधार र कारण हुनैपर्छ । कानूनको जथाभावी प्रयोगले न्यायलाई पराजित गर्छ भन्नेतर्फ सचेत रही न्यायकर्ताले न्यायिक विवेक पुर्याएर कार्य गर्नुपर्छ ।

४. कुनै पनि व्यक्तिको वैयक्तिक

स्वतन्त्रतामा असर पर्ने गरी कारवाही गर्नु पर्दा कानूनको उचित कारवाहीप्रति विशेष ध्यान दिन जरूरी हुन्छ जहाँ कानून स्पष्ट छ त्यहाँ कानूनको अन्य अर्थ वा व्याख्याको गुन्जायस नै रहँदैन । चोरीको १२ नं. को अभियोग दावी भएकोमा आकर्षित हुने कानूनी व्यवस्था अ.बं. ११८(३) वा अ.बं. ११८(५) कुन हो भन्ने सम्बन्धमा न्यायकर्ताले न्यायिक विवेक पुर्याएरमात्र कार्य गर्नुपर्ने हुन्छ । विचाराधीन चोरी मुद्दामा कारवाहीको सिलसिलामा त्यस अदालतको आदेशउपर अ.बं. १७ नं.बमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निवेदन परेको भन्ने निवेदनमा उल्लेख भए पनि सोमा तत्काल निकास नपाएको भन्ने आधारमा प्रस्तुत निवेदन परेको देखिन्छ । थुनछेकको विषय प्राथमिकता दिनुपर्ने र संवेदनशील विषय भएको हुँदा प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन ग्रहण गर्न परेको अवस्था देखिन्छ । पुनरावेदन अदालतबाट कारणबमोजिमको निकास प्राप्त भएको भए त्यसमा विचार गर्न सकिने कुरा रहेकै हुन्छ । प्रस्तुत अवस्थामा विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१/५/२ को आदेश कायम रहेको अवस्थालाई हेर्दा अ.बं. ११८(३) को आधारमा थुनछेक गरेको कानूनसङ्गत नदेखिएको तर त्यति नै कारणले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनाबाट रिहाइ दिई पठाउन सकिने अवस्था नभई अन्य कारवाही गर्नुपर्ने कानूनी स्थिति देखिएकोले मुलुकी ऐन, अ.बं. ११८(५) लगायतको कानूनबमोजिम जो जे गर्नुपर्ने हो गरी कानूनबमोजिम गर्नु भनी विपक्षी काठमाडौं

जिल्ला अदालतलाई लेखी पठाई दिने ठहर्छ ।
दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार
बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. गोविन्दकुमार उपाध्याय

इति संवत् २०७१ साल असोज ६ गते रोज २ शुभम् ।
इजलास अधिकृत : बाबुराम सुवेदी



निर्णय नं. १२२५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
आदेश मिति : २०७१।२।२०।३
०६८-WO-०८७६

विषय : उत्प्रेषण/परमादेश ।

निवेदक : सुनसरी जिल्ला, इनरूवा
नगरपालिका वडा नं. ९ घर भई जिल्ला
वन कार्यालय, मोरङमा पदस्थापन भई
वन विज्ञान अध्ययन संस्थान, हेटौँडामा
स्नातक पहिलो वर्षमा अध्ययनरत् दीपक
पोखरेल

विरुद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार, वन तथा भू-संरक्षण
मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

■ निवेदकले अध्ययन बिदा माग
गरेको देखिएको र निजामती सेवा
नियमावली, २०५० को नियम
६४ (१क) को खण्ड (ख) अनुसार
६० दिनभित्र सो बिदा स्वीकृत
वा अस्वीकृतको निर्णय भएको
जानकारी नदिएमा ऐ.६४(१ख)
बमोजिम स्वतः नै बिदा स्वीकृत
भएको मानिने कानूनी व्यवस्थाले
निवेदकको मागलाई प्रकारान्तरमा
सहयोग पुर्याएको अवस्था
देखिने ।

■ कानूनले निर्धारण गरेको अवधि
नघाई गरेको बिदा अस्वीकृतिको
निर्णयले कानूनी मान्यता नपाउने
हुनाको साथै बिदा स्वीकृत गरेको
मानिने उक्त कानूनी व्यवस्था
अनुसार म्याद नघाउनुको अर्थ
प्रकारान्तरमा निवेदकलाई नै
सहयोग पुर्याएको कानूनी परिणाम
निस्कन जानु हो । विपक्षीको काम
कारवाहीले कानूनले निर्धारण
गरेको समयावधिभित्र आफूले
माग गरेको बिदा स्वीकृत वा
अस्वीकृत भएको जानकारी
पाउने कानूनी अधिकारबाट
रिट निवेदक वञ्चित हुनुपरेको
छ । यस्तो अवस्थामा कानूनको
म्यादभित्र बिदा अस्वीकृतको
निर्णय नगर्नु विपक्षी नेपाल
सरकारको गम्भीर लापरवाहीसमेत

देखिन्छ । कानून अनुरूप चलनुपर्ने जिम्मेवार निकायबाट भएको त्यस्तो लापरवाही क्षमायोग्य नदेखिने ।

(प्रकरण नं.७)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता जीवन लम्साल

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता मदनबहादुर धामी

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४(१क.), ४९

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

१. तथ्य खण्ड :

१.१ रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :

लोकसेवा आयोगबाट सिफारिस भई २०५६ सालमा नेपाल वन सेवा, जनरल फरेस्ट्री समूहको रेन्जर पदमा स्थायी नियुक्ति भई अविच्छिन्नरूपमा यस सेवामा कार्यरत रेन्जर हुँ । आफ्नो शैक्षिक योग्यता वृद्धिका लागि तथा बढुवा प्रयोजनका लागि माथिल्लो शैक्षिक योग्यता आवश्यक भएकोले विपक्षी

वन विभागको सहमति प्राप्त गरी वन विज्ञान अध्ययन संस्थानअन्तर्गत स्नातक तह अध्ययनका लागि प्रवेश परीक्षामा भाग लिएकोमा खुला प्रतिस्पर्धाका लागि छुट्ट्याइएको कोटा १७ स्थानमा सूचीकृत भई हाल वन विज्ञान अध्ययन संस्थान, हेटौँडा क्याम्पस, हेटौँडामा भर्ना भई हाल दोस्रो सेमेस्टरमा अध्ययनरत छ ।

म निवेदक वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयकै सहमतिले प्रवेश परीक्षामा सहभागी भई उत्तीर्ण भई भर्नासमेत भई अध्ययनमा लागेको अवस्थामा खर्चाभाव हुने र नोकरीसमेत गर्न असम्भव हुने भएबाट तलबी अध्ययन बिदा पाउनका लागि मिति २०६८।६।८ मा वन विभागमा निवेदन दिएकोमा वन विभागका महानिर्देशक ज्यूबाट उक्त फाइल तलबी अध्ययन बिदाको सिफारिस साथ वन सचिवसमक्ष वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयमा पेस भएको थियो । मेरिट लिस्टमा नाम सूचीकृत हुने र भर्ना भई पढ्ने सबैलाई तलबी अध्ययन बिदा दिनुपर्ने भनी वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालय र नेपाल रेन्जर सङ्घसमेतसँग मिति २०५५।३।२१ मा सम्झौतासमेत भएको छ ।

निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४ को उपनियम १(क) मा असाधारण तथा अध्ययन बिदा माग गरेको ६० दिनभित्र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत गर्नुपर्ने साथै ऐ. को १(ख) अनुरूप उपनियम (१) बमोजिमको अवधिभित्र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृतको निर्णय भएको जानकारी नदिएमा सो बिदा

स्वीकृत भएको मानिनेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्थासमेत छ। वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालय र नेपाल रेन्जर सङ्घसमेतका बीच मिति २०५५।३।२१ मा भएको सम्झौतासमेतका आधारमा म निवेदकले नेपाल रेन्जर सङ्घसँग भएको सम्झौतासमेतका आधारमा माग गरेको तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृत हुनु र मैले मेरो अध्ययनलाई सरल र सहज ढङ्गबाट पूरा गर्न सक्ने सोचमा रहेको थिएँ।

मैले मेरो तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृति भएको वा अस्वीकृत भएको कुनै जानकारी नपाएकाले मेरो बिदा स्वीकृत भएको मान्नुपर्ने हुँदा म तलबी बिदा स्वीकृत भयो भनी विश्वस्त भएको अवस्थामा अचानक मिति २०६८।१०।२७ को निर्णयानुसार मेरो तलबी अध्ययन बिदा अस्वीकृत भएको जानकारी मलाई दिइयो। स्वयम् वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालय र नेपाल रेन्जर सङ्घसमेतसँग भएको सम्झौता तथा निजामती सेवा नियमावलीको नियम ६४ (संशोधनसहित) को स्पष्ट कानूनी व्यवस्था विरुद्ध गरिएको उक्त जानकारीपत्रमा उल्लेख भएअनुरूपका मिति २०६८।१०।२७ को निर्णयले म निवेदकको संविधानप्रदत्त मौलिक हकमा तथा कानूनी हकमा आघात परेको छ।

म निवेदकले विपक्षीबाट आफ्नो अध्ययन कार्यलाई सरल, सुलभसँग सम्पन्न गर्नका लागि कानूनमा व्यवस्था भएअनुरूपको बिदाको माग गरेको हो। निजामती सेवा नियमावलीको संशोधनसहित नियम ६४ को उपनियम १(क) ले असाधारण बिदा र

अध्ययन बिदाको हकमा बिदा माग गरेको ६० दिनभित्र स्वीकृत वा अस्वीकृत गर्नुपर्ने व्यवस्था छ। अन्यथा सोही नियमको १(ख) अनुरूप बिदा स्वीकृत भएको मान्नुपर्ने स्पष्ट कानूनी प्रावधान भएको स्थितिमा मिति २०६८।६।८ मा वन विभागमा दिएको र उक्त विभागले पनि तलबी अध्ययन बिदाको स्वीकृतिको लागि सिफारिस साथ निवेदन मन्त्रालयमा पठाएकोमा मिति २०६८।१०।२७ मा सचिव स्तरीय निर्णयबाट मेरा बिदा अस्वीकृत गरिएको छ। यसबाट निजामती सेवा नियमावलीले गरेको व्यवस्थालाई ठाडो उल्लङ्घन भएको छ। फलतः मिति २०६८।१०।२७ को निर्णय कानूनी व्यवस्थाप्रतिकूल रही बदरभागी छ।

मिति २०५५।३।२१ मा विपक्षी वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालय तथा म निवेदकसमेत संलग्न नेपाल रेन्जर सङ्घबीच एउटा सम्झौता सम्पन्न भएको छ। जसको निर्णय नं. ६ को ६.१ तथा निर्णय नं. ७ अनुसार कम्तीमा ३ वर्ष सेवा गरेको रेन्जरहरूलाई निजहरूले प्रवेश परीक्षामा मेरिटमा नाम निकाली भर्ना भएमा तलबी अध्ययन बिदा दिनुपर्ने सहमतिसमेत भएको छ। यसरी आफू पक्ष भई सहमति जनाई हस्ताक्षर गरेको सम्झौताको सर्तसमेत विरुद्ध हुने गरी मेरो तलबी अध्ययन बिदा अस्वीकृत गरिएको मिति २०६८।१०।२७ को विपक्षी वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालय सचिव स्तरीय निर्णय विवन्धनको सिद्धान्तविपरीत छ। आफैँले लिखित सहमति गरेको विषय विरुद्ध भएको मिति २०६८।१०।२७ को निर्णय त्रुटिपूर्ण भई बदरभागी छ।

म निवेदक जस्तै हुबहु मिल्ने, म निवेदकसँग नै प्रवेश परीक्षामा सहभागी भई मेरिट लिस्टमा सूचीकृत भएका रेन्जर शिव कुमार के.सी. को बिदा सोही वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयले स्वीकृत गरी निजले तलबी अध्ययन बिदा लिई आफ्नो अध्ययन जारी राखेका छन्। समान अवस्थामा रहेका हामी सहपाठीहरूमध्ये एकको बिदा स्वीकृत गरिएको र म निवेदकको बिदा स्वीकृति नगरिएको स्थिति हुनु सरकारी निकायबाट भएको चरम पक्षपातपूर्ण व्यवहार हो भन्ने स्वतः प्रमाणित भएको छ।

म निवेदक प्रवेश परीक्षामा सहभागिता हुँदा विभागीय सहमति तथा प्रवेश परीक्षामा उत्तीर्ण भई सकेपछि भर्ना लिएर अध्ययन सुरु गरेको हुँ। यस्तो अवस्थामा बिनाकारण बिनाकुनै आधार उल्लेख गर्दै मेरो बिदा अस्वीकृत गरिएको र यसअघिका रेन्जर रूक्माङ्गत सुवेदी तथा शिव कुमार के.सीसमेतको बिदा स्वीकृत गरिएको कार्यमा दोहोरो मापदण्ड (Double Standard) अपनाइएको छ। यसबाट म निवेदकले ठूलो परिश्रमबाट प्राप्त गरी आरम्भ गरेको माथिल्लो तहको शिक्षा लिने कार्य विपक्षीहरूको गैरकानूनी काम कारवाहीमा रोकन बाध्य हुने अवस्था आएको छ।

उल्लिखित कानूनी प्रावधान, सम्झौतापत्र तथा अन्य तथ्यहरूका आधारमा विपक्षी वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयले मिति २०६८।१०।२७ मा म निवेदकको अध्ययन बिदा अस्वीकृत गर्ने गरी गरेको निर्णय त्रुटिपूर्ण तथा गैरकानूनी छ। उक्त मिति २०६८।१०।२७ को निर्णयबाट म निवेदकको नेपालको अन्तरिम

संविधान, २०६३ को धारा (१)(२), १३(१) र २७ द्वारा प्रदत्त मौलिक हकमा आघात पुग्न जानुका साथै निजामती नियमावली, २०५० को नियम ६१(१)क तथा (१)ख द्वारा प्रदान गरिएको हक अधिकारसमेत कुन्ठित हुन पुगेकोले अन्य उपचारको बाटो नहुँदा संविधानको धारा ३२ तथा १०७(२) अनुरूपको यो रिट निवेदन लिई उपस्थित भएको छु। उक्त गैरकानूनी त्रुटिपूर्ण निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी कानून अनुरूप निवेदकको तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृत गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ। साथै उल्लिखित निर्णयबाट आफ्नो अध्ययनलाई जारी राख्न चाहने म निवेदकले बीचैमा अध्ययनलाई रोक्नुपर्ने अवस्था सिर्जना भएबाट तथा यथाशीघ्र मैले यस रिट निवेदनबाट उपचार पाउनुपर्ने अवस्था भएबाट यस रिट निवेदनलाई अग्राधिकार दिई पेस गर्नु भन्नेसमेतको प्रारम्भिक आदेश जारी गरिपाउँ।

१.२. यस अदालतबाट मिति २०६८।१२।१९ मा भएको प्रारम्भिक आदेश :

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, आफूसँग भएका सबुद प्रमाणसहित बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद जारी गरी लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु। निवेदकको सङ्ख्या र विषयको गाम्भीर्यताका

कारणले प्रस्तुत मुद्दाको किनारा चाडो गर्नुपर्ने देखिएकाले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ बमोजिम अग्राधिकार प्रदान गरिदिएको छ । कानूनबमोजिम गर्नु ।

साथै, निवेदकले स्नातक तहको प्रवेश परीक्षामा बस्न विभागीय स्वीकृति प्राप्त गरी सकेको र विपक्षीले निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४(१) अनुसारको अवधि ६० दिनभित्र बिदा स्वीकृत गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा निर्णय गरी सोको जानकारी निवेदकलाई दिएको नदेखिएको तथा बिदा स्वीकृत हुने नहुनेसम्बन्धी निर्णयले निवेदकको वृत्ति विकासलाई असर पार्न सक्ने भई प्रस्तुत मुद्दा चाँडो किनारा गर्न उपयुक्त देखिँदा अग्राधिकार सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ बमोजिम प्रदान गरिदिएको छ । कानूनबमोजिम गर्नु ।

१.३ विपक्षी नेपाल सरकार, वन विभागको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :

सम्बन्धित सेवा समूहलाई उपयोगी र आवश्यक पर्ने विषयमा नेपाल सरकारको पूर्व स्वीकृति लिई निजी प्रयासमा स्वदेश तथा विदेशमा अध्ययन गर्न जाने निजामती कर्मचारीलाई एक पटक वा पटकपटक गरी तीन वर्षसम्म अध्ययन बिदा दिन सकिने भए तापनि यस्तो अध्ययन बिदामा बस्ने निजामती कर्मचारीले तलव पाउने छैन भन्ने प्रष्ट व्यवस्था निजामती सेवा नियमावलीले गरेको छ । सोही नियमावलीले बिदा अधिकारको कुरा होइन, सहूलियत मात्र हो भन्ने पनि प्रष्ट व्यवस्था

गरेको छ । अध्ययन संस्थानमा भर्ना हुनुभन्दा पहिला नै निजामती कर्मचारीले बिदा स्वीकृत गराई सक्नुपर्नेमा निज विपक्षीले भर्नापश्चात् मात्र तलबी बिदाको निमित्त निवेदन दिएको पाइँदा रिट निवेदकको माग दावी खारेज गरी पाउँ ।

१.४ विपक्षी नेपाल सरकार, वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :

त्रिभुवन विश्वविद्यालय, वन विज्ञान अध्ययन संस्थानबाट वन विज्ञानमा स्नातक अध्ययन गर्न प्रत्येक वर्ष ९ वटा सिट यस मन्त्रालयलाई प्राप्त हुने गरेको छ । शैक्षिक सत्र २०६७ देखि २०७१ मा सञ्चालन हुने वन विज्ञानमा स्नातक तह अध्ययनको लागि मन्त्रालयको स्वीकृति लिई प्रवेश परीक्षामा सामेल भएका कर्मचारीमध्ये उत्तीर्ण हुने कर्मचारीहरूको नाम डिनको कार्यालयले प्रकाशित गरेको थियो । यसरी विभागीय कोटामा उत्तीर्ण भएका कर्मचारीहरूमध्ये निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ४९ को अवस्था पूरा गर्ने र सोही नियमको खण्ड (ख) को आधारमा अङ्क गणना गरी सबै भन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने पुरूषतर्फ ८ जना र महिलातर्फ १ जना गरी जम्मा ९ जना कर्मचारीलाई मनोनयन गरी निजहरूको अध्ययन बिदा स्वीकृत गरिएको हो । अङ्क गणना गर्दा विपक्षी दीपक पोखरेल १९ औं नम्बरमा परेको तर मन्त्रालयलाई ९ वटा मात्र कोटा प्राप्त भएको हुँदा निजलाई मनोनयन गर्न नसकिएको हो । मनोनयन नभएपछि निजले तलबी अध्ययन

बिदा प्राप्त गर्न सक्ने कुनै आधार रहेको छैन । रेन्जर रूक्माङ्गत सुवेदीको मिति २०६५।११।१९ र रेन्जर शिवबहादुर के.सी. (शैक्षिक सत्र २०६६/२०७०) को मिति २०६७।४।१७ मा बिदा स्वीकृति भएको हो । निजहरू दुबैजना अधिल्लो शैक्षिक सत्रमा अध्ययन गर्न गएका हुन् । अध्ययनको लागि मनोनयन गर्ने आधार निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ४९ को खण्ड (ख) मात्र हो । यो भन्दा अन्य आधारमा मनोनयन गर्न नमिल्ने हुँदा निज दीपक पोखरेलको मनोनयन हुन नसकेको हो ।

शैक्षिक सत्र २०६७/०७१ मा वन विज्ञानमा स्नातक अध्ययन गर्न मन्त्रालयबाट ९ जना कर्मचारीहरूको मनोनयन गरेको जानकारी वन विज्ञान अध्ययन संस्थान डिनको कार्यालय, पोखरालाई मिति २०६७।११।१६ मा दिइएको थियो । निज दीपक पोखरेललाई प्रवेश परीक्षामा समावेश हुन मात्र मन्त्रालयले सहमति दिएको हो । तर निजले मन्त्रालयको सहमति नलिई र बिदा स्वीकृत नगराई आफूखुसी भर्ना भै अध्ययन गर्न गएको देखिन्छ । कोटामा मनोनयन हुने कर्मचारीहरूको विवरण पठाएको लामो समयपश्चात र निजको मनोनयन नभएको अवस्थामा बिना कुनै आधार निजले अध्ययन बिदा माग गरेको हुँदा निजको बिदा स्वीकृत नभएको हो । तसर्थ उक्त आधारमा विपक्षीको माग दावी आधारहीन भएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउन सादर अनुरोध गर्दछु ।

२. इन्साफ खण्ड :

२.१. निवेदक तथा विपक्षीतर्फका कानून व्यवसायीको बहस जिकिर :

निर्णयको लागि पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री जीवन लम्सालले रिट निवेदकले शैक्षिक सत्र २०६७।७।७१ को लागि वी.एस्सी. फरेस्ट्री अध्ययनको लागि वन विभागको विभागीय निर्णय अनुसार प्रवेशिका परीक्षामा सामेल हुन सहमति लिएर मात्रै परीक्षा दिएकोमा विवाद छैन । प्रवेश परीक्षा उत्तीर्ण गरी निवेदक अध्ययनको लागि भर्ना भई हाल दोस्रो सेमेस्टरमा अध्ययनरत छन् । निवेदकले मिति २०६८।६।८ मै तलबी अध्ययन बिदा माग गरेको अवस्थामा निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४ ले तोकेको अवधिभित्र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत भएको जानकारी निवेदकलाई गराउनुपर्नेमा कानूनले स्पष्ट गरिदिएको सो अवधि नघाई मिति २०६८।१०।२७ मा सचिवस्तरिय निर्णय गरी बिदा अस्वीकृत भएको भनेर जानकारी गराइएको छ । जुन गैरकानूनी छ । यसले निवेदकको वृत्ति विकास गर्न पाउने हकमा बन्देज लाग्न गएको छ । निवेदकसँग प्रवेशिका परीक्षा दिई अध्ययन गरेका शिवकुमार के.सी. को तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृत गरी निवेदकको अध्ययन बिदा स्वीकृत नगरी असमान व्यवहार गरिएको छ । तसर्थ उक्त मिति २०६८।१०।२७ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकको माग अनुसार

कानूनबमोजिम तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृत गर्नु भनी विपक्षीको नाममा परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ ।

विपक्षी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री मदनबहादुर धामीले रिट निवेदकले तलबी अध्ययन बिदा माग गरेको विषयमा प्रत्येक वर्ष वन विज्ञानमा स्नातक तहमा अध्ययन गर्नको लागि वन मन्त्रालयलाई जम्मा ९ वटा सिट मात्र उपलब्ध हुने गरेको छ । प्रवेश परीक्षामा उत्तीर्ण भएका रिट निवेदक मध्येका उत्कृष्ट ८ जना पुरुष र १ जना महिला गरी ९ जनाको मात्र अध्ययन बिदा स्वीकृत भएको हो । रिट निवेदक मेरिट लिस्टमा १९ औं नम्बरमा परेको र मन्त्रालयले ९ वटा मात्र कोटा प्राप्त गरेको आधारमा निजलाई तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृत गर्न नसकिएको हो । रिट निवेदकको माग बेतलबी अध्ययन बिदा नभई तलबी अध्ययन बिदा नै हुँदा सो हुन नसकेको हो । बिदा अधिकारको कुरा नभई सहुलियत मात्र भएको र बिदा स्वीकृत नगराई अध्ययन गर्न सुरु गरेपछि मात्र कोटा देखि बाहिर परेका रिट निवेदकले बिना आधार बिदा माग गरेको अवस्था हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

२.२ यस अदालतको आदेश :

उल्लिखित बहस जिकिरलाई मनन गरी रिट निवेदनपत्रसहितको मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरी रिट निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो वा होइन सोही विषयमा हेरी निर्णय दिनुपर्ने देखिन

आयो ।

यसमा प्रवेश परीक्षा उत्तीर्ण गरी वन विज्ञानअन्तर्गत स्नातक तहमा अध्ययनको लागि तलबी अध्ययन बिदा माग गरी अध्ययन सुरु गरेकोमानिजामतीसेवानियमावलीविपरीत वन मन्त्रालयले अध्ययन बिदा अस्वीकृत गरी अन्याय गरेकोले उक्त निर्णय उत्प्रेषणद्वारा बदर गरी अध्ययन बिदा स्वीकृत गर्नु भनी परमोदशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदकको माग दावी रहेको देखिन्छ । त्यसैगरी अड्क गणना गर्दा मन्त्रालयको मेरिट लिस्टभित्र नपरेको आधारमा रिट निवेदकको अध्ययन बिदा स्वीकृत नगरिएको हो । बिदा स्वीकृत नगराई आफूखुसी अध्ययन गर्न गएको हुँदा रिट निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छैन भन्ने व्यहोराको विपक्षीको लिखित जवाफ जिकिर रहेको देखिन्छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, रिट निवेदकलाई निजको मागबमोजिम शैक्षिक सत्र २०६७ देखि २०७१ को लागि वन विज्ञान अध्ययन संस्थान अन्तर्गत वी.एस्सी. फरेस्ट्री अध्ययन गर्नको लागि प्रवेश परीक्षामा सहभागी हुन वन विभागबाट विभागीय सहमति प्राप्त भएको देखिएको छ । सो अनुसार सहभागी भएको प्रवेश परीक्षामा निज उत्तीर्ण भई वन विज्ञान अध्ययन संस्थान, हेटौँडा क्याम्पस, हेटौँडामा भर्ना भई हाल दोस्रो सेमेस्टरमा अध्ययन गरिरहेको अवस्था देखिन्छ । सरकारी कोटामा अध्ययन गर्न पाइने सुविधाअन्तर्गत रिट निवेदकले आफू कार्यरत सेवा, समूह,

उपसमूहको लागि उपयोगी र आवश्यक हुने विषयमा वृत्ति विकासको अवसरसमेत प्राप्त गर्ने उद्देश्यको लागि आफ्नो शैक्षिक योग्यता बढाउन खोज्नु र निजामती कर्मचारीको हैसियतले सरकारबाट बिदा स्वीकृतिको आशा राख्नुलाई अस्वभाविकरूपमा लिन मिल्दैन ।

३. तलबी अध्ययन बिदाको लागि यी रिट निवेदकले दिएको निवेदन वन विभागसमक्ष मिति २०६८।०६।०८ मा दर्ता भएको भन्ने कुरा वन विभागको मिति २०७०।३।१७ को पत्रबाट देखिन्छ । त्यसपछि निवेदकको निवेदन वन विभागका महानिर्देशकबाट वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयमा वन सचिवसमक्ष पेस गरिएकोमा वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयबाट मिति २०६८।१०।२७ मा रिट निवेदकले माग गरेको तलबी अध्ययन बिदा अस्वीकृत भएको जानकारी निजलाई वन विभागको मिति २०६८।११।१४ को पत्रद्वारा गराइएको अवस्था देखिन्छ ।

४. आफूले माग गरेको बिदा अस्वीकृत गरेको विपक्षीको निर्णय निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४(१क.) को खण्ड (ख) को कानूनी व्यवस्थाविपरीत रहेकाले ऐ.नियमावलीको नियम ६४ को उपनियम (१ख.) बमोजिम बिदा स्वीकृत भएको मान्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हुँदा बिदा अस्वीकृत गर्ने विपक्षी मन्त्रालयको मिति २०६८।१०।२७ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी कानून अनुरूप निवेदकको तलबी अध्ययन बिदा स्वीकृत गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश माग गरेको सम्बन्धमा

विपक्षी वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयले त्रिभुवन विश्वविद्यालय, वन विज्ञान अध्ययन संस्थानबाट वन विज्ञानमा स्नातक अध्ययन गर्न प्रत्येक वर्ष ९ वटा सिट यस मन्त्रालयलाई प्राप्त हुने गरेको, प्रवेश परीक्षामा उत्तीर्ण भएका कर्मचारीमध्ये निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ४९ को अवस्था पूरा गर्ने र सोही नियमको खण्ड (ख) को आधारमा अड्क गणना गरी सबै भन्दा बढी अड्क प्राप्त गर्ने पुरुष र महिलासमेत गरी जम्मा ९ जना कर्मचारीलाई मात्र अध्ययन बिदाको लागि मनोनयन गरी अड्क गणनामा कोटाबाहिर परेको कारण निवेदकलाई अध्ययन बिदाको लागि मनोनयन गर्न नसकिएको, निज विपक्षीलाई प्रवेश परीक्षामा सहभागी हुन मात्र मन्त्रालयले सहमति दिएको तर निजले मन्त्रालयको सहमति नलिई र बिदा स्वीकृत नगराई आफूखुसी भर्ना भई अध्ययन गर्न गएको, कोटामा मनोनयन हुने कर्मचारीहरूको विवरण पठाएको लामो समयपश्चात र निजको मनोनयन नभएको अवस्थामा बिना आधार बिदा माग गरेको हुँदा निजको बिदा स्वीकृत नभएको हो भनी लिखित जवाफमा जिकिर लिएको देखिन्छ ।

५. उक्त लिखित जवाफ व्यहोराबाट निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४ को उप नियम (१क) को खण्ड (ख) को कानूनी व्यवस्थालाई सम्बोधन हुने गरी निवेदकको बिदा अस्वीकृत गरेको अवस्था देखिँदैन । बिदा स्वीकृत गर्ने सम्बन्धमा उल्लिखित नियमावलीको नियम ६४ मा

देहायबमोजिमको व्यवस्था रहेको छ :

६४ बिदा माग गर्ने विधि : (१) बिदाको निकासाको निमित्त निजामती कर्मचारीले आफूलाई चाहिएको बिदाको अवधि, कारण र विदेश जानुपर्ने भए सोसमेत खोली अनुसूची १३ को ढाँचामा आफ्नो कार्यालयमार्फत बिदा दिने अधिकारीसमक्ष निवेदन पेस गर्नुपर्नेछ र बिदा दिने अधिकारीले पनि बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत भएको सूचना सो कर्मचारीलाई दिनुपर्ने छ ।

(१क) उपनियम (१) बमोजिम माग भएको बिदामध्ये देहायबमोजिमको बिदा देहायबमोजिमको अवधिमा स्वीकृत वा अस्वीकृत गर्नुपर्ने छ :

(क) घर बिदा र बिरामी बिदाको हकमा सात दिनभित्र,

(ख) असाधारण बिदा र अध्ययन बिदाको हकमा साठी दिनभित्र ।

(१ख) उपनियम (१) बमोजिमको अवधिभित्र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृतको निर्णय भएको जानकारी नदिइमा सो बिदा स्वीकृत भएको मानिनेछ ।

६. उल्लिखित कानूनी व्यवस्था अनुसार निर्धारित म्यादभित्र निवेदकले माग गरेको बिदा अस्वीकृत नभएको स्पष्ट देखिन्छ । के कति कर्मचारीलाई तलबी अध्ययन बिदाको लागि मननोयन गर्ने भन्ने सम्बन्धमा मन्त्रालयगत हिसाबमा प्राप्त हुने अध्ययन कोटा सङ्ख्याको आधारमा निर्धारण हुने विषय भए पनि निजामती सेवा नियमावली, २०५० ले गरेको स्पष्ट कानूनी व्यवस्थाको अवधिभित्रै

बिदा माग गर्ने सम्बन्धित कर्मचारीको बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत गरी सक्नुपर्ने हुन्छ । आफ्नो ज्ञान, सीप र क्षमता बढाउनको लागि राष्ट्रसेवक निजामती कर्मचारीलाई उच्च शिक्षा अध्ययन गर्न कानूनले नै अवसर दिएको र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत गर्ने सम्बन्धमा समेत कानूनले नै निश्चित प्रक्रिया निर्धारण गरेकोमा जिम्मेवार निकाय वा पदाधिकारीले लापरवाही गरी बिदा दिने नदिने सम्बन्धमा कर्मचारीलाई अन्यौल र अनिश्चिततामा बस्न बाध्य पारिँदा कर्मचारीको मनोबल उच्च रहन सक्तैन । अध्ययन बिदा माग गरी अध्ययन गर्न जाने यी रिट निवेदकको अध्ययन बिदा प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने गरी अस्वीकृत गर्ने निर्णय गरेको देखिएकोलाई न्यायोचित र विवेक सम्मत निर्णय भन्न मिल्दैन । नियमावलीले नै अध्ययन बिदा माग गरेको ६० दिनभित्र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत भएको जानकारी नदिए बिदा स्वीकृत भएको मानिने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गर्दागर्दै सोविपरीत बिदा अस्वीकृत गर्ने अधिकारीको कार्यलाई गैर जिम्मेवार र गम्भीर कानूनी लापरवाही मानिन्छ ।

७. निजामती कर्मचारीलाई प्राप्त हुन सक्ने किसिमको जुन प्रकृतिको बिदा माग भएको भए पनि विभागीय नीति, कानून र विवेक प्रयोग गर्न बिदा दिने सम्बन्धित अधिकारी स्वतन्त्र हुनेमा कानूनले निर्धारण गरेको म्यादभित्र निर्णय नगरी बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत गर्ने सम्बन्धमा सम्बन्धित ऐन कानूनी व्यवस्थाले निर्धारण गरेको समय अवधिभित्रै निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । रिट निवेदकले

अध्ययन बिदा माग गरेको देखिएको र निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४(१क) को खण्ड (ख) अनुसार ६० दिनभित्र सो बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृतको निर्णय भएको जानकारी नदिएमा ऐ.६४(१ख) बमोजिम स्वतः नै बिदा स्वीकृत भएको मानिने कानूनी व्यवस्थाले निवेदकको मागलाई प्रकारान्तरमा सहयोग पुर्याएको अवस्था देखिएको छ । यसरी कानूनले निर्धारण गरेको अवधि नघाई गरेको बिदा अस्वीकृतको निर्णयले कानूनी मान्यता नपाउने हुनाको साथै बिदा स्वीकृत गरेको मानिने उक्त कानूनी व्यवस्था अनुसार म्याद नघाउनुको अर्थ प्रकारान्तरमा निवेदकलाई नै सहयोग पुर्याएको कानूनी परिणाम निस्कन जानु हो । विपक्षीको काम कारवाहीले कानूनले निर्धारण गरेको समयावधिभित्र आफूले माग गरेको बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत भएको जानकारी पाउने कानूनी अधिकारबाट रिट निवेदक वञ्चित हुनुपरेको छ । यस्तो अवस्थामा कानूनको म्यादभित्र बिदा अस्वीकृतको निर्णय नगर्नु विपक्षी नेपाल सरकारको गम्भीर लापरवाहीसमेत देखिन्छ । कानूनअनुरूप चलनुपर्ने जिम्मेवार निकायबाट भएको त्यस्तो लापरवाही क्षमायोग्य देखिँदैन ।

८. यस्तै विषय समावेश भएको निवेदक नवराज पुडासैनी विरूद्ध वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयसमेत भएको २०६६ साल को रिट ०४४२ को उत्प्रेषणयुक्त परमादेश विषयको रिट निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६७।१।२१।३ मा आदेश हुँदा “अध्ययन

बिदाको विषयमा परेको निवेदनमा विपक्षी मन्त्रालयबाट निजामती सेवा नियमावलीको निर्धारण गरेको ६० दिनभित्र बिदा स्वीकृत वा अस्वीकृत गर्ने निर्णय गर्नुपर्नेमा सो नगरी कानूनले तोकेको म्याद नघाई निवेदकको अध्ययन बिदा अस्वीकृत गर्ने गरेको वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयको निर्णय कानून सम्मत तथा विवेकसम्मत रूपमा भए गरेको रहेछ भनी भन्न मिल्ने अवस्था नदेखिने” भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ ।

९. अतः उल्लिखित प्रतिपादित सिद्धान्तका साथै रिट निवेदकले माग गरेको अध्ययन बिदा निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ६४ को उपनियम (१क) को खण्ड (ख) बमोजिम ६० दिनभित्र अस्वीकृत नगरी सो म्याद नाघेपछि मात्र अस्वीकृत गरेको देखिएको र त्यसरी स्पष्टरूपमा कानूनले नै निश्चित गरी तोकिएको म्यादभित्र बिदा अस्वीकृत भएको जानकारी नदिएको अवस्थामा ऐ. नियमावलीको नियम ६४(१ख) बमोजिम बिदा स्वीकृत भएको मानिने भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था रहेको आधार र कारणबाट बिदा स्वीकृत भएको कानूनी परिणामजन्य स्थिति देखिएकोले विपक्षी वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयको लिखित जवाफसँग सहमत हुन सकिएन । सो मन्त्रालयको बिदा स्वीकृत नगर्ने गरेको हदसम्म मिति २०६८।१०।२७ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ठहर्छ । यो आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु ।

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.ओमप्रकाश मिश्र

इति संवत् २०७१ साल जेठ २० गते रोज ३ मा शुभम् ।
इजलास अधिकृत : बाबुराम सुवेदी



निर्णय नं. १२२६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७१।३।३२
०७०-WH-००६३

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका, रानीबारी, सामाखुसी,
घरमा बन्दी बनाई राखिएको अलि सैद
औफानको छोरी मिसाल अली औफानको
हकमा निजको बुबा भारत, हैदरावाद
बारकस घर भै काठमाडौं जिल्ला,
काठमाडौं महानगरपालिका,
भाटभटेनीस्थित हैदरावाद हाउस

(फ्रेन्चाइस सउद फुड्स प्रा.लि.) मा
कार्यरत अलि सैद औफान
विरूद्ध

विपक्षी : जिल्ला दाङ, हापुर गाउँ विकास समिति
वडा नं. ३ स्थायी घर भै हाल काठमाडौं
जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका,
रानीबारी, सामाखुसी, बस्ने नीमा के.सी.
समेत

- बालमनोवृत्तिलाई असर पुग्ने गरी बाबु भएकै नाताले निजको जिम्मा लगाउँदा निज नाबालिकाको कलिलो बाल मस्तिष्कमा सदैव भय, त्रास रहिरहन सक्ने एक्लो अवस्थामा रहेका यी निवेदकको मागबमोजिम नाबालिकालाई विपक्षी नीमा के.सी.को जिम्माबाट अलग गरी निवेदकलाई बुझाउन सक्ने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ७)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
रत्नकुमार खरेल

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
टीकाराम पोखरेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

आदेश

न्या.कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको
अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७

(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको तथ्य एवम् आदेश निम्नबमोजिम छ :

१. निवेदनको व्यहोरा :

म निवेदकको विपक्षीमध्येकी रीता के.सी. श्रीमती र विपक्षी नीमा के.सी. मेरो सासु आमा हुनुहुन्छ । निवेदक वैदेशिक रोजगारीको लागि दुबईमा गै दुबई प्रहरीमा कार्यरत रहँदा विपक्षी रीता के.सी. पनि वैदेशिक रोजगारीको लागि २०६६ सालमा दुबईको डान्सबारमा कार्यरत रहँदा हामी दुबैजनाबीच गहिरो माया बसी विदेशमा नै विवाह भै दाम्पत्य सम्बन्ध कायम भएको हो । हामीहरूबीच विवाह भएपश्चात विपक्षी रीता के.सी.को पेटमा गर्भ रही २०६७ साल चैत महिनाको २४ गते छोरी मिसाल अली औफानको थापाथली प्रसुती अस्पतालमा जायजन्म भयो । छोरीको जन्मपश्चात हामीहरूले सुखी जिन्दगी बिताइरहेकोमा म नेपालमा आएपश्चात दरबारमार्ग स्थित अलदजाज होटेल एन्ड रेष्टुरेन्टमा मुख्य सेफको रूपमा र हाल भाटभटेनी स्थित हैदरावाद हाउसमा प्रबन्धकको रूपमा कार्यरत छु । मैले मेरो परिवारको हेरचाह र पालन पोषण गर्दै आएको अवस्थामा विपक्षी नीमा के.सी. ले आफ्नो छोरीलाई अनेक कुरा गरी मेरो परिवार भाँड्ने अनेकौँ प्रयास गरी मउपर नराम्रो आरोप र नराम्रा कुराहरू गरी मेरी श्रीमती र मेरा बच्चालाई मबाट अलग गराउने प्रयास

गर्नुभयो । यसैबीच विपक्षी नीमा के.सी.ले अनेकौँ गलत कुराहरू गरी रीता के.सी. तथा मेरो नाबालक छोरी मिसाल अली औफानलाई समेत मबाट अलग गरी मलाई थाहा नदिई म अफिस गएको मौकामा मेरो डेरा कोठाबाट सामान सहित लगी अन्यत्रै निज विपक्षी नीमा के.सी.को साविकको डेरा कोठासमेत सारी अन्यत्रै बस्न थाल्नुभयो ।

लामो समयपश्चात मैले विपक्षीहरू र मेरो नाबालक छोरी बसेको स्थान पत्ता लगाई निजहरू भएको ठाउँमा गै आफ्नो श्रीमती र बच्चालाई आफूसँग लैजाने कुरा गर्दा निज नीमा के.सी. र निजको आफन्तहरूसमेतले मलाई कुटपीट गरी उल्टै मलाई प्रहरी बोलाई पक्राउ गराउनुभयो । मउपर प्रहरीलाई गलत कुराहरू लगाई उल्टै ममाथि ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दा चलाई सम्मानित काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट उक्त मुद्दामा दावी नपुग्ने गरी हाल खारेजसमेत भैसकेको छ । उक्त मुद्दामा पुर्पक्षको लागि थुनामा कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवल, काठमाडौँमा बसेको अवस्थामा मैले नखखु कारागारबाट फोन गरी डर, धाक, धम्की दिएको भन्ने गलत आधार बनाई विपक्षी नीमा के.सी.को पहलमा मेरी श्रीमती रीता के.सी.ले मउपर काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा सम्बन्ध विच्छेद मुद्दा दायर गर्नुभएकोमा सम्मानित अदालतबाट मिति २०७१ साल जेठ २ गते सम्बन्ध विच्छेद हुने गरी फैसला भएको छ ।

म निवेदकको छोरीको हालको उमेर तीन वर्ष दुई महिना मात्र भएको र विपक्षी

रीता के.सी. ले मसँग सम्बन्ध विच्छेद माग गरी अदालतबाट सम्बन्ध विच्छेद हुने गरी फैसला भएको छ । मुलुकी ऐन, लोग्ने स्वास्नीको महलको ३ नं. ले नाबालक पाल्ने विषयमा उल्लेख गरेको, त्यस्तै बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ४(१) ले आमाबुबाले बालबालिका पालन पोषण गर्नुपर्नेलगायतको व्यवस्था तथा दफा ८ मा सम्बन्ध विच्छेद भएको अवस्थामा समय समयमा बाबुआमाले भेटघाट गर्न र केही समय साथै बस्न दिनुपर्ने कुरा उल्लेख छ । तर विपक्षी नीमा के.सी. समेतबाट मलाई मेरी छोरीसँग हालसम्म पनि भेटघाटसम्म पनि गर्न दिनुभएको छैन । यसैबीच विपक्षीमध्येकी मेरो नाबालक छोरीको आमा रीता के.सी. सम्बन्ध विच्छेद मुद्दाको फैसला हुनासाथ वैदेशिक रोजगारको लागि यही जेठ महिनाको पहिलो सातामा ओमानमा गएको र मेरो नाबालक छोरीलाई विपक्षी रीता के.सी. ले आफ्नो आमा विपक्षी नीमा के.सी.को जिम्मेवारीमा छोडेकोमा म आफ्नो नाबालक छोरीलाई भेट्न विपक्षीहरू बसोबास गरेको ठाउँमा गै सम्पर्क गर्दा निज विपक्षी नीमा के.सी. ले मलाई मेरो नाबालक छोरी मिसाल अली अफानलाई भेट्न नदिएको र तत्पश्चात पनि मेरो बच्चालाई मैले भेट्न तथा मेरो जिम्मा दिनुपर्‍यो भनी आग्रह गर्दा विपक्षीहरूले दिनुभएन । बच्चालाई निरन्तररूपमा लुकाई बच्चाको पालन पोषण, आधारभूत स्वास्थ्य प्राप्त गर्न पाउने हकबाट वञ्चित गरी अबोध बालिकालाई बन्दी बनाई राखेको अवस्था छ ।

मेरो नाबालक छोरीलाई विपक्षी रीता के.सी. ले माइतीमा छाडी गएको अवस्थामा नेपालमा रहेको म निवेदकले आफ्नो छोरीलाई भेटघाट गर्न र पालन पोषण गर्न नपाएको, नाबालक बच्चालाई आमाले पालन पोषण तथा संरक्षण नगरेमा बाबुको जिम्मा लगाउनुपर्नेमा बच्चालाई भेटघाट गर्नसम्म नदिइएको तथा आमा नहुँदा बच्चाप्रतिको हक बाबुमा रहने कुरामा कानूनमा प्रष्ट उल्लेख छ । बालबालिकाको प्राकृतिक संरक्षण सर्वप्रथम आमाको हो, कुनै कारणवश आमा नभए बाबु हुने भन्ने ने.का.प. २०६१, अङ्क ५, पृष्ठ ६७६ मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त कायम भएकोसमेत छ । प्रस्तुत विषयमा मेरो नाबालक छोरीलाई निजको आमाले पालन पोषण नगरी मावली हजुरआमा विपक्षी नीमा के.सी.को साथमा छोडेर गएको, नाबालक छोरी म निवेदक बुबाको साथमा नरहेको, यस्तो अवस्थामा बच्चाको आमाले प्राकृतिक संरक्षकको हैसियतले आफ्नो भूमिका निभाउन नसक्ने र सो हैसियतले बच्चाको पालन पोषण गर्न नसक्ने अवस्थामा बाबुले संरक्षकत्व ग्रहण गर्न पाउने नै हुन्छ ।

अतःमेरो नाबालिका छोरी मिसाल अली अफानलाई विपक्षीले कानूनविपरीत बन्दी बनाई प्राकृतिक संरक्षक म निवेदक बाबुसँग भेटघाटसम्म पनि गर्न नदिएको हुँदा उल्लिखित कानूनी तथा संवैधानिक हकहरूमा आघात पुगेको र नाबालक बच्चालाई यसै अवस्थामा राखिराख्दा मेरो छोरीको शिक्षा, स्वास्थ्य तथा जीउ ज्यानमा नै असर पर्न सक्ने

अवस्था हुँदा नाबालक छोरीलाई विपक्षीको कब्जा तथा जिम्माबाट छुटाई सम्मानित श्री सर्वोच्च अदालतका रजिस्ट्रारज्यूको रोहबरमा म रिट निवेदकको जिम्मा लगाई दिने गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायतको उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेतको निवेदकको यस अदालतसमक्ष परेको निवेदनपत्र ।

२. यस अदालतबाट भएको प्रारम्भिक आदेश :

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो, यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक ३(तीन) दिनभित्र लिखितजवाफ र बन्दी बालिकासहित उपस्थित हुनु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको एक प्रति नक्कलसमेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई निवेदकको सहयोग लिई सूचना दिई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेतको २०७१।२।२७ मा यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट भएको आदेश ।

३. विपक्षीहरूको तर्फबाट परेको लिखित जवाफ :

रीता के.सी. मेरी कान्छी छोरी हुन् । घरको आर्थिक अवस्था कमजोर भएको कारणले उनले वैदेशिक रोजगारमा जाने निर्णय गरी मिति २०६६ सालमा वैदेशिक रोजगारको सिलसिलामा उनी दुबई गएकी र सोही क्रममा विपक्षी निवेदकसँग भेट भई निज विपक्षीले प्रेमको नाटक गरी विभिन्न प्रलोभन देखाई निजको शारीरिक सम्पर्कबाट गर्भ रहन गयो ।

गर्भवती अवस्थामा नै निजले कुनै पनि हेरचाह नगर्ने उल्टै कुटपीट गर्ने भएपछि र निज विपक्षी निवेदक अर्को अपराधको मुद्दामा दुबईमा नै जेलसमेत परेपछि छोरी रीता ५ महिनाको गर्भ लिएर मिति २०६७ साल मङ्सिर महिनामा नेपाल फर्किइन् । नेपाल फर्केपछि रीता के.सी. को गर्भबाट मिति २०६७ साल चैत २४ गते एक छोरीको जायजन्म भयो । छोरीलाई आफैसँगै राखी छोरी तथा नातिनीको स्याहार सुसार गर्दै रहेका बखत निज निवेदकसमेत दुबईको जेलबाट छुटी नेपाल फर्केर आए । निज विपक्षी निवेदकले रक्सी खाएर छोरी रीता तथा हामी सम्पूर्ण परिवारलाई कुटपीट गर्ने गरी विभिन्न प्रकारको हिंसा गर्ने गर्दथे । उक्त यातना सहन नसकी ज्यान बचाउन हामीले निज विपक्षीले नदेख्ने ठाउँमा पटकपटक कोठा सरेर बसेको, कोठा सरेर बस्दासमेत कोठा पत्ता लगाई विपक्षीले छोरी रीता, नाबालक नातिनी तथा हामी सम्पूर्ण परिवारलाई मारिदिन्छु भनी ज्यान मार्ने गरी कुटपीट गर्ने गर्दथे । पछिल्लो समय मिति २०७० साल आषाढ ३ गते दिउँसो ४ बजेको समयमा ज्यान मार्ने नै उद्देश्यले निज विपक्षी हाम्रो कोठामा आई छोरी रीता, नातिनी तथा मलाईसमेत कुटपीट गरी छोरी रीतालाई निज विपक्षीले हलाल गरिदिन्छु भन्दै नयाँ ब्लेडसमेत खल्तीबाट झिकी घाँटीबाट सेर्न लागेको अवस्थामा घरवेटीसहित वरिपरिका मानिसहरू जम्मा भई छुट्याई ज्यान बच्न सफल भएको थियो ।

निज विपक्षीले ज्यान मार्ने उद्देश्यले कुटपीट गरेको हुनाले मिति २०७० साल असार

४ गते नै महानगरीय प्रहरी वृत्त बालाजुमा जाहेरी दिई ज्यान मार्ने उद्योगमा अभियोग दर्ता भई काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट रु. १५,०००।- धरौटी माग भएकोमा उक्त रकम बुझाउन नसक्दा यी निवेदक थुनामा गएका थिए। यसरी निज विपक्षीले ज्यान मार्ने उद्देश्यले नै कुटपीट गरेपछि छोरीलाई आफ्नै साथमा राखी हुर्काउने गरी निज विपक्षीसँगको पति पत्नीको सम्बन्ध विच्छेद गरिपाउँ भनी छोरी रीता के.सी. ले मिति २०७० साल पौष १७ गते सम्मानित काठमाडौं जिल्ला अदालतमा सम्बन्ध विच्छेदको मुद्दा दायर गरिएकोमा मिति २०७१ साल वैशाख २२ गते काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट निज विपक्षी रिट निवेदकसँगको पति पत्नीको सम्बन्ध विच्छेद हुने गरी फैसला भइसकेको अवस्था छ। सम्बन्ध विच्छेद भइसकेपछि पनि निज विपक्षी निवेदकले हामी सम्पूर्ण परिवारलाई नै मारिदिन्छु भनी पटकपटक धम्कीसमेत दिने गरेकाले यहाँ बस्दा निज विपक्षीबाट सुरक्षाको गम्भीर खतरा भएपछि हामी परिवारको बीचमा सरसल्लाह गरी नातिनीलाई मैले नै हालसम्म मरै काखमा राखी हुर्काउने र पढाउने गरी हाल छोरी रीता वैदेशिक रोजगारको सिलसिलामा विदेशमा गएको अवस्था छ। निज विपक्षी निवेदकलाई मेरी नातिनी जिम्मा लगाएर पठाउने हो भने निजको जीउ ज्यानमाथि नै गम्भीर खतरा रहेको र निजबाट यी बालिकाको संरक्षण हुन नसक्ने कुरा निजको यसअघिको व्यवहारबाट नै पुष्टि भइसकेको अवस्था छ। यी विपक्षीलाई बालिका दिएर पठाउने हो भने

यिनले लगेर कतै बेचबिखन गर्ने तथा भारततिर लगी सर्कसमा लगाउने गम्भीर सम्भावनासमेत रहेको छ। नातिनी निज विपक्षीलाई देख्नेबित्तिकै कहालिनै र डराउने गर्दछिन्। एउटा बालिकाले नचाहँदा नचाहँदै जबर्जस्ती विपक्षीको हातमा सुम्पने हो भने निजको तत्काल मानसिक विकासमा गम्भीर असर पर्ने देखिएको र अदालतले समेत बालबालिकासँग सम्बन्धित मुद्दामा निर्णय गर्दा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई ध्यानमा राखी निर्णय गर्नुपर्ने हुँदा विपक्षीको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेतको विपक्षी नीमा के.सी. को तर्फबाट यस अदालतसमक्ष पेस भएको लिखितजवाफ।

नियमबमोजिम पेसीसूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री रत्नकुमार खरेलले निवेदक र रीता के.सी.का बीचमा वैवाहिक सम्बन्ध कायम रही निजबाट जन्मेको नाबालक सन्तानलाई विपक्षीहरूले भेटघाट गर्नसमेत नदिएको निजलाई विपक्षी रीता के.सी.ले पालन पोषण नगरी विपक्षीमध्येकी नीमा के.सी. ले आफूसार्थ राख्ने गरेको र निज बच्चाको शारीरिक तथा मानसिक अवस्थासमेत कमजोर भई निजको स्वास्थ्य तथा जीउ ज्यान नै तलमाथि पर्न सक्ने अवस्था हुँदा निज नाबालक छोरीलाई विपक्षीको कब्जाबाट छुटाई निवेदकको जिम्मा लगाउने गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यस्तै विपक्षी नीमा के.सी. का तर्फबाट

उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री टीकाराम पोखरेलले निवेदकले उल्लेख गरेजस्तो अवस्था नभएको, निज निवेदकसँग नाबालिका नै जान डराउने र यी नाबालिकालाई निवेदकले पटकपटक खोस्ने हातपात गर्ने जस्ता कार्य गर्ने तथा पक्ष नीमा के.सी.उपरसमेत धम्कीपूर्ण व्यवहार गर्ने गरेका कारण यी नाबालिकालाई पक्ष नीमा के.सी. ले पालन पोषण गर्नुपरेको हो । रीता के.सी. विदेशमा काम गर्न गएको कारण नाबालिकाकी हजुरआमा नीमा के.सी. ले यी नाबालिकाको संरक्षकतत्त्व दिनुपर्ने भएबाट यसरी संरक्षणमा राखिएकी नाबालिकालाई बन्दी बनाई राखिएको अवस्था नहुँदा निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छैन, रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

पक्ष विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी यी नाबालिकालाई निजका बाबु अलि सइद औफानको जिम्मा लगाउनुपर्ने अवस्था छ छैन निर्णय दिनुपरेको छ ।

२. निवेदकले मूलतः आफ्नो निवेदन जिकिरमा नाबालिका छोरी मिसाल अली औफानलाई विपक्षीले कानूनविपरीत बन्दी बनाई प्राकृतिक संरक्षक म निवेदक बाबुसँग भेटघाटसम्म पनि गर्न नदिई नाबालिका तथा म निवेदकको कानूनी तथा संवैधानिक हकहरूमा आघात पुगेको र नाबालक बच्चालाई यही अवस्थामा राखिराख्दा निज छोरीको शिक्षा,

स्वास्थ्य तथा जीउ ज्यानमाथि नै असर पर्न सक्ने हुँदा निज नाबालक छोरीलाई विपक्षी नीमा के.सी. को कब्जा तथा जिम्माबाट छुटाई यस अदालतका रजिस्ट्रारको रोहबरमा निवेदकको जिम्मा लगाई दिने गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणलगायतको उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेतको मुख्य निवेदन जिकिर लिई प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन दायर गरेको देखिन आयो ।

३. विपक्षी नीमा के.सी. को लिखित जवाफ व्यहोरा हेर्दा विपक्षीलाई बालिका दिएर पठाउने हो भने निवेदकले लगेर कतै बेचबिखन गर्ने वा सर्कसमा लगाउने सम्भावना रहेको, नातिनी निज निवेदकलाई देखेबित्तिकै कहालिने र डराउने गरेको, त्यसरी निज नाबालिकाले नचाहँदा नचाहँदै जबर्जस्तीरूपमा विपक्षीको जिम्मा लगाउने हो भने तत्काल निजको मानसिक विकासमा असर पर्ने हुँदा आफ्नो जिम्मामा राखिएको भन्नेसमेतको मुख्य जिकिर लिई प्रतिवाद गरेको देखिन्छ ।

४. मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गर्दा यी रिट निवेदक र विपक्षी रीता के.सी. बीचको वैवाहिक सम्बन्ध कायम नरहने गरी सम्बन्ध विच्छेद भइसकेको देखिन्छ । त्यस्तै निवेदकउपर रीता के.सी. को जाहेरीले नेपाल सरकारसमेत भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दासम्म चलेको विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताले इजलाससमक्ष पेस गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतसमक्ष पेस भएको अभियोगपत्र, आदेशपत्र एवम् बयानसमेतको छायाप्रतिबाट देखिएको छ ।

५. निवेदक र विपक्षी रीता के.सी. को सहवासबाट जन्मिएकी नाबालिका हाल रीता के.सी.की आमा नीमा के.सी. को जिम्मा रही निज रीता के.सी.की आमा तथा नाबालिकाकी हजुरआमाले हेर विचार गरिरहेकी र नाबालिका विद्यालयमा भर्ना भएको भन्नेसमेत जिकिर लिएकोमा निज नाबालिका विद्यालयमा भर्ना भई अध्ययन गरिरहेको भन्ने विद्यालयको प्रमाणपत्र पेस गरेको तथ्यबाट देखिएको छ । यी नाबालिकाको बाबु निवेदक विदेशी भई हाल एकलो अवस्थामा अरूको व्यवसायमा काम गरी बसेको अवस्था रहेको देखिन्छ र सो अवस्थालाई निवेदकले अन्यथा भन्न सकेको देखिन्छ । विपक्षी रीता के.सी. र आफूबीच सम्बन्ध विच्छेद भइसकेको अवस्थामा निजहरूबाट जन्मेकी नाबालिकालाई आफूले आफ्नो साथमा राख्न पाउनुपर्ने मुख्य जिकिरसहित प्रस्तुत निवेदन दायर भएको छ । यी निवेदक अरूको व्यवसायमा नेपालमा एकलो अवस्थामा रहेको र निजले चाहँदा पनि यी कम उमेरकी नाबालिकाको समुचित हेरचाह, संरक्षण, रेखदेख तथा संरक्षकत्वसमेत दिन सक्ने अवस्था देखिएन । यस्तो अवस्थामा नाबालिकाको बाबु आफू भएको भन्ने नाताले मात्र यी नाबालिकालाई निवेदकका साथमा तत्काल हस्तान्तरण गर्नुपर्ने अवस्था पनि देखिएन ।

६. नाबालिकाकी आमा हाल विदेश गएकोसम्म कारणले आमाले हेरचाह नगरेको भन्ने अवस्था रहेको देखिन्छ । विदेशमा नगएसम्म नाबालिकाकी आमाले नै निजलाई

स्याहार सुसार गरेको र निज नाबालिकाकी आमा विदेश गएका अवस्थामा यी नाबालिका हजुरआमा नीमा के.सी. को साथ रहेको देखिएको छ । आमाको तर्फबाट आमाको बाबुआमाले प्रदान गरेको हेरविचार र संरक्षणलाई आमाको संरक्षणको निरन्तरताको रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ । इजलाससमक्षको छलफलको क्रममा सोधपुछ गर्दा नाबालिकालाई हजुरआमाले अदालतसमक्ष उपस्थित गराएको र निज नाबालिकाउपर हेरचाह तथा पालन पोषण सम्बन्धमा कहीं कतै त्रुटि देखिने अवस्थासमेत रहेको देखिएन ।

७. अतिसय कलिलो अवस्थामा बालिकालाई स्वाभाविकरूपमा मातृवात्सल्यको आवश्यकता रहने र सो वात्सल्यता दिन आमासँग सम्बन्ध विच्छेद भएका बाबुले सक्ने अवस्था देखिँदैन । प्रस्तुत विवादमा निवेदक र विपक्षीमध्येकी रीता के.सी. बीच सम्बन्ध विच्छेदसमेत भइसकेको, परिस्थितिवश तत्कालको लागि नाबालिकालाई आफ्नी आमाको काखमा छोडी काम विशेषको लागि विदेशमा जानुपरेको यथार्थतालाई नजर अन्दाज गर्न सकिन्छ । रीता के.सी. स्वदेश मै रही नाबालिकालाई उचित हेरचाह नगरी मातृवात्सल्यबाट विमुख गराई जथाभावी हिँड्ने गरेको अवस्था भए यी नाबालिकालाई निवेदकले दावी गरे जस्तो निजकै जिम्मा लगाउनुपर्नेसम्म हुनसक्थ्यो । इजलाससमक्ष उपस्थित गराइएकी निज नाबालिकाको मनस्थिति हेर्दा यी निवेदकसँग जान डराउने, रूने र मलिन हुने

जस्ता अतिसय बालमनोवृत्ति इजलासले महसुस गर्‍यो । यस्तो अवस्थामा बालमनोवृत्तिलाई असर पुग्ने गरी बाबु भएकै नाताले निजको जिम्मा लगाउँदा निज नाबालिकाको कलिलो बाल मष्तिष्कमा सदैव भय, त्रास रहरहन सक्ने एक्लो अवस्थामा रहेका यी निवेदकको मागबमोजिम नाबालिकालाई विपक्षी नीमा के.सी.को जिम्माबाट अलग गरी निवेदकलाई बुझाउन सक्ने अवस्थासमेत देखिएन ।

८. अतः माथि विवेचित आधार, परिस्थिति र कारणसमेतबाट आमासँग सम्बन्ध विच्छेद भएका बाबुले नाबालिकाको वात्सल्यता दिन सक्नेसमेत नदेखिएकोले निवेदकको मागबमोजिम निज नाबालिकालाई निवेदकलाई जिम्मा लगाउन सक्ने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुन्छ । निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

इति संवत् २०७१ साल असार ३ गते रोज २ शुभम् ।
इजलास अधिकृत : विष्णुप्रसाद गौतम



निर्णय नं. १२२७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७१।३।२३।२
०६६-CR-०५१७

मुद्दा : जबर्जस्ती करणी उद्योग ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला झापा, महेशपुर
गाउँ विकास समिति वडा नं. ५ बस्ने
चन्दन कामती

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : नेपाल सरकार

- जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा जबर्जस्ती करणीको महलमा व्यवस्था भए अनुसार सोह्र वर्ष नाघेकी केटी वा स्वास्नी मानिसलाई जोरजुलुम गरी वा डर धाक देखाई वा अनुचित प्रभावमा पारी करणीको प्रयास भएको हुन्छ । यसमा सङ्घर्षका चिह्न वा लक्षण देखिन पनि सक्दछ, नदेखिन पनि सक्दछ । तर यसको विपरीत आसय करणीमा सङ्घर्षका चिह्नहरू वा लक्षणहरू देखिँदैन । यसमा स्त्री जातिको कुनै पनि अङ्गमा करणीको आसयले

स्पर्श मात्र नभई समातेको सम्म हुनुपर्ने देखिन्छ । आसय करणीमा करणी गर्ने मनसाय हुन्छ तर जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा जबर्जस्ती करणी गर्ने मनसाय हुन्छ । तसर्थ यी दुबैमा करणीको आसय त हुन्छ तर जबर्जस्ती गरेको लक्षण जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा मात्र हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक/प्रतिवादीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय ज्ञानेन्द्रप्रसाद पोखरेल र विक्रम बस्नेत

प्रत्यर्थी/वादीको तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता गंगाप्रसाद पौडेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको ३, ५ नं.

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.श्री अवध बिहारीप्रसाद सिन्हा

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा.मु.न्या.श्री पुरूषोत्तम पराजुली

मा.न्या.श्री केशवप्रसाद मैनाली

फैसला

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत पुनरावेदन

अदालत, इलामको मिति २०६६।२।३ को फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार रहेको छ :

जिल्ला झापा, महेशपुर ५ स्थित पूर्व, पश्चिम र उत्तरमा मनोज सिंहको चिया बगान, दक्षिणमा कुमोद झाको चिया बगान यति चार किल्लाभिन्न मिति २०६३।१।१६ गते अं १६.०० बजेको समयमा चन्दन कामतीले जाहेरवालीकी छोरी वर्ष तेहकी रेणु राजवंशीलाई जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको र उक्त स्थानमा झारपात केही मात्रामा माडिएको जस्तो देखिएको, रेणु राजवंशीले लगाएको कलेजी रङ्गको हाफ पाइन्ट, रातो सर्ट र बैजनी रङ्गको सलसमेत रहेको भन्ने व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।

मेरी छोरी वर्ष तेहकी रेणु राजवंशी मिति २०६३।१।१६ गते दिनको ४ बजेको समयमा घाँस काट्न भनी मनोज सिंहको चिया बगानमा गएको अवस्थामा चन्दन कामतीले छोरीलाई जबर्जस्तीपूर्वक लडाईं लगाएको कपडा खोली निजको उत्तेजित लिङ्ग निकाली करणी गर्न खोज्दै गर्दा मेरी बुहारी घाँस काट्न सोही चिया बगानमा गएको अवस्थामा देखी कराउँदा विपक्षी उठी कपडा मिलाउँदै भागी गएको भन्ने कुरा बेलुका पत्नीले भन्दा थाहा पाएको हो । पहिलेदेखि नै निज प्रतिवादीले छोरीसँग विवाह गर्नु भनी ललाई फकाई माया गर्नु भनेको कुरा छोरीले सुनाएको हुँदा कारवाही गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरी दरखास्त ।

मिति २०६३।१।१६ गते जाहेरवालीको छोरी रेणु राजवंशी मनोज सिंहको चिया

बगानमा एकलै घाँस काट्दै गरेको देखी म पनि निजले घाँस काट्दै गरेको ठाउँमा गई निजसँग गफ गर्न थालें । निज रेणु घाँस काट्न छाडी मसँग गफ गर्न थालेपछि मलाई करणी गर्ने मनसाय भई करणी गर्न देउ भनी फकाउँदै निजको शरीर तथा दूधमा सुमसुमाउँदै थिएँ । निज रेणुले मलाई करणी गर्न नदिएपछि एकान्त ठाउँमा भएकाले जबर्जस्तीसँग करणी गर्ने मनसायले निजले लगाएको सर्ट हातले खोल्दै थिएँ । सोही अवस्थामा घाँस काट्ने मानिस आइपुगेकोले मैले निजलाई करणी नगरी भागेको हो भन्ने प्रतिवादी चन्दन कामतीको बयान कागज ।

म चिया बगानमा घाँस काट्दै गरेको अवस्थामा चन्दन कामती पुगी तिमी मसँग विहे गर, म तिमीलाई माया गर्छु भन्दै कोही नभएको एकान्त ठाउँमा लगी मलाई एककासी दुबै हातले अँगालो हाली भुइँमा लडाईँ मुख थुनिदियो र मैले तत्काल कुनै प्रतिकार गर्न सकिन । निज ममाथि चढी निजले मेरो कट्टु खोली आफ्नो लिङ्ग निकाली मेरो योनीमा पुर्याएको थियो । सोही समयमा मेरी काकी नाता पर्ने शर्मिला राजवंशी के कहाँबाट सोही स्थानमा आइपुग्दा कट्टु समात्दै उठ्यो । म एकलै एकान्त स्थानमा भएको मौका छोपी निजले मलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने उद्योग गरेको हो भन्ने जाहेरवालीकी छोरी रेणु राजवंशीले गरेको कागज ।

म चिया बगानमा घाँस काट्न भनी गएकी थिएँ । सो ठाउँमा प्रतिवादीले रेणु राजवंशीलाई जमिनमा लडाएको देखी के

गरेको भनी कराउँदै निजको नजिक जाँदा प्रतिवादीले कट्टु समाउँदै भागेको र रेणु राजवंशीले लगाएको सर्ट, हाफ पाइन्ट र सल भुइँमा भएको देखी रेणु राजवंशीलाई सोधपुछ गर्दा चन्दन कामतीले मलाई जबर्जस्ती करणी गर्न मैले लगाएको सर्ट, हाफ पाइन्ट खोली भुइँमा लडाएको भनी बताएकी हुँदा प्रतिवादी चन्दन कामतीले रेणु राजवंशीलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने उद्योग गरेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको शर्मिला राजवंशीले गरेको कागज ।

प्रतिवादीले जाहेरवालाको छोरीलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने उद्योग गरेको भन्ने हल्ला सुनी घटनास्थलमा हेर्न जाँदा रेणु राजवंशीको हाफ पाइन्ट, सर्ट, सल देखेको र सोही स्थानमा रेणु राजवंशी र शर्मिला राजवंशी थिए । रेणु राजवंशीले मलाई चन्दन कामतीले मैले लगाएको सर्ट, हाफ पाइन्ट खोली मलाई जबर्जस्ती करणी गर्न लागेका थिए, सोही अवस्थामा शर्मिला आई पुगेपछि भागेको भनी बताएकी हुँदा प्रतिवादी चन्दन कामतीले रेणु राजवंशीलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने उद्योग गरेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको धिरेन राजवंशीसमेतले गरिदिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

पीडित रेणु राजवंशीको योनी वरिपरि कुनै चोट पटक छैन, स्तनमा चोटपटक दाग नदेखिएको भनी उल्लेख भएको मेची अञ्चल अस्पताल, भद्रपुरको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन ।

चन्दन कामतीको लिङ्ग र शरीरमा खोसिएको तथा नङ्ग्राएको दाग तथा चोटपटक

छैन भन्ने निजको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी चन्दन कामतीले जाहेरवालीकी छोरी वर्ष तेहकी रेणु राजवंशीलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने उद्योग गरी मुलुकी ऐन, जबर्जस्ती करणीको महलको ५ नं. को कसुर गरेको हुँदा निजलाई सोही महलको ३ नं. को देहाय २ को आधारमा ऐ. ५ नं. बमोजिम सजाय गरिपाउन मागदावी लिई पेस भएको अभियोगपत्र ।

मेरो दाजुले मलाई गाईवस्तु सारेर आइज भनेकोले गाई सार्न भनी खेतमा जाँदा रेणु राजवंशीले एकछिन बस अनि जानुपर्छ भनिन् । म पनि उनलाई मन पराउने भएकोले एकछिन बसी विवाह गर्ने कुरा गरिसकेपछि उनको सानी आमाले पीडितलाई लिई गएकी हुन् । मैले निजलाई जबर्जस्ती करणी गर्ने मनसायले कुनै काम गरेको होइन भन्ने प्रतिवादी चन्दन कामतीले अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी राम्रो चरित्रका व्यक्ति हुन् । निजले त्यस्तो अपराध गरेको होइन भन्ने प्रतिवादीका साक्षी बड्कु टुडु मर्दि, माधवप्रसाद अधिकारी र ताला हेमरमले एकै मिलान हुने गरी गरेको बकपत्र ।

मेरी भाइ बुहारी शर्मिलाले म बगानमा नगएको भए तपाईंकी छोरीको बलात्कार हुने थियो भनेपछि मेरी छोरीलाई सोधपुछ गर्दा प्रतिवादीले मलाई पैसा दिन्छु भनी फकाउँदा मैले नमानेकाले जबर्जस्ती गर्न खोजेको हो, काकीले देखेको हुँदा निज भागेर गयो भनेकी हुन् भन्ने जाहेरवालाले गरेको बकपत्र ।

म खेतमा घाँस काटिरहेको बेला

प्रतिवादी आई तेरो इज्जत मलाई दे भन्दा मैले नमानेपछि मेरो सल फालिदियो, मेरो हाफ पाइन्ट पनि खोलेर फालिदियो र मलाई जबर्जस्ती करणी गर्न खोज्दा मेरी काकी शर्मिला आइपुगेपछि चन्दन भागेर गएका हुन् भनी पीडितले अदालतमा गरेको बकपत्र ।

किटानी तरिकाले भन्न सकिदैन । चन्दनले फटाहा काम गरेको अरे भन्ने सुनेको मात्र हो भन्ने वस्तुस्थिति मुचुल्काका भीमप्रसाद राजवंशीले गरेको बकपत्र ।

घटनास्थलमा केटाकेटी तलमाथि गरी लाप्पा खेलेको देखेको हो । घटनास्थलमा खोलेर राखेको सर्ट, पाइन्ट, कट्टु थियो भन्ने बुझिएकी शर्मिला राजवंशीले गरेको बकपत्र ।

यसमा पीडित र प्रतिवादीको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको कुनै लक्षण नपाइएको, प्रत्यक्षदर्शी भनिएकी शर्मिला राजवंशीको बकपत्र विश्वसनीय देखिन नआएको, कसुर प्रमाणित गर्ने भार वादीमा रहनेमा तथ्ययुक्त ठोस सबुद प्रमाण गुजार्न नसकेको अवस्थामा प्रतिवादीलाई जबर्जस्ती करणीको उद्योगको कसुरदार ठहराउन मिल्ने नदेखिँदा निजले आरोपित कसुरबाट सफाइ पाउने ठहर्छ भन्ने झापा जिल्ला अदालतको मिति २०६५।१।२३ को फैसला ।

प्रतिवादीले पीडितलाई चिया बगानमा मुख थुनी जबर्जस्ती करणी गर्न खोजेको अवस्थामा शर्मिला राजवंशी आएपछि प्रतिवादी भागेको भनी पीडितले मौकामा तथा अदालतमा बकपत्र गर्दा स्पष्ट लेखाएको

अवस्था हुँदाहुँदै प्रतिवादीको झुट्टा कुरालाई आधार लिई निजलाई सफाइ दिने गरी भएको सुरूको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, इलाममा परेको पुनरावेदन।

प्रतिवादीले कसुर नगरेको भए जाहेरवाला, घटना विवरण कागज गर्ने शर्मिला राजवंशीसमेतले प्रतिवादीउपर किटानी पोल गरी बकपत्र गर्नुपर्ने अन्य कुनै कारण मिसिलबाट देखिँदैन। पीडित रेणु राजवंशी र प्रतिवादी चन्दनबीच गाउँलेको रोहबरमा भएको मिति २०६३।३।८ मा भएको मिलापत्रको छायाप्रतिको व्यहोराबाट पनि दावीको वारदात भएको भन्ने पुष्टि हुन आउँछ। तसर्थ उमेर नपुगेकी नाबालिका रेणु राजवंशीलाई प्रतिवादी चन्दन कामतीले जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको भन्ने देखिएको हुँदा निजलाई अभियोग दावीबाट सफाइ दिने गरी भएको झापा जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको नहुँदा उक्त फैसला उल्टी भई निज प्रतिवादीलाई वारदात भइसकेको भए जबर्जस्ती करणीको ३ नं. को देहाय (२) बमोजिम तजबिजी कैद वर्ष आठ हुनेमा वारदात भइसकेको देखिँदा ऐ. ५ नं. बमोजिम सोको आधा कैद वर्ष चार सजाय हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६६।२।३ को फैसला।

वयस्क पुरुष र महिलाबीच सामान्य मायाप्रीतिका कुरा हुनु, विवाहका प्रस्तावका

कुरा राख्नु, सामान्य आलिङ्गन चुम्बन जस्ता क्रियाकलाप हुनु जबर्जस्ती करणीको उद्योगको परिभाषाभित्र पर्न सक्तैन। तथ्यको स्वीकारोक्ति र कसुरको साबितीलाई एकै अर्थमा लिई वारदात स्थलमा भएको मेरो भौतिक उपस्थितिलाई आधार मानी कसुर ठहर गरेको अवस्था छ। पीडितको उमेरको सम्बन्धमा पनि मेची अञ्चल अस्पतालले सोहदेखि अठार वर्षको भनी उल्लेख गरेको अवस्थामा मिति २०४९।२।२८ को जन्मदर्ता प्रमाणपत्रलाई मान्यता दिइएको छ। रेणु राजवंशी र मबीच गाउँ समाजमा भएको मिति २०६३।३।८ को मिलापत्रको कागज मिल्ने उद्देश्यले भएको हो। मिल्ने उद्देश्यले व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(ग) अनुसार मेरो विरुद्धमा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन। अतः पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन।

पीडितको बकपत्र र वारदातको रूप हेर्दा जबर्जस्ती करणीको महलको वारदात नभई आसय करणीको प्रकृति देखिएकोले प्रतिवादीको कसुर ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालत, इलामको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.बं. २०२ नं. को प्रयोजनार्थ पेसीको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई नियमानुसार गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।३।६ को आदेश।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री ज्ञानेन्द्रप्रसाद पोखरेल

र श्री विक्रम बस्नेतले पीडित र प्रतिवादीको शरीरमा सङ्घर्षका चिह्नहरू देखिएको छैन, चिया बगान जस्तो सार्वजनिक स्थानमा प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणी गर्ने प्रयास गर्ने कुरा हुँदैन, पीडितकी काकी नाताकी शर्मिला राजवंशीबाहेक सो सार्वजनिक स्थानमा मौजुद रहेका अन्य व्यक्तिलाई सरकारी पक्षबाट अनुसन्धानको क्रममा बुझ्न सकेको अवस्था पनि छैन, पीडितको उमेर १६-१८ वर्षको भनी मेची अञ्चल अस्पतालले प्रमाणित गरेको अवस्थामा पीडितलाई नाबालिग ठहर गरी सजाय निर्धारण गरेको कानूनसम्मत छैन, उक्त अस्पतालले पीडितको शारीरिक परीक्षण गरी पठाएको पत्रमा पीडितको Hymen पहिले नै च्यातिएको भनी उल्लेख भएकोले समेत पीडित उमेर पुगेर परिपक्व भएको भन्ने देखिएको छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीउपरको कसुर ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भएको हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरिपाउँ भन्नेसमेतको व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्याधिवक्ता श्री गंगाप्रसाद पौडेलले प्रतिवादीले आफू पीडितसँगसँगै चिया बगानमा भएको कुरा स्वीकार गरेका नै छन्, पीडित र प्रतिवादीको शरीरमा कुनै सङ्घर्षका चिह्न नदेखिए तापनि घटनास्थलमा घाँस मडारिएको भन्नेसम्म घटनास्थल प्रकृतिबाट देखिएकै छ, घटना घटेको देख्ने प्रत्यक्षदर्शी र पीडितको अदालतमा बकपत्र भएकै अवस्था छ, प्रतिवादीले आफ्नो लिङ्ग पीडितको

योनीसम्म पुर्याएको भनी पीडितले आफ्नो कागजमा उल्लेख गरेकी छिन्, जबर्जस्ती करणी जस्तो अपराधमा अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको अवस्थामा प्रतिवादीले अदालतमा आई इन्कारी बयान गर्नु मात्र निर्दोषिता ठहर हुने आधार बन्न नसक्ने भन्ने प्रतिपादित सिद्धान्त (ने.का.प. २०६७ पुस, नि.नं. ८४६९, पृ.१६१०) समेतका आधारमा प्रतिवादीले कसुरबाट उन्मुक्ति पाउने अवस्था छैन, पीडितको उमेरका सम्बन्धमा पीडितलाई नाबालिग भनी प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा भएको बयानमा स्वीकार गरेका छन्, पीडितले अदालतमा बकपत्र गर्दा आफ्नो उमेर तेह्र वर्ष भनी उल्लेख गरेकी छिन्, निजको जन्म दर्ता प्रमाणपत्र अदालतमा पेस भएको र सो अनुसार निज नाबालिग नै भएको पुष्टि भएको अवस्था हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरू एवम् सरकारी वकिलको बहस जिकिर सुनी मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा देहायका प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो:

- (क) प्रतिवादीले पीडितउपर गरेको क्रियाकलाप जबर्जस्ती करणीको उद्योग वा आसय करणी के हो ?
- (ख) पीडितको उमेरको वास्तविक आधार केलाई मान्नुपर्ने हो ?
- (ग) प्रतिवादीउपरको कसुर ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालत, इलामको फैसला कानूनसम्मत छ, छैन ?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा आसय करणीलाई आसय करणीको महलले के कसरी परिभाषित गरेको छ, सो अध्ययन गर्नुपर्ने हुन्छ। उक्त महलको १ नं. मा देहायबमोजिम उल्लेख छ:

“जुनसुकै मानिसले आफ्नो स्वास्नीबाहेक एघार वर्ष नाघेका जुनसुकै स्वास्नी मानिसलाई करणीका आसयले शिरदेखि पैतालासम्मका अङ्गमा समातेमा पाँचसय रूपैयाँसम्म जरिवाना वा एक वर्षसम्म कैद वा दुबै सजाय हुनेछ”।

३. यस व्यवस्थालाई हेर्दा एघार वर्षभन्दा मुनिका नाबालिगको सन्दर्भमा सो महल आकर्षित हुने देखिएन। यस्ता नाबालिगको पूर्णरूपमा शारीरिक विकास नहुने भएकोले करणीको आसय लोने मानिसमा उत्पन्न हुने कम सम्भावनाको आँकलन गरी विधायिकाले यस प्रकारको व्यवस्था गरेको हुन सक्दछ। प्रस्तुत मुद्दामा पीडित एघार वर्षभन्दा माथिको भएकोमा विवाद देखिँदैन। अब यसमा प्रतिवादीले पीडितप्रति गरेको क्रियाकलाप आसय करणी हो वा होइन भन्ने सन्दर्भमा यी दुबैबीच रहेको निहित भिन्नतालाई छुट्याएर हेर्नु पनि जरूरी हुन्छ।

४. जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा जबर्जस्ती करणीको महलमा व्यवस्था भए अनुसार सोह्र वर्ष नाघेकी केटी वा स्वास्नी मानिसलाई जोरजुलुम गरी वा डर धाक देखाई वा अनुचित प्रभावमा पारी करणीको प्रयास भएको हुन्छ। यसमा सङ्घर्षका चिह्न वा लक्षण देखिन पनि सक्तछ, नदेखिन पनि सक्तछ। तर

यसको विपरीत आसय करणीमा सङ्घर्षका चिह्नहरू वा लक्षणहरू देखिँदैन। यसमा स्त्री जातिको कुनै पनि अङ्गमा करणीको आसयले स्पर्श मात्र नभई समातेको सम्म हुनुपर्ने देखिन्छ। आसय करणीमा करणी गर्ने मनसाय हुन्छ तर जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा जबर्जस्ती करणी गर्ने मनसाय हुन्छ। तसर्थ यी दुबैमा करणीको आसय त हुन्छ तर जबर्जस्ती गरेको लक्षण जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा मात्र हुन सक्तछ।

५. प्रस्तुत मुद्दामा पीडित रेणु राजवंशीलाई प्रतिवादीले भुइँमा लडाईँ सर्ट, कट्टु खोली आफ्नो लिङ्ग पीडितको योनीसम्म पुर्याएको कुरा पीडितले गरेको कागज एवम् बकपत्रबाट देखिन्छ। स्वयम् प्रतिवादीले वारदात स्थलमा आफू रहे भएको तथ्यलाई अदालतमा होइन भन्न सकेका छैनन्। करणी गर्ने मनसायले पीडितलाई समाई जबर्जस्ती गर्ने प्रयास गरेको कुरामा निज अनुसन्धानमा साबित नै छन्। घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का हेर्दा झारपात मडारिएको भन्नेसमेत देखिएको छ। पीडित र प्रतिवादी घटनास्थलमै आपत्तिजनक अवस्थामा रहेको देख्ने प्रत्यक्षदर्शी शर्मिला राजवंशीले अदालतमा बकपत्र गरेको पनि पाइन्छ। पीडितले प्रतिवादीलाई आरोप लगाउनु पर्ने अन्य कारण र आधार प्रतिवादीले खुलाउन सकेको पनि पाइँदैन। पीडित र प्रतिवादीबीच मेलमिलाप गराउने उद्देश्यले गाउँ समाजमा भएको कागजमा यी प्रतिवादीले अन्यथा भन्न सकेका छैनन्। त्यस्तो कागजलाई प्रमाण ऐन, २०३१ ले प्रमाणमा लिन नमिल्ने भन्ने यी

प्रतिवादीले पुनरावेदन जिकिर लिए तापनि उक्त कागजमा निजले कुनै कुरा व्यक्त गरेको देखिँदैन । व्यक्त नै नभएको विषय फैसलामा प्रमाणमा लिइएको पनि देखिँदैन । उक्त कागजले केवल यी प्रतिवादीले आफूले गल्ती गरेको कुरामा सहमत भई गाउँ समाजमा कागज गरेको कुरालाई स्वीकार गरेको तथ्यसम्मलाई उजागर भने गर्दछ । जबर्जस्ती करणीको उद्योगमा करणी गर्ने कार्य सम्पन्न नहुने हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा प्रश्न नै नउठेको बल प्रयोगको घटनाको प्रमाण खोज्नु जरूरी छैन । तसर्थ प्रस्तुत मुद्दामा पीडित र प्रतिवादीबीच शारीरिक सङ्घर्ष भई घा चोटका चिह्न, लक्षण नदेखिएको भए तापनि प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणी गर्न लाग्दा पीडितकी काकी नाता पर्ने शर्मिला राजवंशीको घटनास्थलमा भएको आगमनको कारणले अपराधले पूर्णता नपाएको भन्ने पुष्टि भएको हुँदा प्रतिवादीको क्रियाकलाप आसय करणीसम्मको थियो भन्ने तर्कसँग सहमत हुन सकिएन ।

६. दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा च.नं. ३२६ मिति २०६३।१।२२ को गाउँ विकास समितिको कार्यालय, महेशपुर झापाले जिल्ला प्रहरी कार्यालय, झापालाई लेखेको पत्रमा रेणु राजवंशीको जन्मदर्ता यस गाउँ विकास समितिमा भएको पञ्जिकाको रेकर्डअनुसार मिति २०४९।१।२८ को जन्मदर्ता नं. १५ अनुसार निजको जन्म मिति २०४९।१।१५ गते भएको भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । पछि झापा जिल्ला अदालतको आदेशानुसार जाहेरवालाका कानून व्यवसायीले रेणुका

राजवंशीको जन्म मिति २०४९।१।१५ मा भएको जन्मदर्ता प्रमाणपत्रको प्रतिलिपि अदालतमा पेस गरेको पाइयो । यसरी पीडितको जन्म भएकै महिनामा जन्म दर्ता गरिएको, लिइएको प्रमाणपत्र र गाउँ विकास समितिको कार्यालयले उल्लेख गरेको विवरणसमेतमा मेल खाएको अवस्थामा यस्तो प्रमाणपत्रलाई सर्वोत्तम प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । मेची अञ्चल अस्पतालले च.नं.८५८ मिति २०६३।१।२८ को पत्रबाट पीडितको उमेर सोह्रदेखि अठार वर्ष भएको भनी उल्लेख गरे तापनि त्यसको वैज्ञानिक परीक्षण हुनसकेको देखिएन । चिकित्सकले अनुमानको आधारमा गरेको उमेर परीक्षणको तुलनामा कानूनबमोजिम ठीक समयमा कानूनबमोजिमको निकायमा कानूनबमोजिम दर्ता गरिएको व्यक्तिगत घटनासम्बन्धी विवरण उत्कृष्ट र आधारयुक्त हुन्छ ।” चिकित्सकले लेखिदिने उमेरसम्बन्धी प्रतिवेदनलाई विशेषज्ञको रायका रूपमा प्रमाणको वर्गमा राखिन्छ । अनुमानका आधारमा निकालिने निष्कर्षको वैज्ञानिक परीक्षणबाट पुष्टि हुन आवश्यक छ.... भविष्यमा यसो पर्ला भनी कल्पना गर्न नसकिने अवस्थामा लेखाइएको जन्म मिति प्रमाणहरूको वर्गमा कसैको उमेर निर्धारण गर्ने सर्वोत्तम प्रमाण हो” भनी यस अदालतबाट जीवन रिजाल विरूद्ध नेपाल सरकार भएको जबर्जस्ती करणी मुद्दा (ने.का.प. २०६८ पुस, नि.नं ८६९१, पृ. १६०६) मा निर्णय भइसकेको पनि छ । तसर्थ पीडितको उमेर अस्पतालको पत्रअनुसार निर्धारण हुनुपर्ने

भन्ने प्रतिवादीको यस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । सजायको सन्दर्भमा हेर्दा पनि पीडितको उमेर प्रतिवादीले जिकिर गरेबमोजिम सोह्र वर्ष पुगेको मानेको खण्डमा पनि जबर्जस्ती करणीको महलको ३(४) नं. बमोजिम चार वर्ष कैद सजाय हुन सक्ने नै हुँदासमेत सजायमा फरक पर्न सक्ने देखिएन ।

७. तेस्रो तथा अन्तिम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा माथि विवेचना गरिएबमोजिम प्रतिवादीले पीडितउपर गरेको क्रियाकलाप आसय करणी नभई जबर्जस्ती करणीको उद्योग भएको देखियो । अझ पीडितको उमेर सोह्र वर्षभन्दा कम भएको पुष्टि भइरहेको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादीले पीडितलाई ललाई फकाई करणी गर्ने प्रयास गरेको अवस्थामा पनि जबर्जस्ती करणीको उद्योग हुने कुरा निश्चित नै छ । प्रतिवादीले अदालतसमक्ष गरेको बयानमा पीडित स्वयम्ले विवाहको प्रस्ताव गरेको भन्ने देखिन्छ । पीडितको कलिलो उमेर र हाम्रो सामाजिक सन्दर्भमा पीडितले नै विवाहको प्रस्ताव राख्न सक्ने अवस्था देखिँदैन । घटनाक्रमले पीडितउपर प्रतिवादीले नै करणीको मनसाय राखी विभिन्न क्रियाकलाप गरेको देखिन्छ । वयस्क पुरुष र महिलाबीच सामान्य मायाप्रीतिका कुरा हुनु, आलिङ्गन चुम्बन जस्ता क्रियाकलाप हुनु जबर्जस्ती करणीको उद्योगको परिभाषाभित्र पर्दैन भन्ने पुनरावेदन जिकिर लिएका प्रतिवादीले उक्त जिकिर सँगसँगै सो क्रियाकलाप आफूले गरेको स्वीकारोक्तिलाई इङ्गीत गरेको बुझिन्छ । माथि विवेचना गरिएबमोजिम पीडितको उमेर सोह्र

वर्षभन्दा कम भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा यस्ता क्रियाकलाप पीडितकै सहमतिअनुसार भएको भए तापनि जबर्जस्ती करणीको उद्योग कै परिधिभित्र परिभाषित हुनुपर्ने हुँदा यसमा पुनरावेदन अदालतको फैसलामा अन्यथा भएको भनी मान्न मिलेन ।

८. अतः सुरु फैसला उल्टी गरी पीडित नाबालिकालाई प्रतिवादीले जबर्जस्ती करणीको उद्योग गरेको ठहर्याई चार वर्ष कैद हुने भनी भएको पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०६६।२।३ को फैसला कानूनसम्मत एवम् मुनासिब नै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । आरोपित कसुरबाट सफाई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुन सत्तैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

इति संवत् २०७१ साल असार २३ गते २ रोज शुभम् ।
इजलास अधिकृतः अनिल कुमार शर्मा



निर्णय नं. १२२८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७१।३।२३।२
०६९-CR-०६९५

मुद्दा : ठगी ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला ललितपुर,
गोटीखेल गाउँ विकास समिति वडा
नं. ५ घर भई हाल जिल्ला काठमाडौं,
इचङ्गुनारायण गाउँ विकास समिति
वडा नं. ६ घर भई हाल कारागार शाखा,
नख्खुमा कैदमा रहेका मुरारी घिमिरे

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : अक्कलरत्न शाहीको जाहेरीले
नेपाल सरकार

- ठगीको कसुर गरेको भनी प्रमाण स्वरूप जाहेरवालाले पेस गरेको तमसुक कागजले प्रतिवादीउपरको आरोप खण्डन गर्ने अवस्था सिर्जना भएमा न्यायको रोहमा अदालतले प्रमाण सङ्कलन र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यमा पक्षले सहयोग नगर्ने मात्र नभई अदालतप्रतिको जनआस्थामा समेत गिरावट आउने कुरालाई

बिर्सन हुँदैन । यसरी उन्मुक्ति दिँदा पीडितलाई न्याय परेको अनुभूति नहुने ।

(प्रकरण नं. ४)

- ठगीको ३ नं. मा प्रयोग भएको “ठगिने” र “ठगी गर्ने” शब्दले नै ठग्ने कार्य अर्थात ठगीको कसुरको पूर्णतालाई जनाउने हुन्छ । तसर्थ यस व्यवस्थाले ठगी गर्ने व्यक्तिलाई कसुरबाट उन्मुक्ति दिन खोजेको अर्थ लगाइनु मुनासिब हुँदैन । कुनै कार्य अपराध हुने भनी कानूनले परिभाषित गरेको हुन्छ भने त्यसलाई प्रत्यक्ष वा परोक्षरूपमा घुमाउरो अर्थ गरी अवैध विषयलाई वैधमा रूपान्तरण गर्ने प्रयास गर्नुहुँदैन । ठगीको ३ नं. को यस व्यवस्थाले ठगिने व्यक्तिको धनलाई हदम्याद वा अन्य कारणले अन्यायमा पर्न सक्ने सम्भावनालाई रोक्नका लागि सुरक्षित र व्यवस्थित गर्न मात्र खोजिएको भनी अर्थ गर्नु उपयुक्त हुन्छ । ठग्ने उद्देश्यरहित भई विशुद्धरूपमा कागज गरी वा नगरी लेनदेन गरेको विषयमा रकम दिने पक्षले समयमा नदिएमा वा धिङ्ग्याई गरेमा निजलाई पक्री भाखा तमसुक गराएको अवस्थामा यो कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

पुनरावेदक/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान्
अधिवक्ताद्वय होमबहादुर राउत क्षेत्री र
रामप्रसाद हुंगेल

प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट : विद्वान्
उपन्यायाधिवक्ता टिकेन्द्र दाहाल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, ठगीको महलको १, ३, ४ नं.

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.श्री लेखनाथ ढकाल

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा.न्या.श्री एकराज आचार्य

मा.न्या.श्री सत्यराज गुरूड

फैसला

न्या.कल्याण श्रेष्ठ : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८/१०/३ को फैसलाउपर मुद्दा दोहोर्‍याई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको निवेदन परी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार रहेको छ :

विभिन्न मितिमा मुरारी घिमिरेले मलाई जग्गा मिलाइदिन्छु भनी प्रलोभनमा पारी मबाट पटकपटक गरी रु.३७ लाख रूपैयाँ लिएकोमा पछि जग्गासमेत नमिलाएको र पैसा माग गर्दा आज भोलि भन्दै आलटाल गर्दै रहे । पछि मलाई पटकपटक विभिन्न मितिमा आफ्नो

खातामा पैसा नै नभएको बाउन्स चेक दिई ठगी गरेकोले मलाई ठगी गरेको रकम रु. ३७ लाख रूपैयाँ प्रतिवादीबाट दिलाई भराई पाउनको साथै कानूनबमोजिम कारवाही गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको जाहेरी दरखास्त ।

मैले मिति २०५४ सालदेखि घर जग्गा खरिद बिक्रीसम्बन्धी काम गर्दै आएकोमा सोही क्रममा जाहेरवालसँग मेरो २०६६ सालमा चिनजान भएको हो । मलाई पैसाको आवश्यकता परेकोले मैले निजसँग एक हप्तामा रु.१ लाख रूपैयाँ ब्याज दिने गरी रु.५ लाख रूपैयाँ सापट लिई गएको हो । त्यसपछि एक हप्तापछि निजलाई रु.१ लाख ब्याज र रु. ५ लाख रूपैयाँ साँवा दिँदा मलाई पुनः नगदको आवश्यकता परेकोले निजबाट पुनः रु.५ लाख रूपैयाँ लिई गएको हो । मैले जाहेरवालालाई उक्त रकमको चलनचल्ती अनुसारको ब्याज दिँदै आइरहेको थिएँ । २०६६ साल फागुन महिनामा जाहेरवालालाई पुनः रु.५ लाख रूपैयाँ लिई आफ्नो व्यवसाय सञ्चालन गर्दै आइरहेको थिएँ । सो रकमको ब्याजसमेत निजलाई दिँदै आइरहेको थिएँ । पछि मैले निजलाई समयमा ब्याज दिन नसकेपछि मैले जाहेरवालालाई झुक्याई विभिन्न मितिमा फ्रड चेक दिई निजलाई ठगी गरेको हुँ । जाहेरवालालाई मैले साँवा ब्याजसमेत गरी रु. १९ लाख रूपैयाँ मात्रै तिर्नुपर्ने हो भन्ने प्रतिवादी मुरारी घिमिरेले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

जाहेरवालालाई प्रतिवादीले राम्रो ठाउँको जग्गा मिलाइदिन्छु भनी विभिन्न

प्रलोभनमा पारी निजबाट पटकपटक गरी रू. ३७ लाख रूपैयाँ लिई गएको र पछि जग्गासमेत नमिलाई पैसा माग्दा आजभोलि भन्दै आलटालसमेत गरेको हो । पछि विभिन्न मितिमा पटकपटक गरी जाहेरवालालाई झुक्याई फ्रड चेक दिई ठगी गरेको हो । प्रतिवादीले ठगी गरेको रकम रू. ३७ लाख जाहेरवालालाई दिलाई भराई दिनुको साथै निजलाई कानूनबमोजिम कडा कारवाही हुनुपर्छ भन्ने राकेश तण्डुकारसमेत तीन जनाले गरेको एकै मिलानको घटना विवरण कागज ।

प्रतिवादी मुरारी घिमिरेले जाहेरवालाबाट पटकपटक गरी रू. ३७ लाख रूपैयाँ लिएको र पछि उक्त रकम नतिरी रकम दिनसमेत आलटाल गरी आफ्नो खातामा रकम नहुँदा नहुँदै फ्रड चेक दिई ठगी गरेको भन्ने मिसिल संलग्न कागजातहरूबाट खुल्न आएकोले प्रतिवादी मुरारी घिमिरेलाई मुलुकी ऐन, ठगीको महलको १ नं. को कसुरमा सोही महलको ४ नं.बमोजिम सजाय हुनुको साथै जाहेरवालाको बिगो रू. ३७ लाखसमेत प्रतिवादीबाट जाहेरवालालाई दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोगपत्र ।

जाहेरवालाले मलाई १९ लाखको कपाली तमसुक कागज मिति २०६७/४/१६ मा गराएका छन् । मैले ३७ लाख रूपैयाँ लिएको होइन, ३७ लाख भनी किन उल्लेख गरेका हुन्, थाहा भएन । १९ लाख रूपैयाँको कपाली तमसुक गर्दा म सहमत थिएँ । अब पनि उनी सहमत हुन्छन् भने म १९ लाख रूपैयाँ तिर्न तयार छु । कारोबार १५ लाखको हो । ३७

लाख रूपैयाँ ठगी गरेको होइन भन्ने प्रतिवादीले अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादीलाई अ.बं. १८८ नं. को देहाय दफा ५ र १० नं.बमोजिम रू. ३० लाख वा सो बराबरको जेथा जमानत दिए लिई तारिखमा राख्नु र दिन नसके नियमानुसार सिधा खर्च र अ.बं. १२१ नं. बमोजिम थुनुवा पुर्जी दिई जिल्ला कारागार शाखा, नखवुमा लेखी पठाइदिनु भन्ने थुनछेक आदेश ।

प्रतिवादीले म जग्गा मिलाइदिन्छु धापाखेलको जग्गा प्लटिङ भएपछि दिन्छु भन्यो, पछि आएर धापाखेलको जग्गा महँगो भयो, अलिकति पैसा थप्नुपर्यो भन्यो । मलाई जग्गा चित्त बुझ्यो, कति चाहिन्छ भनी सोझा रू. १९ लाख भन्यो, मैले दिएँ । पछि आएर भिमढुङ्गाको जग्गा देखाई दियो, सो जग्गा मलाई चित्त बुझेन । तपाईंलाई पैसै दिन्छु भनी एकमुष्ट गरी रू.३७ लाखको कागज गरिदियो, पैसा दिएको छैन । निजले ठगी गरेकाले उक्त रकम पाउँ भनी जाहेरवालाले गरेको बकपत्र ।

सस्तोमा जग्गा मिलाई दिन्छु भनेर पटकपटक गरी रू. ३७ लाख रूपैयाँ मुरारी घिमिरेले जाहेरवालालासँग लिएको मञ्जुर गर्दै मेरो उपस्थितिमा जावलाखेलमा कागज गरिदिएको थियो । लगभग ३/४ महिनाअगाडि रू. ५ लाखको चेक र रू. १ लाख गरी रू. ६ लाखको चेक मेरो अगाडि दिएको हो । कागज भएको मिति याद भएन भन्ने बुझिएका पुरूषोत्तम शाहीले अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादीले घर जग्गा मिलाइ दिन्छु

भनी जाहेरवालासँग विभिन्न मितिमा जम्मा रू. ३७ लाख लिएको र जग्गा पास गरिदिनुहोस् भन्दा आलटाल गरी खातामा मौज्जात रकम नभएको चेक दिई ठगी गरेको कार्यलाई ठगीको महलको १ नं. ले कसुर अपराधभित्र समावेश गरेकै देखिएकोले प्रतिवादी मुरारी घिमिरेलाई ऐ. १ नं. को कसुरमा ऐ. महलको ४ नं. बमोजिम ठगी लिएको बिगो रू. ३७ लाख प्रतिवादीबाट जाहेरवालालाई भराई बिगोबमोजिम जरिवाना र कसुरको मात्रा अनुसार ३(तीन) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ भन्ने ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६८/२/९ गतेको फैसला।

जाहेरवालासँग जग्गा दिने सर्तमा मैले रकम लिएको होइन। कर्जा लिएको हो। त्यसको केही साँवा ब्याज जाहेरवालालाई बुझाएको पनि हो। जाहेरवालाले मलाई पटकपटक धम्की दिई मिति २०६७/२/२५ मासमेत गरी विभिन्न मितिमा रू. १९ लाखको चेक कटाउन लगाएका हुन्। चेक काट्दाका बखत मेरो खातामा रकम छैन भन्ने जाहेरवालालाई जानकारी थियो। त्यसरी चेक कटाई सकेपछि पुनः मलाई जबर्जस्ती मिति २०६७/६/६ मा रू. ३७ लाखको तमसुक कागज गराएका हुन्। अदालतबाट विपक्षीले मबाट लिएको रकमका सम्बन्धमा कुनै विवेचना नै गरिएको छैन। कुमार पोखरेलको खाताबाट भुक्तानी हुने गरी विपक्षीले लिएको रकमका सम्बन्धमा पनि कुनै कुरा बुझिएको छैन। रू. ३७ लाखको बिगो कायम हुनै नसकेकोमा पनि जबर्जस्ती रूपमा रू. ३७ लाख रकम ठगी गरेको भनी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग

दावीबाट सफाई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, पाटनमा परेको पुनरावेदन।

प्रतिवादीले जाहेरवालासँग रूपैयाँ लिई रू. ३७ लाख रूपैयाँको तमसुकसमेत गरिदिएको तथ्य स्थापित भएको छ। स्वयम् पुनरावेदक प्रतिवादीले बयान गर्दा रू. १९ लाख रूपैयाँ लिएको भनी स्वीकार गरेको र आफ्नो खातामा पैसा नभएकोमा भुक्तानी हुन नसक्ने रकम भुक्तानीको लागि भनी झुक्याई चेकसमेत दिएको हुनुका साथै रूपैयाँबापत जग्गासमेत प्रतिवादीले जाहेरवालालाई पास गरी नदिएको हुँदा जाहेरवालाबाट लिएको रूपैयाँ ललाई फर्काई गरी लिई ठगी खाने नियत राखेको देखिएकाले प्रतिवादीले अभियोग दावीबमोजिम ठगीको कसुर गरेको शङ्कारहित तवरले पुष्टि हुन आयो। तसर्थ ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८/१०/३ को फैसला।

मैले जाहेरवालासँग पटकपटक गरी रू. ३७ लाख लिएको भनी जाहेरीमा उल्लेख गरे तापनि कुन कुन मितिमा के कति रकम के कसरी दिएको भनी स्पष्टरूपमा खुलाउन सकेका छैनन् र जाहेरीसाथै उक्त लिखत पेस गर्न सकेका छैनन्। उक्त लिखत मलाई अ.बं. ७८ नं. बमोजिम सुनाई सोको प्रक्रिया पूरा गरिएको छैन। मैले बयान गर्दा रू. १९ लाख लिएको स्वीकार गरेको भन्ने होइन। रू. १९ लाखको कागज गराएका हुन् भनेको हो। लेनदेनको कागज भएपछि लेनदेनको महलअनुसार

हुने र चेक अनादर भएको विषयमा विनिमय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ बमोजिम कारवाही हुने विषय हो । सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेको हुँदा मुद्दा दोहोर्याई पाउँ भनी प्रतिवादीले यस अदालतमा पेस गरेको निवेदन ।

जाहेरवाला र प्रतिवादीबीच मिति २०६७/६/६ मा भएको तमसुकसमेतको आधारमा पटकपटक लेनदेन भएको देखिएको साथै ठगीको ३ नं. मा ठगिनेले ठगी गर्नेलाई पक्री भाखा तमसुक गराई राखेको रहेछ भने साहु आसामी सरह हुन्छ भन्ने व्यवस्था भैरहेको हुँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसलामा ठगीको ३ नं., अ.बं. १८४क नं. तथा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ को त्रुटि भएको तथा प्रतिपादित नजिरविपरीतसमेत भएको देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) को आधारमा प्रस्तुत मुद्दा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको भन्ने यस अदालतको मिति २०६९/१०/१२ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री होमबहादुर राउत क्षेत्री र श्री रामप्रसाद हुंगेलले प्रतिवादीको जाहेरवालालाई ठगी गर्ने नियत छैन, जाहेरवालालाई समयसमयमा रकम बुझाएका पनि छन्, लिएको रकममध्ये नपुग

हुने रकम तिर्न तयार पनि छन्, जाहेरवालाले भनेको समयमा र निजले भनेबमोजिम तमसुक कागजमा सही पनि गरेको अवस्था छ, यसरी जाहेरवाला र प्रतिवादीबीच भएको कारोबारको विषय लेनदेन व्यवहारको महलअन्तर्गत हुने स्थितिमा ठगीको महलअन्तर्गत कारवाही नै हुनुपर्ने होइन, तसर्थ पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई सफाइ दिलाइ पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री टिकेन्द्र दाहालले जाहेरवाला र प्रतिवादीबीच भएको कारोबारमा जाहेरवालालाई जुनसुकै बेला प्रतिवादीले झुक्याएको अवस्था छ, आफूसँग जग्गा नभएको प्रतिवादीले जाहेरवालालाई जग्गा दिन्छु भनी पटकपटक नगद रूपैयाँ निजबाट लिएको स्वीकारै गरेकै छन्, आफूसँग नभएको नगद बैङ्कबाट झिक्न भनी चेक काटी जाहेरवालालाई झुक्याएका पनि छन्, प्रतिवादीले लेनदेनको विषय भने तापनि सोबमोजिम रकम बुझाउन खोजेको पनि देखिँदैन । यसरी प्रतिवादीले जाहेरवालालाई जग्गा दिलाइदिने बहानामा पटकपटक नगद रकम लिने र झुक्याउने कार्य गरेको स्पष्ट देखिएको हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरू तथा सरकारी वकिलको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रतिवादीले मलाई

राम्रो जग्गा मिलाइ दिन्छु भनी पटकपटक गरी रू. ३७ लाख रकम लिएकोमा रकम पनि फिर्ता नदिएको र जग्गा पनि दिलाइ दिएन । रकम माग्न जाँदा बैङ्कमा नगद मौज्जात नभए पनि पटकपटक झुट्टा चेक दिइ मलाई झुक्यानमा पारी ठगी गरेको भनी जाहेरी दिएपश्चात प्रस्तुत मुद्दाको उठान भएको र सोही अनुसार अभियोगपत्र पेस भएपछि प्रतिवादीले अदालतमा आई बयान गर्दा जाहेरवालाबाट निजले भनेजति रकम आफूले नलिएको तर केही रकमसम्म लिएको हो । ठगी गर्ने मनसाय होइन । जाहेरवालालाई जग्गा दिलाइदिने आश्वासन दिएको पनि होइन भनी व्यहोरा उल्लेख गरेको देखियो । सुरु अदालतले यी प्रतिवादीको हकमा अभियोग दावीबमोजिम कसुर गरेको भनी गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालतबाटसमेत सदर भएपछि प्रतिवादीले यस अदालतमा मुद्दा दोहोर्याई पाउँ भनी निवेदन दिएकोमा यस अदालतबाट प्रस्तुत मुद्दामा दोहोर्याउने निस्सा प्रदान भई यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको देखिन्छ ।

पुनरावेदक प्रतिवादीले यस अदालतमा पुनरावेदन दिँदा जाहेरवालाबाट मैले लिएको रकम केही बुझाइसकेको छु, प्रतिवादी र मबीच भएको कारोबार साहु आसामी सरहको हो । विशुद्धरूपमा देवानी प्रकृतिको विषयमा ठगीको महल आकर्षित हुने होइन भनी उल्लेख गरेको देखिएको र विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकिर पनि त्यसतर्फ केन्द्रित भएको परिप्रेक्ष्यमा प्रस्तुत मुद्दामा देहायका प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन

आयो :

- (क) प्रतिवादीले अभियोग दावीबमोजिम ठगीको कसुर गरेको हो होइन ?
- (ख) प्रतिवादीले जाहेरवालाबाट रकम लिएको विषय साहु आसामी सरहको हो होइन ?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, ठगीको कसुर हुनका लागि मुलुकी ऐन, ठगीको महलको १ नं. ले अन्य कुराका अतिरिक्त जाल परिपञ्च गरी वा अरू जुनसुकै व्यहोरासँग धोका दिई गफलतमा पारी चल अचल धनमाल लिए दिए दिलाएको हुनुपर्ने कुराको उल्लेख गरेको छ । अब, यो व्यवस्थामा भएका विषयहरू प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा आकर्षित हुन्छ वा हुँदैन भन्नेतर्फ हेर्दा यी प्रतिवादीले जाहेरवालालाई कृषि विकास बैङ्क, लगनखेल शाखाको खाताबाट विभिन्न मितिमा रू. ५/५ लाखका तीनवटा चेक र रू. ४ लाखको एउटा चेक दिएकोमा कुनै पनि चेकबाट उल्लिखित रकम भुक्तानी पाउन नसकेको भन्ने जाहेरी परेको देखिन्छ । यस कुरालाई प्रतिवादीले अदालतकै बयानमा पनि अन्यथा भन्न सकेको पाइएन । जाहेरवालाले जबर्जस्ती चेक काट्न लगाएका हुन् भने तापनि करकापतर्फ यी प्रतिवादीले मुद्दा दिएको भन्ने देखिएको पनि छैन । रू. १९ लाख रूपैयाँ जाहेरवालालाई दिन सहमत छु भनी अदालतमा आई बयान गर्ने प्रतिवादीले रू. ३७ लाखको तमसुकमा सहीछाप किन गरेका हुन् भन्ने कुरासमेत निजले स्पष्ट पार्न सकेको पाइएन । तमसुकमा परेको सहीछाप

मेरो होइन भनी भन्न नसकेको अवस्थामा यी प्रतिवादीले जाहेरवालासँग रकम नलिइकन सहीछाप गरे होलान् भनी अनुमान गर्न सकिने पनि भएन । अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका र तमसुकमा समेत साक्षी बसेका पुरुषोत्तम शाहीले अदालतमा आई बकपत्र गर्दा सस्तोमा जग्गा मिलाइ दिन्छु भनी पटकपटक गरी रु. ३७ लाख रूपैयाँ प्रतिवादीले अक्कल शाहीसँग लिएको मञ्जुर गर्दै मेरो उपस्थितिमा जावलाखेलमा कागज गरिदिएको हो भनी बकपत्र गरिदिएको पाइयो । प्रतिवादीले आफ्नो सफाइमा साक्षी सबुद अदालतमा पेस गरी बकपत्र गर्न सकेको अवस्था पनि छैन । आफूले जाहेरवालालाई पटकपटक केही रकम बुझाएको भनी उल्लेख गरे तापनि रकम बुझाएको देखिने कुनै भरपाई वा रकम बुझाएको देखिने अन्य प्रमाण कागज प्रतिवादीले पेस गर्न सकेको पनि देखिएन ।

३. यसरी जाहेरवालाबाट पटकपटक यी प्रतिवादीले रकम लिएको कुरा निजले स्वीकार गरेको, बैङ्कबाट नगद मौज्दात नभएकोमा पटकपटक झुट्टा चेक भुक्तानीको लागि भनी जाहेरवालालाई दिएको, तमसुकमा भएको कागजमा सहीछाप मेरो होइन भनी प्रतिवादीले भन्न नसकेको, सस्तोमा जग्गा पाइन्छ कि भनी प्रतिवादीको भनाइ गफलतमा परी जाहेरवालाले पटकपटक रकम निजलाई दिएको भन्ने देखिएको अवस्थामा यी प्रतिवादीले ठगीको कसुर गरेका होइनन् भन्न सकिने भएन ।

४. जहाँसम्म यी प्रतिवादीले

जाहेरवालाबाट नगद लिएको कार्यलाई लेनदेन व्यवहारअन्तर्गत मान्नुपर्ने हुन्छ कि भन्ने दोस्रो प्रश्न छ, सोतर्फ हेर्दा दुबै पक्षबीच सामान्यरूपमा लेनदेनको कारोबार मात्र भएको छ वा उक्त कारोबारमा अन्य उद्देश्य पनि निहित रहेको छ, सोबारे विचार गर्नु जरूरी हुन्छ । ठगीको महलको ३ नं. ले “ठगिनेले ठगी गर्नेलाई पक्री भाखा तमसुक गराई राखेको रहेछ भने साहु आसामी सरह हुन्छ” भन्ने व्यवस्था गरेको छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले रु. १९ लाख लिएको भनी मिति २०६७/४/१६ मा र रु. ३७ लाख लिएको भनी मिति २०६७/६/६ मा भाखा तमसुक गरेको पनि देखिन्छ । जाहेरवालाले प्रतिवादीको कसुर पुष्टि गर्नका लागि पेस गरेको मिसिल संलग्न यही तमसुकलाई आधार मानी प्रतिवादीले ठगीको कसुर गरेका होइनन्, लेनदेनको व्यवहार मात्र गरेको हो भनी निष्कर्षमा पुग्नु मुनासिब हुन्छ, हुँदैन भन्ने विषय निकै विचारणीय हुन्छ । ठगीको कसुर गरेको भनी प्रमाण स्वरूप जाहेरवालाले पेस गरेको यी तमसुक कागजले प्रतिवादीउपरको आरोप खण्डन गर्ने अवस्था सिर्जना भएमा न्यायको रोहमा अदालतले प्रमाण सङ्कलन र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यमा पक्षले सहयोग नगर्ने मात्र नभई अदालतप्रतिको जनआस्थामा समेत गिरावट आउने कुरालाई बिर्सन हुँदैन । यसरी उन्मुक्ति दिँदा पीडितलाई न्याय परेको अनुभूति त हुँदैन नै, समाजमा यस प्रकारबाट गरिने ठगीले समेत प्रोत्साहन पाउने कुरालाई नकार्न पनि सकिँदैन ।

५. यस बाहेक ठगीको ३ नं. मा प्रयोग

भएको “ठगिने” र “ठगी गर्ने” शब्दले नै ठग्ने कार्य अर्थात ठगीको कसुरको पूर्णतालाई जनाउने हुन्छ । तसर्थ यस व्यवस्थाले ठगी गर्ने व्यक्तिलाई कसुरबाट उन्मुक्ति दिन खोजेको अर्थ लगाइनु मुनासिब हुँदैन । कुनै कार्य अपराध हुने भनी कानूनले परिभाषित गरेको हुन्छ भने त्यसलाई प्रत्यक्ष वा परोक्षरूपमा घुमाउरो अर्थ गरी अवैध विषयलाई वैधमा रूपान्तरण गर्ने प्रयास गर्नुहुँदैन । ठगीको ३ नं. को यस व्यवस्थाले ठगिने व्यक्तिको धनलाई हदम्याद वा अन्य कारणले अन्यायमा पर्न सक्ने सम्भावनालाई रोक्नका लागि सुरक्षित र व्यवस्थित गर्न मात्र खोजिएको भनी अर्थ गर्नु उपयुक्त हुन्छ । ठग्ने उद्देश्यरहित भई विशुद्धरूपमा कागज गरी वा नगरी लेनदेन गरेको विषयमा रकम दिने पक्षले समयमा नदिएमा वा धिङ्ग्याई गरेमा निजलाई पक्री भाखा तमसुक गराएको अवस्थामा यो कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन सक्दछ । तर प्रस्तुत मुद्दामा विषयवस्तु त्यस्तो छैन । जग्गा सस्तोमा दिलाउने प्रलोभन र झुक्यानमा पारी जाहेरवालाबाट रकम लिएकोमा विवाद छैन । जाहेरवालालाई मिलाइदिने भनिएको जग्गा प्रतिवादीको नाममा रहे भएको भन्ने पनि देखिन आउँदैन । प्रतिवादीले जाहेरवालालाई दिएको चेक पटकपटक भुक्तानी हुनसकेको छैन । प्रतिवादीले अदालतको बयानमा राखेका आफ्ना साक्षीहरू अदालतमा उपस्थित हुन सकेका त छैनन् । यसबाहेक तमसुक कागजमा साक्षी बसेकी प्रतिवादीकी श्रीमती विमला घिमिरेको उल्लेख पनि प्रतिवादीले कतै

गरेको देखिँदैन । प्रतिवादीले जाहेरवालालाई पटकपटक गरी केही रकम दिएको भनी जिकिर लिए तापनि आफ्नो सफाइमा सोको भरपाई लगायतको अन्य कुनै प्रमाण प्रतिवादीले पेस गर्न सकेका छैनन् । यी सबै तथ्यहरूको सूक्ष्मरूपले मूल्याङ्कन नगरी भाखा तमसुक भएको भन्ने आधारमा मात्र प्रतिवादीले गरेको ठगीको कसुरबाट निजलाई उन्मुक्ति दिन मिल्दैन ।

६. अतः माथि विवेचना गरिएबमोजिम यी पुनरावेदक प्रतिवादीले ठगीको कसुर गरेको देखिँदा निजलाई ठगीको १ नं. को कसुरमा ऐ. ४ नं. बमोजिम सजाय गरी जाहेरवालालाई बिगो भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८/१०/३ को फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

इति संवत् २०७१ साल असार २३ गते रोज २ शुभम् ।
इजलास अधिकृत : अनिल कुमार शर्मा



निर्णय नं. १२२९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय
आदेश मिति : २०७१।६।८।४
०७१-WH-००१४

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण।

निवेदक : जिल्ला सप्तरी, महादेव गा.वि.स.
बस्ने वर्ष ३८ को डा.सि.के.राउत भन्ने
चन्द्रकान्त राउतको हकमा ऐ.ऐ. बस्ने
उहाँको दाइ सूर्यकान्त राउत
विरूद्ध

विपक्षी : जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत

- अधिकारप्राप्त निकायले पक्राउ गरी राज्य विरूद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धानको लागि सक्षम निकायबाट पटकपटक म्याद थप भई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा रहेको हुँदा निवेदकको माग अनुसार गैरकानूनी भन्न मिल्ने नदेखिने।
- निवेदक विरूद्ध राज्य विरूद्धको अपराधसम्बन्धी मुद्दा अनुसन्धानको क्रममा रही तत्सम्बन्धमा विशेष अदालत, काठमाडौँबाट म्याद थपसमेत भएको देखिएको र

निवेदकले निवेदनमा उठाएका सबै सवालहरू र थुनाको वैधता वा अवैधता सम्बन्धमा सोही अदालतबाट सम्बोधन हुने नै देखिँदा मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने।

(प्रकरण नं. ३)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता मुक्तिनारायण प्रधान, अधिवक्ताहरू दीपेन्द्र झा, सुनिलकुमार पटेल, गौरीशंकर महतो, विरेन्द्रकुमार ठाकुर, राजेश अहिराज, अजयकुमार स्वर्णकार, अरविन्दकुमार सिंह, रत्नेश्वरप्रसाद शर्मा र धिरेन्द्रकुमार साह

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताहरू किरण पौडेल र संजीवराज रेग्मी

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७
- राज्य विरूद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६

आदेश

न्या.सुशीला कार्की : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन

आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ।

डा.सि.के. राउतलाई विपक्षीले मिति २०७१।०५।२८ गते गैरकानूनी ढङ्गले पक्राउ गरी हाल अज्ञात स्थलमा गैरकानूनीरूपमा बन्दी बनाइ राखेकोले पीडित आफैँले निवेदन दिन विपक्षीले नदिएको तथा हालसम्म कसैलाई भेट्न नदिएकोले पीडितको हकमा म निवेदकको दाइ सूर्यकान्त राउत उहाँलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी पाउनको लागि निवेदन गर्न आएको छु। निवेदक डा.सि.के. राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउतलाई मिति २०७१ साल भदौ २८ गते साँझको ७:१५ बजे २ वटा प्रहरी गाडीमा आएका लगभग १२ जना प्रहरीले रङ्गेली नगरपालिका वडा ३ आन्तोलाबाट गैरकानूनीरूपमा पक्राउ गरी लगेका छन्। मोरङ प्रहरीले मलाई छाता मेला २०७१ मा आमसभामा सहभागी भएर भाडाको स १ च १५४ नं. को गाडीमा फर्किरहेको अवस्थामा गाडी रोकी अपहरण शैलीमा पक्राउ गरेका थिए। मेरो सँगसँगै हिँड्ने गरेका प्रहरी सत्यनारायण मण्डलसमेतले पक्राउ गरेका हुन्। बिना आधार र कारण गिरफ्तार गरी गैरकानूनीरूपमा जिल्ला प्रहरी कार्यालय मोरङले पक्राउ गरेको हुनाले उपचारको अरु कुनै भरपर्दो माध्यम नभएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(१) (२)(३), १३, २४(१) मौलिक हकको उपचारार्थ धारा ३२, १०७(२) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन लिएर उपस्थित भएको छु। म निवेदक मधेशको

हकहितको लागि अहिंसात्मक राजनीतिक अभियान गर्दै आएको छु। आमसभामा सम्बोधन गरेर फर्किरहेको अवस्थामा पक्राउ गरेको हो। कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो हक अधिकारको लागि शान्तिपूर्णरूपमा आवाज उठाउन पाउने तथा आन्दोलन गर्न पाउने स्वतन्त्रता रहेको छ। सोही कारणले जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङको प्रहरी टोलीले गैरकानूनीरूपमा पक्राउ गरी थुनामा पठाउनु प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत रहेको छ। हालसम्म कसैलाई पनि भेट्न दिएको छैन तथा कुन अवस्थामा राखिएको हो जानकारी पनि दिएको छैन। प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वतन्त्रतापूर्वक बाँच्न पाउने अधिकार नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ (१) ले गरेको देखिँदा यसरी गैरकानूनी थुनामा राख्दा मेरो स्वतन्त्रतासम्बन्धी हककोसमेत उल्लङ्घन भएको छ। सोही धाराको उपधारा (२) मा कानूनबमोजिम बाहेक कुनै वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण हुने छैन, उपधारा (३) ले विचार र अभिव्यक्ति, शान्तिपूर्ण भेला हुने, सङ्घ संस्था खोल्ने तथा राजनीतिक दल खोल्ने स्वतन्त्रता रहेको छ। साथै अन्तरिम संविधानको धारा १३(१) ले समानताको हकको सुनिश्चितता गरेको छ। कानूनको अगाडि सबै समान हुने व्यवस्था छ। त्यसै धारा १३(३) मा राज्यले नागरिकहरूका बीच धर्म, वर्ग, जात, जाति, लिङ्ग, उत्पति भाषा वा वैचारिक आस्था वा तीमध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको छ। तर राज्यको विभेदको विरुद्ध शान्तिपूर्ण आमसभामा

सहभागी भएको कारण राज्यले विभेदमाथि विभेद गरेको छ । राज्यले कुनै विशेष जाती, धर्म, समुदायको जनतालाई विभेद गरेको हुन्छ समान व्यवहार गरेको हुँदैन भने ती समुदायले बाध्य भएर शान्तिपूर्ण आन्दोलनको विकल्प नरहेकोले आन्दोलन गर्न बाध्य भएको कारणले गर्दा हामी आन्दोलनको विकल्प नरहेकोले आन्दोलन गर्न बाध्य भएका हौं । राज्यले विभेद गरेकै कारणले मधेशको हकहितको लागि वकालत गर्दै मेची, महाकाली अभियानमा लागेको हो । मैले मिति २०७१ भदौ ३ गते संविधानसभाको संवैधानिक राजनीतिक संवाद तथा सहमति समितिको बैठकमा राज्यसँग छुट्टिन पाउने अधिकारको संवैधानिक सुनिश्चितता हुनुपर्नेसमेत माग गरेको छु । सो कुराको समर्थन संविधानसभाको संवैधानिक राजनैतिक संवाद तथा सहमति समितिका सभापति डा. बाबुराम भट्टराईले समेत गरेका थिए । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को न्यायसम्बन्धी हकअन्तर्गत धारा २४(१) मा कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ भएको कारणसहितको सूचना नदिई थुनामा राखिने छैन भनी व्यवस्था गरेको छ । सोही धाराको उपधारा ८ मा प्रत्येक व्यक्तिलाई निज विरुद्ध गरिएको कारवाहीको जानकारी पाउने हक हुनेछ र उपधारा ९ मा कुनै पनि व्यक्तिलाई सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाइको हक हुनेछ भन्ने व्यवस्था छ । तसर्थ न्यायिक उपचारको लागि सम्मानित अदालतमा आएको छु । निवेदक डा.सि.के. राउत Cambridge University, UK बाट पि.एच.डि. गरी

अमेरिकामा वैज्ञानिकको रूपमा काम गरी २०६८ सालमा नेपाल फर्केको छु । मलाई इन्जिनियर पुरस्कार महेन्द्र विद्याभूषण, कुलरत्न गोल्डमेडल जस्ता पुरस्कार नेपाल सरकारले प्रदान गरेको छ । म एक समाजसेवीको रूपमा काम गर्दै आएको कुरा राज्यले स्वीकार गरेर पुरस्कृत गरेको हो । अतः यसरी गैरकानूनी तरिकाले पक्राउ गरी गैरकानूनी थुनामा राखेकोले डा.सि.के. राउतलाई अदालतमा सशरीर उपस्थित गराउन लगाई बन्दीप्रत्यक्षीकरण परमादेशसमेतको आदेश जारी गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको डा. सि.के. राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउतको हकमा उहाँको दाइ सूर्यकान्त राउतको तर्फबाट मिति २०७१।५।२९ मा दायर भएको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ र बन्दीसहित मिति २०७१।६।३ मा उपस्थित हुनु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको एकप्रति नक्कलसमेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना दिई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१।५।३० को आदेश ।

यसमा मिति २०७१।५।२८ का दिन डा. सि.के.राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउतलाई मोरङ जिल्ला, सोराभाग गा.वि.स. वडा नं. ३ मा सर्वसाधारण मानिसहरूलाई भेलाजम्मा गरी सामाजिक सद्भाव भड्काउने अभिव्यक्ति

दिई सर्वसाधारण मानिसहरूलाई आतङ्कित बनाई रहेको अवस्थामा प्रा.ना.नि. राजेश दत्तको कमाण्डमा रहेको टोलीले फेला पारी पक्राउ गर्नुपर्ने कारणसहितको पुर्जी दिई पक्राउ गरी निजको साथमा रहेका किताबलगायतका सामानहरू बरामद गरी निजउपर केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ अन्तर्गत मुद्दा दर्ता गरी कानूनबमोजिम थुनुवा पुर्जी दिई थुनामा राखी मिति २०७१।५।२९ गते मुद्दा हेर्ने निकाय जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङमा उपस्थित गराई निजको हकमा २०७१।५।२८ बाटै लागू हुने गरी पहिलो पटक ६ दिन म्याद थप लिई न्यायिक हिरासतमा राखी अनुसन्धान भइरहेको अवस्थामा निजबाट बरामद भएको स्वतन्त्र मधेश गठबन्धन (AIM) को घोषणापत्र र मधेश स्वराज नामक पुस्तकको सम्बन्धमा थप अनुसन्धान गर्दा नेपाल राष्ट्रलाई टुक्र्याई छुट्टै मधेश राष्ट्र बनाउने, मधेश राष्ट्रको झण्डा र राष्ट्रिय गान लेखी नेपाल राज्यलाई नेपाल र मधेश दुई टुक्रा बनाई सीमाङ्कन गरेको नक्सासमेत बनाई राज्य विरुद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६ बमोजिमको कसुर गरेको पाइएकाले निजउपर सोही ऐनबमोजिमको कारवाही गरीपाउँ भनी प्रा.ना.नि. राजेश दत्तले मिति २०७१।५।३१ गते दिनुभएको जाहेरी प्रतिवेदनको आधारमा राज्य विरुद्धको अपराध शीर्षकमा मुद्दा दर्ता गरिएको, निजउपर थप अनुसन्धानसमेत गर्नुपर्ने हुँदा निजलाई मिति २०७१।६।२ मा सम्बद्ध मिसिल कागजात सबुद प्रमाणसहित विशेष अदालत, काठमाडौं

उपस्थित गराई सो अदालतबाट म्याद थप भै न्यायिक हिरासतमा राखी अनुसन्धान भैरहेको हुँदा निवेदकको तर्फबाट गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी पाउँ भनी पर्न आएको रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङको लिखित जवाफ।

निवेदकलाई पक्राउ गर्ने तथा थुनामा राख्नेलगायतको कार्य यस कार्यालयबाट नभएको र यस सम्बन्धमा जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङलाई पत्राचार गर्दा निज निवेदक डा.सि.के. राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउतले मिति २०७१।५।२८ मा मोरङ जिल्लाको सोराभाग गा.वि.स. वडा नं. ३ को कर्सियामा सामाजिक सद्भाव भड्काउने तथा शान्ति सुरक्षामा खलल पर्ने कार्य गरिएको अवस्थामा नियन्त्रणमा लिई केही सार्वजनिक अपराध मुद्दा दर्ता गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङबाट पहिलोपटक मिति २०७१।५।२९ मा अधिल्लो दिनबाटै ६ दिनको म्याद थप लिई थुनामा राखी अनुसन्धान भैरहेको भन्ने व्यहोरा लेखी आएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ।

यसमा निवेदक मिति २०७१।५।२८ देखि विपक्षीहरूको हिरासतमा भएको भनी यस अदालतसमक्ष प्रस्तुत निवेदन मिति २०७१।५।२९ मा दर्ता भएको छ। पछि विपक्षीहरूको तर्फबाट परेको लिखित जवाफ अनुसार मिति २०७१।५।२९ मा २०७१।५।२८ गतेदेखि नै लागू हुने गरी जिल्ला प्रशासन

कार्यालय, मोरङबाट केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ सम्बन्धी अपराधको अनुसन्धानको सिलसिलामा ६ (छ) दिन म्याद थप भएको र हाल बन्दी राज्य विरूद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६ को कसुर गरेको भनी विशेष अदालत, काठमाडौँबाट भएको आदेशानुसार मिति २०७१।६।३ देखि नै लागू हुने गरी अनुसन्धानको लागि २ (दुई) दिन म्याद थप भएको पाइन्छ । उपर्युक्त अवस्थालाई मध्यनजर राख्दा निवेदक वादीलाई हालको अवस्थामा विशेष अदालत, काठमाडौँबाट मिति २०७१।६।३ मा भएको म्याद थपको आधारमा हिरासतमा राखिएकोले प्रस्तुत निवेदन माग सम्बन्धमा विशेष अदालत, काठमाडौँले समेत कारण देखाउने अवस्था देखिँदा उक्त विशेष अदालतलाई सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३२ (४) अनुसार मिति २०७१।६।७ सम्म लिखित जवाफ प्रस्तुत गर्न रीतपूर्वकको म्याद तामेल गरी लिखित जवाफ परे वा अवस्था नाघेपछि अर्थात् मिति २०७१।६।८ गते प्रस्तुत मुद्दा पेसी चढाउनु । साथै बन्दीले स्वास्थ्य परीक्षण गराई पाउँ भनी इजलाससमक्ष अनुरोध गरेको हुनाले निजको स्वास्थ्य के कस्तो अवस्थामा छ । सोको परीक्षणसमेत गराई पेसीको दिन बन्दीलाई इजलाससमक्ष उपस्थित गराई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१।६।५ को आदेश ।

यसमा निवेदक बन्दी डा.सि.के. राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउत जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङबाट केही सार्वजनिक अपराध

र सजाय ऐन, २०२७ अन्तर्गतको मुद्दामा मिति २०७१।५।२८ मा पक्राउ परेका, मिति २०७१।५।२९ मा म्याद थपको लागि जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङमा पेस गरी मिति २०७१।५।२८ बाट लागू हुने गरी ६ दिन म्याद थप भएकोमा निज वादीबाट बरामद भएका किताबलगायतका सामग्रीहरू अध्ययन गर्दा नेपालको तराइलाई छुट्टै मधेश राष्ट्र बनाउने, मधेशको लागि छुट्टै झण्डा, राष्ट्रिय गान तयार गरी नेपालबाट मधेश टुक्र्याउन सीमाङ्कन गरी नक्सा तयार गरेको र उक्त कार्य नेपालको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता र राष्ट्रिय एकतामा खलल पर्ने कार्य गरेको हुँदा राज्य विरूद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६ अन्तर्गत कारवाही गरिपाउँ भनी प्र.ना.नि. राजेश दत्तले मिति २०७१।५।३१ मा दिएको प्रतिवेदनको आधारमा राज्य विरूद्धको अपराधको जाहेरी दर्ता भएको हुँदा सोमा अनुसन्धानको लागि न्यायिक हिरासतमा राख्न मिति २०७१।५।२८ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङबाट थप भएको ६ (छ) दिनको म्यादमा मिलान हुने गरी पहिलोपटक १८ दिन म्याद थप गर्न मिति २०७१।६।२ मा यस अदालतसमक्ष पेस भएकोमा यस अदालतबाट मिति २०७१।६।२ मा १ (एक) दिनको म्याद थप गरिएको, मिति २०७१।६।३ मा दोस्रोपटक म्याद थप माग गरेकोमा २०७१।६।३ देखि नै लागू हुने गरी २ (दुई) दिन र पुनः २०७१।६।५ मा म्याद थप माग गर्दा अनुसन्धानको लागि तेस्रोपटक थप ३ (तीन) दिनको म्याद थप आदेश भएको हो । राज्य विरूद्धको अपराधमा सुरु क्षेत्राधिकार

यस अदालतको भएको हुँदा सो अपराधको अनुसन्धान गर्ने प्रयोजनको लागि म्याद प्रदान गरिएको हो भन्ने व्यहोराको विशेष अदालत, काठमाडौंको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक बन्दीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री मुक्तिनारायण प्रधान, अधिवक्ताहरू श्री दीपेन्द्र झा, श्री सुनिलकुमार पटेल, श्री गौरीशंकर महतो, श्री विरेन्द्रकुमार ठाकुर, श्री राजेश अहिराज, श्री अजयकुमार स्वर्णकार, श्री अरबिन्दकुमार सिंह, श्री रत्नेश्वरप्रसाद शर्मा र श्री धिरेन्द्रकुमार साहसमेतले हाल हाप्लो मुलुक संविधान निर्माणको क्रममा रहेको र यस क्रममा संविधान सभा र यस अन्तर्गतका विभिन्न समिति एवम् उपसमितिहरूमा नेपालको भावी संविधानको स्वरूप र अन्तरवस्तुहरू के कस्तो हुने भनी छलफल चलिरहेको अवस्थामा यी निवेदक बन्दीले आफूले आर्जन गरेको ज्ञान सीपको उपयोग गर्दै संविधानसभालाई समेत भावी संविधानको स्वरूप र अन्तरवस्तुको बारेमा सुझाव दिनुको साथै यस सम्बन्धमा जनस्तरसम्म सूचनाको सम्प्रेषणसमेत गरी असल नागरिकको जिम्मेवारी वहन गर्दै आउनुभएको छ, संविधान निर्माणको क्रममा यसको स्वरूप र अन्तर्वस्तु निर्धारण गरी संविधानसभामा सुझाव दिने कार्य संविधानप्रदत्त वैयक्तिक स्वतन्त्रता एवम् विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको साथै बिना हातहतियार शान्तिपूर्वक भेला हुने

अधिकारअन्तर्गत नै पर्दछ । यी बन्दीलाई सार्वजनिक शान्ति र व्यवस्थामा खलल पुर्याएको भनी मिति २०७१।५।२८ मा पक्राउ गरी सार्वजनिक मुद्दा चलाउन अनुसन्धान सुरु गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङबाट मिति २०७१।५।२९ मा मिति २०७१।५।२८ बाटै लागू हुने गरी ६ दिनको म्याद लिई न्यायिक हिरासतमा लिई सार्वजनिक मुद्दाको अनुसन्धान गर्दागर्दै पुनः राज्य विरुद्धको अपराधमा अनुसन्धान गर्न भनी विशेष अदालतबाट ३ पटकसम्म म्याद थप लिएको कुरा न्यायिक मान्यताविपरीत हो । एउटा मुद्दामा अनुसन्धान गर्न पक्राउ गरिएको व्यक्तिलाई पुनः अर्को मुद्दा चलाउनुबाट निवेदक बन्दीप्रति सरकार पूर्वाग्रही रहेको स्पष्ट छ । निवेदकलाई राज्यविरुद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६ को कुन दफा विरुद्धको अभियोग लगाइएको हो भन्ने कुरा विशेष अदालतको लिखित जवाफलगायत कहींकतैबाट खुल्दैन । निवेदकले संविधान निर्माणको क्रममा दिएको अभिव्यक्ति शान्तिपूर्णरूपमा प्रकट भएको छ र आवश्यकता परेको अवस्थामा छुट्टै मधेश राष्ट्र हुनुपर्छ भनी भनेको कुरा संविधानप्रदत्त विचार तथा अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताभिन्नै पर्दछ र यसो गर्दा निवेदकले हिंसात्मक बाटो अपनाएको अवस्था छैन । निवेदकले लिएको विचारलाई ग्राह्यता दिँदै संविधानसभा अन्तर्गतको संवैधानिक राजनीतिक संवाद तथा सहमति समितिले मिति २०७१।५।३ मा निवेदकलाई बोलाई उहाँबाट सुझावसमेत

लिएको अवस्थामा निवेदकको थुना गैरकानूनी भएको स्पष्ट छ। पछिल्लो समयमा मुलुकको कुनै वर्ग, क्षेत्र, समुदायप्रति विभेद भएको अवस्थामा छुट्टिन पाउने अधिकार (Right to Secession) लाई अन्तराष्ट्रिय कानूनले समेत मान्यता प्रदान गरी राखेको स्थितिमा, हाल हामीकहाँ अन्तरिम संविधान अस्थायीरूपमा क्रियाशील रहेको र स्थायी प्रकृतिको संविधान निर्माणको क्रममा निवेदक बन्दीले नयाँ संविधानमा मधेशको स्थान सम्बन्धमा लेखेको, बोलेको र गरेका क्रियाकलापहरू सार्वजनिक शान्तिका विरुद्ध गरिएका भनी पक्राउ गरी सार्वजनिक मुद्दामा अनुसन्धानको लागि म्याद लिई पुनः राज्य विरुद्धका कारवाही गर्न भनी अनुसन्धान सुरु गर्नुबाट सरकार निवेदकप्रति पूर्वाग्रही देखिएको र प्रतिशोधको भावनाले प्रेरित भै राज्य विरुद्धको अपराध मुद्दा चलाएको हुँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो।

विपक्षीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताहरू श्री किरण पौडेल र श्री संजीवराज रेग्मीले निवेदक बन्दीलाई मिति २०७१।५।२८ मा सार्वजनिक शान्ति र व्यवस्थामा खलल पुर्याएको हुँदा पक्राउ गरी मिति २०७१।५।२९ मा अघिल्लो दिनबाटै लागू हुने गरी ६ दिनको म्याद थप गरी सार्वजनिक अपराध मुद्दामा अनुसन्धान गरिएको र अनुसन्धानको क्रममा निवेदकको साथमा फेला परेका, सामग्री कागजात अध्ययन गर्दा निवेदकको काम कारवाहीहरू सार्वजनिक

अपराधमा मात्र सिमित नभै राज्य विरुद्ध नै लक्षित देखिएको हुँदा अनुसन्धानको लागि उक्त ६ दिन म्यादमा मिलान हुने गरी विशेष अदालत, काठमाडौँबाट मिति ०७।१।६।२ मा १ दिन, मिति २०७१।६।३ मा २ दिन र मिति २०७१।६।५ मा ३ दिनको म्याद लिई न्यायिक हिरासतमा लिइएको हुँदा निवेदकको थुनाको वैधताको सम्बन्धमा अन्यथा मान्नुपर्ने अवस्था छैन। अधिकारप्राप्त अधिकारीले कानूनको रीत पुर्याई सक्षम अदालतबाट म्याद थपसमेत गराई न्यायिक हिरासतमा राखी अनुसन्धान भैरहेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी हुने अवस्था छैन। बन्दीको साथबाट बरामद भएका मधेश स्वराज नामको किताब तथा स्वतन्त्र मधेशको गठबन्धन (AIM) को घोषणापत्र नामको किताबको सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्दा उक्त किताबहरू निवेदकबाटै लेखिएका, उक्त किताबमा नेपाल राज्य टुक्र्याई छुट्टै झण्डा र राष्ट्रियगानको समेत परिकल्पना गरिएको हुँदा उक्त कार्यबाट नेपालको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता र राष्ट्रिय एकतामा असर परेको कुरा निर्विवाद छ। साथै निवेदकको उक्त कार्य विचार र अभिव्यक्तिको दायरा भन्दा बाहिर गै कार्यरूपमा आइसकेकाले निवेदकको उक्त कार्य राज्य विरुद्ध लक्षित भएको हुँदा सोमा अनुसन्धानको लागि सक्षम अदालतबाट अनुमति लिई न्यायिक हिरासतमा राखिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहस सुनियो।

अब निवेदकको थुना कानूनी हो वा गैरकानूनी के हो तथा निवेदन मागबमोजिम

बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निवेदकको थुनाको वैधता र अवैधता सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदक बन्दीले आफू मधेशको हक हितको लागि अहिंसात्मक राजनीतिक अभियान गर्दै आएको, आफू आमसभामा सम्बोधन गरेर फर्कँदै गर्दा पक्राउ गरेको कुरा रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । संविधानप्रदत्त वैयक्तिक स्वतन्त्रता एवम् स्वतन्त्रताको हकलगायतका मौलिक हकहरूको परिधिभित्र रहेर प्रत्येक नागरिकले विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता, बिना हातहतियार शान्तिपूर्वक भेला हुने स्वतन्त्रता, राजनैतिक दल एवम् सङ्घसंस्था खोल्ने, मुलुकको सबै भागमा आवतजावत र बसोबास गर्ने स्वतन्त्रताको उपभोग गर्न पाउने र त्यसो गर्दा संविधानले निर्धारण गरेका सीमाभित्र रहनुपर्ने कुरामा विवाद छैन । यी निवेदकको थुनाको सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकलाई राज्य विरुद्धको अपराधसम्बन्धी मुद्दा चली २०७१।६।२ देखि लागू हुने गरी अनुसन्धानको निम्ति म्याद थप गरेको देखिन आउँदछ । साथै सोही अनुसन्धानको निम्ति हिरासतमा राखी कारवाही भएको छ । जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङको लिखित जवाफ हेर्दा निज निवेदकलाई मिति २०७१।५।२८ का दिन सोराभाग गा.वि.स.-३, कर्सियामा सर्वसाधारण मानिसलाई जबर्जस्ती भेला गराई, डर त्रास सिर्जना गरी सामाजिक सद्भाव फैलाउने तथा शान्ति सुरक्षामा खलल पुर्याइरहेको

अवस्थामा फेला पारी पक्राउ गरी सार्वजनिक मुद्दा चलाउन मिति २०७१।५।२९ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङमा पेस गरी अघिल्लो दिनबाटै लागू हुने गरी ६ दिनको म्याद लिई केही सार्वजनिक (अपराध र सजाय) ऐन, २०२७ अन्तर्गत सार्वजनिक मुद्दामा अनुसन्धान सुरु गरेको, अनुसन्धानको क्रममा निज बन्दीको साथबाट स्वतन्त्र मधेश गठबन्धन (AIM) को घोषणापत्र र मधेश स्वराज नामक २ वटा आफैँद्वारा लिखित पुस्तक फेला परेको र पुस्तकमा लेखिएका कुराहरूको अध्ययन गर्दा पुस्तकमा नेपाल राज्यलाई टुक्र्याई छुट्टै मधेश राष्ट्र बनाउने स्वतन्त्र मधेश राष्ट्रको छुट्टै झण्डा र छुट्टै राष्ट्रिय गान उल्लेख गरी नेपाल राज्यलाई नेपाल र मधेश २ टुक्रा बनाई सीमाङ्कन गरेको नक्सासमेत उल्लेख गरेको देखिएको र निवेदकको उक्त कार्य राज्य विरुद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६ बमोजिमको कसुर भएकोले अनुसन्धानको लागि विशेष अदालत, काठमाडौँसमक्ष उपस्थित गराई थुनामा राख्ने अनुमति लिई न्यायिक हिरासतमा राखी अनुसन्धान भैरहेको भन्ने उल्लिखित भएको देखिन्छ । यस अदालतको मिति २०७१।६।५ को आदेशानुसार विशेष अदालत, काठमाडौँबाट प्राप्त लिखित जवाफमा समेत विशेष अदालत, काठमाडौँ राज्य विरुद्धको अपराधको न्याय निरूपणको लागि क्षेत्राधिकारप्राप्त सक्षम अदालत भएको हुँदा सो अपराधको अनुसन्धानको लागि अधिकारप्राप्त निकायबाट म्याद थप माग भै

आएकोले पहिलोपटक मिति २०७१।६।२ मा अधिल्लो दिनबाटै लागू हुने गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, मोरङले मिति २०७१।५।२९ मा दिएको ६ दिनको म्याद मिलान हुने गरी १ दिन, दोस्रो पटक मिति २०७१।६।३ मा सोही मितिदेखि नै लागू हुने गरी २ दिन र तेस्रो पटक मिति २०७१।६।५ मा सोही मितिदेखि लागू हुने गरी ३ दिन म्याद थप गरिएको भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । यस प्रकार, रिट निवेदक बिना आधार बिना कारण बलजपती थुनामा राखिएको नदेखिई सक्षम अदालत (Competent Court) को आदेशबाट थुनामा रहेको भन्ने देखिएबाट त्यस्तो सक्षम निकायको आदेशबाट कानूनबमोजिम (Statutory Provision) अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा राखिएको अवस्थामा क्षेत्राधिकारलाई अतिक्रमण गरी निर्णय गर्न नहुने सम्बन्धमा यसै अदालतबाट संवत् २०४५ सालको रिट नं. २०१९, बाबुलाल स्याङ्ताङ् विरूद्ध अख्तियार दुरुपयोग निवारण आयोगसमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा मिति २०४५।११।८।१ मा “राष्ट्रसेवकउपर भ्रष्टाचारको कसुरमा आयोगले अनुसन्धान कामकारवाही गर्न नसक्ने नपाउने भन्ने निवेदन जिकिर सारगर्भित मान्न नसकिने” भनी सिद्धान्त प्रतिपादित भएको पाइन्छ । यसै सन्दर्भमा २०२१।६।१९ मा निर्णय भएको रिट नं. ७१ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दा निवेदक डा.के.आई. सिंको हकमा सन्तोष कुमार विरूद्ध काठमाडौं विशेष अदालत भएको मुद्दामा समेत साधिकार निकायबाट फैसला

भइसकेको मुद्दाले लागेको कैदबाट मुक्त गर्न रिट निवेदकको माग भएकोमा यसरी साधिकार निकायबाट साधारण क्षेत्राधिकार ग्रहण गरी कारवाही भएकोमा त्यसलाई असर पर्ने गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरण आदेश जारी गर्न नमिल्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ ।

३. अतः निवेदक बन्दी सक्षम अदालतको आदेशबाट कानूनी प्रक्रिया पूरा गरेर न्यायिक हिरासतमा राखी राज्य विरूद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धान भैरहेको भन्ने स्पष्ट देखिन्छ । यसरी अधिकारप्राप्त निकायले पक्राउ गरी राज्य विरूद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धानको लागि सक्षम निकायबाट पटकपटक म्याद थप भई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा रहेको हुँदा यो थुनालाई निवेदकको माग अनुसार गैरकानूनी भन्न मिल्ने देखिएन । सुरुमा यी निवेदकलाई पक्राउ गरी सार्वजनिक मुद्दामा अनुसन्धान गर्न म्याद थप लिइए पनि अनुसन्धानको क्रममा निवेदकको साथ बरामद भएका कागजातहरूसमेत अध्ययन गर्दा निवेदकको काम कारवाहीको सम्बन्धमा राज्य विरूद्धको अपराध र सजाय ऐन, २०४६ अन्तर्गत अनुसन्धान गर्नुपर्ने भै विशेष अदालत, काठमाडौंबाट म्याद लिई न्यायिक हिरासतमा राखी अनुसन्धान भै रहेको देखिन्छ । यसरी अधिकारप्राप्त निकायबाट भैरहेको अनुसन्धानको लागि सक्षम अदालतबाट म्याद थप भै न्यायिक हिरासतमा रहेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिएन । यी निवेदक विरूद्ध राज्य विरूद्धको अपराधसम्बन्धी मुद्दा

अनुसन्धानको क्रममा रही तत्सम्बन्धमा विशेष अदालत, काठमाडौँबाट म्याद थपसमेत भएको देखिएको र निवेदकले निवेदनमा उठाएका सबै सवालहरू र थुनाको वैधता वा अवैधता सम्बन्धमा सोही अदालतबाट सम्बोधन हुने नै देखिँदा मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । निवेदकले तथा निजका कानून व्यवसायीहरूले बहसको क्रममा निवेदकको स्वास्थ्यको सम्बन्धमा निवेदन गर्दै निजले रोजेको अस्पतालमा उपचार गर्न पाउने परमादेशको आदेश जारी गरी पाउन भनी माग गरिएको हुँदा व्यक्ति विशेषको स्वास्थ्यसम्बन्धी हक पनि एउटा मानवको अधिकार भएकोले निज निवेदकले चाहेको तथा रोजेको अस्पतालमा निजको निजी खर्चमा आफूले रोजेको चिकित्सक तथा अस्पतालबाट उपचार गराउने व्यवस्था गरिदिनका लागि नेपाल सरकारको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. गोविन्दकुमार उपाध्याय

इति संवत् २०७१ साल असोज ८ गते रोज ४ शुभम् ।
इजलास अधिकृत : विदुर काप्ले



निर्णय नं. १२३०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७१।६।२२। ४
०६८-CR-०१८४
मुद्दा : कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला दाङ, गंगा परस्पुर गा.वि.स. वडा नं. ५ घर भई हाल कारागार कार्यालय, तुलसीपुरमा थुनामा रहेको भरत वि.क.

विरूद्ध

विपक्षी/वादी : सुभाष परियारको जाहेरीले नेपाल सरकार

- छुराले मृतकलाई कुनै संवेदनशील अङ्ग जस्तो टाउको, घाँटी, छाती, पेट कोखामा लागेको नभई हातमा लागेको अवस्था छ । अत्यधिक रगत बग्नुको कारणबाट मृत्यु भएको देखिन्छ । यसो हेर्दा भवितव्य परेको होकि भन्ने जस्तो देखिए पनि छुरा जस्तो धारिलो हतियार चलाउँदा मानिसलाई लागी मर्न सक्छ जस्तो देखिने हुँदा ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. यहाँ लाग्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

- परिस्थितिवश मृतककै कार्यकारण विवादका क्रममा चोट लागी वारदात घट्न गएको अवस्था विचार गर्दा प्रतिवादीलाई ऐनबमोजिम सजाय दिँदा चर्को हुने चिन्तले देखिँदा प्रतिवादी भरत वि.क.लाई निजले गरेको कसुरको प्रकृति अनुसार आवेश प्रेरित भन्दा कम भवितव्य भन्दा केही बढी कैद वर्ष ५ हुन मनासिब देखिने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक/प्रतिवादीको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता तारा खनाल

प्रत्यर्थी/वादीको तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १, ५ र १३ नं.
- मुलुकी ऐन, अ.बं. १८८ नं.

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.श्री महम्मद जुनैद आजाद

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा.मु.न्या.श्री विश्वनाथ जोशी

मा.न्या.श्री भिमबहादुर बोहरा

फैसला

न्या.बैद्यनाथ उपाध्याय :

पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुर दाङको मिति २०६८।२।२३ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन

ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतमा प्रतिवादीका तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

मिति २०६६।७।१ गते साँझ अन्दाजी २०.०० बजेको समयमा मेरो कान्छो बाबु गणेश परियारको जेठो छोरा दामोदर परियारलाई गंगापरस्पुर गा.वि.स. वडा नं. २ सुतैयामा रहेको चौधरीको होटेलमा भरत वि.क. ले खुकुरी प्रहार गरी घाइते भएको र उपचार गर्ने क्रममा सोही चोटको कारण राति उपचार गर्दागर्दै अस्पतालमा मृत्यु भएको हुँदा निजलाई पक्राउ गरी कानूनबमोजिम गरिपाउँ भन्ने सुभाष परियारको जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला दाङ, घोराही न.पा. १० स्थित राप्ती उपक्षेत्रीय अस्पतालको इमरजेन्सी भवनको कोठाभित्र काठको खटियामा मृतक दामोदर परियारलाई उत्तानो अवस्थामा सुताएको लास रहेको । उक्त लासको बायाँ हातको पाखुरामा लगाएको पट्टि खोली हेर्दा सात वटा टाँका लगाएको ३ से.मि. लम्बाई भएको घाउ देखिएको भन्ने घटनास्थल लास प्रकृति मुचुल्का ।

जिल्ला दाङ, गंगापरस्पुर गा.वि.स. वडा नं. ५ स्थित पवित्रा चौधरीको पसलको आँगनमा रगतको टाटा भएको प्रतिवादी भरत वि.क. ले मृतक दामोदर परियारलाई कुटपीट गरेको घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ठीक छ भन्ने मुचुल्का मिसिल सामेल रहेको ।

जिल्ला दाङ, गंगापरस्पुर गा.वि.स. वडा नं. ५ परस्पुर गाउँ स्थित धानको खराईको

बिचौबीचमा खोली हेर्दा पित्तलको बिँड भएको रगत लागेको चक्कु बरामद भएको र सोही स्थानमा भरत वि.क. बस्ने घरको कोठा भित्रबाट भरत वि.क. ले लगाउने गरेको कालो भेस्ट बरामद भएको भन्ने बरामदी मुचुल्का ।

धारिलो हतियारको चोटबाट रगत बगी मृतकको मृत्यु भएको भन्ने शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०६६।७।१ गतेको अं. २०:०० बजेको समयमा सुतैयामा चौधरीको होटलमा मृतक दामोदर परियार र निजको सालो ज्ञानु परियारले मादक पदार्थ सेवन गरी बसेका रहेछन् । मृतक दामोदर परियारको बाबु गणेश परियार र म सो होटलमा गई रक्सी खान लाग्दा दामोदर परियार र निजको बाबु गणेश परियारबीच वाद विवाद भई दामोदर परियारले बाबुलाई हानेपछि छेक्ने क्रममा विवाद भयो । सोही विवादको विषयलाई लिएर पछि अरू मानिस आई झै झगडा गरी मलाई कुटपीट गर्दा मैले साथमा लगेको चक्कु झिकी निजहरूलाई तर्साउन हान्दा दामोदर परियारलाई चोट लागी सोही चोटको कारण उपचार गर्दागर्दै दामोदर परियारको मृत्यु भएको हो, मार्ने रिसइबीले हानेको होइन, बरामदी मुचुल्कामा बरामद भई आएको चक्कु चिनी सनाखत गर्ने भन्ने प्रतिवादी भरत वि.क.को बयान कागज ।

मिति २०६६।७।१ गते साझ अन्दाजी २०:०० बजेको समयमा पवित्रा चौधरीको होटलमा झै झगडा कुटपीट हुँदा भरत वि.क. ले प्रहार गरेको चक्कुले चोट लागी उपचार गर्ने क्रममा दामोदर परियारको राप्ती उपक्षेत्रीय

अस्पताल घोराही, दाङमा मृत्यु भएको हो भन्ने एकै मिलान व्यहोराको रीता परियारसमेत जना सातको घटना विवरण कागज ।

मिसिल संलग्न जाहेरी दरखास्त, लास जाँच मुचुल्का, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, बरामदी, खानतलासी मुचुल्का, पक्राउ प्रतिवेदन, शव परिक्षण प्रतिवेदन, अभियुक्त भरत वि.क.को साबिती बयान कागज बुझिएका गणेश नेपालीसमेतका मानिसहरूको कागजसमेतका आधार प्रमाणबाट मिति २०६६।७।१ गते साँझ जिल्ला दाङ, गंगापरस्पुर गा.वि.स. वडा नं. ५ अजगढवा स्थित पवित्रा चौधरीको पसलमा रक्सी खाँदा झगडा हातपात भएको र दामोदर नेपालीको श्रीमतीलगायतको मानिसहरू त्यहाँ गई भरत वि.क.लाई कुटपीट गर्न लाग्दा आफूलाई कुटपीट गरेको भन्ने रिसमा धारिलो हतियार चक्कु निकाली दामोदर नेपालीलाई प्रहार गर्दा चोट परी सोही चोट पीडाको कारण दामोदर नेपालीको उपचारको क्रममा मृत्यु भएको भन्ने तथ्य प्रमाणित भएकाले प्रतिवादी भरत वि.क.लाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १ नं. विपरीत १३ नं. बमोजिमको कसुरमा सोही ऐन महलको १३ नं. को देहाय १ नं. बमोजिम सजाय गरी पाउँ भन्ने अभियोगपत्र ।

मिति २०६६।७।१ गते राति ९:२० बजेतिर चौधरी होटल सुतैया भन्ने ठाउँमा मृतकका बाबु गणेश नेपाली र म सँगै बसी रक्सी खाइरहेको अवस्थामा निज गणेश नेपाली र छोरा दामोदर नेपालीबीच झगडा

भएको र मैले छुट्याउन खोज्दा निज दामोदरले मलाईसमेत १ मुक्का हानी तँलाई पख् भनी बाहिर गई एकछिन पछि ६।७ जना मानिस ल्याई मलाई लाठीसमेतले टाउको छातीमा प्रहार गरी टाउको फुटाई दिएका र म मर्छु भन्ने निश्चित भएपछि मैले बेचन लगेको मसँग रहेको चक्कु देखाई तर्साउन खोज्दा मृतकको पाखुरामा चोट लाग्न गएको हो र घाइतेको उपचार नगराई लुकाउँदा बढी रगत बगेको र पछि उपचार गर्न लैजाँदा अस्पतालमा मृतकको मृत्यु भएको भन्ने सुनेको हुँ । मैले जानीजानी नभई तर्साउन खोज्दा उक्त चोट लागेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी भरत वि.क.ले अदालतमा गरेको बयान ।

म, मृतक मेरो छोरा दामोदर र प्रतिवादी भरत वि.क. सँगै बसी रक्सी खाँदै गर्दा मेरो छोरा र भरत वि.क.को विवाद भई धकेलाधकेल भयो । मलाई नसा लागेको हुँदा म घरतर्फ गएँ । भोलिपल्ट गाउँमा मानिसहरूले भरत वि.क.ले चक्कुले हानी तेरो छोरालाई मारेको हो भन्ने सुनेको हुँ । के कुन हतियार प्रयोग गरी मारेका हुन् थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने गणेश नेपालीले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।७।१ गते साझाँ ९-१० बजेतिर दामोदर नेपाली र भरत वि.क.को झगडा परी भरतले दामोदरलाई छुरी प्रहार गरी महेन्द्र अस्पताल, घोराहीमा उपचार गर्दागर्दै दामोदर नेपालीको मृत्यु भएको हो । झगडाको विषय थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने रिता परियार तामाङले गरेको

बकपत्र ।

मेरो पसलमा रक्सी सेवन गर्ने क्रममा मृतक दामोदर नेपाली र निजका बाबु गणेश नेपालीबीच झगडा भयो र बाबुलाई हानी पल्टाएपछि सबै जना बाहिर गए र मृतकले ४।५ जना मानिस ल्याई भरत वि.क.लाई हान्न लागेको मात्र देखेकी हुँ । मृतकका बहिनी, ज्वाइँ, श्रीमती मृतकसँग आएका थिए । मृतकलाई कसले हान्यो थाहा भएन चक्कु पनि देखेको होइन लाठीमात्र देखेकी हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी पवित्रा चौधरीले गरेको बकपत्र ।

यसमा प्रतिवादी भरत वि.क.लाई अभियोग माग दावीबमोजिम मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १३ (१) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्म कैदको सजाय हुने ठहराई ८ वर्ष कैद हुन अ.बं. १८८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गरिएको दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१०।२२ को फैसला ।

मृतक बाबु र म होटलमा सँगै मादक पदार्थ सेवन गरी रहेकोमा मृतकले बाबुलाई गाली गलौज गर्दै कुटपीट गर्न थाल्दा मैले छुट्याएकोमा पछि मृतकका श्रीमती, सालो, बहिनीसमेत भई आएका र मृतकले मलाई पिट्न थालेपछि अन्तिम अवस्थामा चक्कु झिकी तर्साउन खोज्दा मृतकको बायाँ पाखुरामा काटिन गएको हो । मैले जानीजानी चक्कु प्रहार गरेको होइन भनी मौकामा एवम् अदालतमा गरेको बयान, गणेश परियार र पवित्रा चौधरीको मौकाको कागज तथा बकपत्रबाट पुष्टि भएको, मृतकको पाखुराको तल्लो भाग काटिएको

भन्ने तथ्य लास जाँच मुचुल्काबाट पुष्टि भएको अवस्थामा मिसिल संलग्न सबुद प्रमाणको गलत अर्थ गरी आरोपित कसुर गरेको ठहराई सुरु अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर उल्टी गरी झुट्टा अभियोग माग दावीबाट सफाइ पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर।

यसमा प्रतिवादीले मृतकसमेतले आफूलाई कुटपीट गरेका कारण मारने नियत नभई तर्साउने उद्देश्यले आफूसँग भएको चक्कु निकाल्दा मृतकको पाखुरामा लाग्न गई सोही चोटका कारण मृत्यु भएको भनी बयान गरेको र लास प्रकृति मुचुल्काबाट मृतकको पाखुरामा ३ से.मि. को घाउ देखिएको, शरीरमा अन्य घाउ चोट नदेखिएको तथा Autopsy Report हेर्दा सोही पाखुरामा लागेको घाउबाट अत्यधिक रगत बगी मृत्यु भएको भन्ने उल्लेख भएको समेतका प्रमाणका आधारमा सुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम छलफलको लागि पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, तुलसीपुरलाई जानकारी दिई पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको आदेश।

जाहेरवालाले प्रतिवादी भरत वि.क. ले एक्कासी खुकुरी झिकी मृतकको बायाँ हात र छातीमा प्रहार गरेको चोटको कारण उपचारको क्रममा दामोदर परियारको मृत्यु भएको भनी प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी दिएको पाइयो। प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारी एवम् अदालतमा बयान गर्दा मृतक र निजको

बाबुबीच झगडा हुँदा मैले छुट्याएको र एकछिनपछि मृतकसमेत ६/७ जना भई मलाई कुटपीट गर्न थालेपछि तर्साउन चक्कु निकालेकोमा मृतकको पाखुरामा काटिन गएको र उपचारको क्रममा मृत्यु भएको हो भनी आफूले मारनका लागि चक्कु प्रहार गरेको कुरामा इन्कार रहे तापनि आफ्नो चक्कुको चोटको कारण मृत्यु भएको कुरामा साबित रही बयान गरेको देखिन्छ। आफूले राखेको चक्कु झिकी तर्साउन सक्ने अवस्थामा रहेको प्रतिवादीले यदि छुरी प्रहार गर्ने मनसाय हुँदैनथ्यो भने घटनास्थलबाट भागी जान सक्ने वा हारगुहार गर्न सक्ने अवस्थासमेत रहेकोमा सो भए गरेको देखिँदैन। यसरी प्रतिवादीकै चक्कु प्रहारबाट मृतकको मृत्यु भएकोमा विवाद नदेखिएको र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७ बमोजिम सजायमा कमी वा छुट हुने वा सजायबाट रिहाई पाउने कुनै कुराको जिकिर प्रतिवादीले लिएमा सो कुराको प्रमाण पुर्याउने भार निजको हुनेमा प्रतिवादीले त्यस प्रकारको ठोस सबुद प्रमाण गुजार्न सकेको नदेखिएबाट प्रतिवादी भरत वि.क. लाई कसुरदार ठहराई गरेको दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१०।२२ को फैसला मनासिब देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। कसुर गर्दाको अवस्था र परिस्थितिसमेत विचार गर्दा सर्वस्वसहित जन्मकैद गर्दा चर्को पर्ने चित्तमा लागेकोले प्रतिवादी भरत वि.क.लाई ५ वर्ष कैद हुन मनासिब देखिएकाले अ.बं. १८८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गरिएको छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरबाट मिति

२०६८।२।२३ मा भएको फैसला ।

मृतक दामोदर परियारले आफ्नो बाबु गणेश परियारलाई गाली गलौज गरेपछि म पुनरावेदक प्रतिवादीले नाताले मृतक जेठान पर्ने भएकोले छोरा भएर आफ्नो बाबुलाई भन्ने यही हो भनेपछि मृतक जुरूक उठेर आफ्नो बाबु गणेश परियारलाई कुटपीट गर्न सुरु गरेपछि मैले छुट्याई दिएपछि मृतक र निजको सालो त्यहाँबाट उठी गएकोमा करिब १/२ घण्टापछि मृतक दामोदर, निजको श्रीमती, निजको सालो ज्ञानु परियार, बहिनी रिता परियार, सोही गाउँको पदमकुमार र कान कटुवा कुमालसमेत सोही होटलमा आई मेरो टाउकोमा लाठी प्रहार गरेपछि म पुनरावेदक भुइँमा लडेँ र सबै ममाथि चढी कुटपीट गर्न सुरु गरे छुट्ने धेरै प्रयास गर्दा पनि निजहरूको पञ्जाबाट छुट्न सकिन निजहरूले मलाई पिट्न छोडेनन् । अन्तिम अवस्था भएपछि मैले दिउँसो बिक्री गर्न भनी लगेको साथमा भएको चक्कु झिकी निजहरूलाई तर्साई भगाउँछु भनी भन्दा मृतकको बायाँ पाखुराको तल्ला भागमा काटिन गएको हो । मैले जानीजानी मृतक दामोदर परियारलाई चक्कु प्रहार गरेको होइन, केवल तर्साउनका लागि चक्कु देखाउँदा चोट लाग्न गएको हो । मृतकसँग मेरो कुनै रिसइबि नभएको र उक्त घटना मैले जानीजानी गराएको होइन भनी व्यहोरा उल्लेख गरेको छु । मेरो मौकाको तथा सुरु दाड देउखुरी जिल्ला अदालतमा भएको बयान, मौकामा कागज गर्ने गणेश परियार तथा पवित्रा चौधरीको कागजबाट परिस्थितिको उपज स्वरूप घटना

घटेको देखिएको अवस्थामा सुरु दाड देउखुरी जिल्ला अदालतले मैले घटनाको वास्तविकता उजागर गरी अदालतसमेतलाई सहयोग गरेको तथ्यलाई गलतरूपमा ग्रहण गरी म पुनरावेदक प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम कसुरदार ठहर्याई फैसला गरेकोमा जिल्ला अदालतको त्रुटिपूर्ण फैसलालाई सदर हुने ठहर्याई भएको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुर दाडको फैसला बदर उल्टी गरी घटना घट्टाको अवस्था परिस्थितिसमेतलाई मध्यनजर गरी न्याय दिलाई पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम आजको दैनिक पेसीसूचीमा चढी पेस भएको प्रस्तुत मुद्दाको रेकर्ड एवम् सुरु र पुनरावेदन मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री तारा खनालले मृतक दामोदर परियारले आफ्नो बाबु गणेश परियारलाई हातपात गर्दा प्रतिवादीले सम्झाउन बुझाउन खोज्दा प्रतिवादीउपरसमेत मुक्काले प्रहार गरेको अवस्था छ । पछि मृतकले अन्य मानिससमेत साथमा लिई प्रतिवादी भरत वि.क.लाई बाँसका लाठा मुक्कासमेतले हानी रहेको समयमा प्रतिवादीले बिक्रीका लागि साथमा रहेको चक्कु निकाली मृतकसमेतलाई तर्साउन देखाउँदा मृतकको बायाँ हातमा पर्न गै अत्यधिक रगत बग्न गई मृतकको मृत्यु हुन गएको छ । मानिससम्मको मनसाय इबि नरहेको स्थितिमा मृतककै कुटपीटजन्य कार्यबाट घटना घट्न गएको हुँदा प्रतिवादीलाई कसुरदार ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला

नमिलेको हुँदा उल्टी हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

२. यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी भरत वि.क.को धारिलो चक्कु प्रहारबाट मृतक दामोदर परियारको मृत्यु हुनुपुगेको हुँदा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १ र १३ नं. बमोजिमको कसुरमा ऐ. महलको १३(१) नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भनी वादी नेपाल सरकारतर्फबाट अभियोगपत्र दर्ता भएको पाइन्छ । मौकाको जाहेरी दरखास्त एवम् मृतक दामोदरले बाबु गणेश परियारलाई हानेपछि प्रतिवादीले छेक्ने क्रममा प्रतिवादी र मृतक दामोदरबीच विवाद भएको सोही विवादको विषयलाई लिएर मृतकले अरू मानिससमेत मगाइ प्रतिवादीउपर कुटपीट गर्दा बिक्री गर्नका लागि लिएर हिँडेको चक्कु निकाली तर्साउन खोज्दा मृतकको पाखुरामा चोट लागी मृतकको मृत्यु भएको भनी प्रतिवादी भरत वि.क.ले अधिकारप्राप्त अधिकारी एवम् अदालतसमेतमा बयान गर्दा कसुरमा साबित भएकोले भरत वि.क.को साथमा रहेको चक्कुले मृतकलाई लाग्न गई मृतक दामोदर परियारको मृत्यु भएको तथ्यमा अब विवाद हुने अवस्था रहेन ।

३. मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १३(१) नं. मा “धार भएको वा नभएको जोखिमी हतियार गैहले हानी रोपी घोची ज्यान मारेमा जतिजना भै हतियार छाडेको छ उति जना ज्यानमारा ठहर्छन् । सर्वस्वसहित जन्म कैदको सजाय गर्नुपर्छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइयो । उक्त कानूनी

व्यवस्थाले धार भएको वा नभएको जोखिमी हतियार प्रयोग भई कसैको ज्यान मर्न गएको भएमा ज्यानसम्बन्धी कसुर स्थापित हुने भनी प्रष्ट पारेको पाइन्छ । मृतक र प्रतिवादीबीच विवाद सिर्जना हुनु पुगेको अवस्था, मृतकले प्रतिवादीउपर लिएको इबिलाग, मृतककै उक्साहटमा लागी निजले नै सँगसाथमा ल्याएका व्यक्तिहरूको लाठा मुक्का प्रहारबाट आफू बच्न तर्साउन प्रतिवादीले धारिलो हतियार चक्कु निकाली सोही हतियारको चोट पर्न गई दामोदर परियारको मृत्यु भएको अवस्था देखिएको छ । प्रतिवादीको साथबाट छुरी निकलिन पुगी मृतकलाई चोट लागी तत्काल उपचार हुनु नसकी सोही चोटको कारण अत्यधिक रगत बग्नु गई दामोदर परियारको मृत्यु हुनु गएको मिसिल संलग्न शव परीक्षण प्रतिवेदन र स्वयम् प्रतिवादीको मौका एवम् अदालतको बयान कागजबाट देखिएको छ । मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १३(१) नं. ले जोखिमी हतियारले हानी कसैको ज्यान मर्न गएमा प्रहार गर्ने व्यक्ति ज्यानमारा ठहरिने भनी व्यवस्था गरेको र प्रतिवादीको छुराको प्रहारबाट मृतकको ज्यान गएकोले प्रतिवादी भरत वि.क. मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १३(१) नं. बमोजिम कसुरदार देखिन आयो । निजलाई सर्वस्वसहित जन्म कैद हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको फैसला मिलेको नै देखियो ।

४. प्रस्तुत विवादमा मृतक दामोदर परियार र प्रतिवादी भरत वि.क. बीच ज्यान लिने इबिलाग नभएको मृतक दामोदर

परियारले आफ्नो जन्म दिने बाबु गणेश परियारमाथि हातपात गाली गलौज गर्दा प्रतिवादी भरत वि.क.ले हातपात रोक्ने, सम्झाउने कार्य गरेको कार्यलाई सकारात्मकरूपमै हेरिनुपर्ने हुन्छ । तर प्रतिवादीको राम्रो अभिप्रायबाट भएको कार्यबाट मृतकले आफू तल परेको अनुभूत भई सोही कारणलाई नै आधार बनाएर मृतक भरत वि.क.ले आफ्नो हेलमेलका ५।६ जना साथमा लिई प्रतिवादी भरत वि.क. माथि लाठा तथा मुक्काले कुटपीट गर्दा साथमा रहेको चक्कु निस्किन पुगी मृतकको बायाँ हातको पाखुरामा लाग्न गै रगत बगी मृतक भरत वि.क.को मृत्यु हुनुपुगेको देखिँदा निजलाई सर्वस्वसहित जन्म कैद गर्दा सजाय चर्को पर्ने देखिई अ.बं. १८८ नं. अनुरूप कम सजाय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

५. अ.बं. १८८ नं. अनुरूप के कति सजाय प्रतिवादीलाई गर्नु न्यायोचित हुन्छ भनी विचार गर्दा सुरु जिल्ला अदालतले ८ वर्ष कैदको राय लगाएको र पुनरावेदन अदालतबाट कैद वर्ष ५ को राय लगाएको देखिन्छ । अदालती बन्दोवस्तको १८८ नं. अनुरूप कम सजाय गर्दा अपराध गर्ने व्यक्तिको पूर्व चरित्र, अपराध हुँदा देखिने क्रूरता, अपराध घटित हुन पीडितले निर्वाह गरेको भूमिका, अपराध हुने कारण वा जरिया, अपराधमा प्रतिवादी सरिक हुन पुगेको परिस्थिति र ज्यानै मार्ने नियत बेगको मात्रासमेत सबैलाई दृष्टिगत गरी प्रतिवादीलाई के कति सजाय हुनुपर्ने हो भनी एकिन गरिनुपर्ने हुन्छ । सजाय घटाउने क्रममा यस घटनालाई निम्नलिखित तीन अवस्थाबाट

हेरिनुपर्ने देखियो ।

(क) बाबु छोराको झगडा छुट्याउन जाँदा प्रतिवादी आफैँ झगडामा परेको र पछि कुटपीट भई दामोदर परियारको मृत्यु भएको देखिन्छ । यसरी वादविवाद गरी सोही बखत झगडा हुन गई बच्ने र हान्ने क्रममा दामोदर परियारलाई चोट लागी मृत्यु भएकोमा वादविवादबाट तत्काल उठेको रिसको झोकमा प्रहार गरेको स्थितिमा दश वर्ष कैद हुने अवस्था ज्यानसम्बन्धीको महलको १४ नं. ले गरेको देखिन्छ । तर यहाँ छुरा जस्तो धारिलो हतियार प्रयोग भएको कारणबाट उक्त १४ नं. आकर्षित हुन नसकेको अवस्था छ ।

(ख) मृतक दामोदर परियारले नै आफ्नोसाथ मानिसहरू ल्याई लाठा मुक्काले प्रतिवादीलाई प्रहार गर्न थालेपछि प्रतिवादीको साथमा रहेको चक्कु देखाई तर्साउन खोज्दा दामोदर परियारलाई हातमा लाग्न गएको भन्ने भनाई प्रतिवादीको देखिन्छ । प्रतिवादीले आफूलाई बचाउ गर्न चक्कु निकालेको अवस्था देखिन्छ । तर, दामोदर परियारका साथ आउनेहरूसँग साधारण लाठा जस्ता हतियार रहेकोले कुटपीट गर्नेसम्मको नियत दामोदर परियारको रहेकोमा प्रतिवादीले ज्यानै जान थाल्यो भनी सोच्नुपर्ने र चक्कु निकाल्नुपर्ने अवस्था नरहेकाले आत्मरक्षाको वारदातको अवस्था पनि रहेछ । तर, दामोदर परियार र उसका साथ आउनेहरूले

जोखिमी हतियार बोकेर आएको स्थिति भएको भए आत्मरक्षाको जिकिरको सम्भावना रहने अवस्था हुन्थ्यो। तर त्यो अवस्था यहाँ रहेन।

(ग) मृतकले नै अन्य मानिसहरूको साथ लिई प्रतिवादीमाथि हमला गरेको स्थिति छ। प्रतिवादीले आफूमाथि जाई लाग्नेहरूलाई तर्साउन छुरा निकालेको अवस्था देखिन्छ। छुराले मृतकलाई कुनै संवेदनशील अङ्ग जस्तो टाउको, घाँटी, छाती, पेट कोखामा लागेको नभई हातमा लागेको अवस्था छ। अत्यधिक रगत बग्नुको कारणबाट मृत्यु भएको देखिन्छ। यसो हेर्दा भवितव्य परेको होकि भन्ने जस्तो देखिए पनि छुरा जस्तो धारिलो हतियार चलाउँदा मानिसलाई लागी मर्न सक्छ जस्तो देखिने हुँदा ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. यहाँ लाग्न नसक्ने मात्र हो।

६. अब प्रतिवादीलाई के कति सजाय हुनुपर्ने हो भनी माथि वर्णित अपराध घट्टाको अवस्था हेरी ज्यानसम्बन्धीको महलको १४ नं. र ५ नं. बाट हुन सक्ने सजाय १० वर्ष र २ वर्ष कैदको अन्तरसीमाबीच गरिनुपर्ने देखिन आयो। २ वर्षदेखि १० वर्षसम्म हुने कैदको सजाय र अपराधको तह तथा सजाय निर्धारणतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दाको वारदातमा कुनै खतरनाक षड्यन्त्र भई अपराध घटित भएको अवस्था देखिँदैन। ज्यान मार्न कुनै मनसाय भएको वा मतलबमा रहेको पनि देखिँदैन। जानीजानी घटना घटाउन पुगेको

पनि देखिँदैन। वारदातमा निस्कन पुगेको हतियार मृतकको टाउको, मुख, घाँटी, निधार जस्ता संवेदनशील अङ्गमा प्रयोग भएको पनि पाइँदैन। प्रतिवादीले घटना व्यहोरा लुकाएको पनि देखिँदैन। प्रतिवादीका साला नाता पर्ने मृतकले आफ्नो बाबु गणेश परियारलाई अनावश्यक गाली गलौज गर्दा प्रतिवादीले निजलाई सम्झाउने बुझाउने सिलसिलामा रक्सीको नशामा रहेका मृतकले पहिला प्रतिवादीलाई हातपात गरेको त्यसको केही समयपछि आफ्ना नाता गोता गठमेलका मानिसहरू साथमा लिई प्रतिवादीलाई कुटपीट गरेको तत्कालको स्थितिमा प्रतिवादीको साथबाट चक्कु निस्कन पुगी बायाँ पाखुरामा लाग्न गएको, पाखुराको घाउको प्रकृति पनि सामान्य भई तत्काल उपचार नगराएको कारण बढी रगत बग्नु जाँदा मृतकको मृत्यु हुनपुगेको देखिन्छ। परिस्थितिवश मृतककै कार्यकारण विवादका क्रममा चोट लागी वारदात घट्न गएको अवस्था विचार गर्दा प्रतिवादीलाई ऐनबमोजिम सजाय दिँदा चर्को हुने चित्तले देखिँदा प्रतिवादी भरत वि.क.लाई निजले गरेको कसुरको प्रकृतिअनुसार आवेश प्रेरित भन्दा कम भवितव्य भन्दा केही बढी कैद वर्ष ५ हुन मनासिब देखिन्छ। यस स्थितिमा अ.बं. १८८ नं.बमोजिम पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरबाट व्यक्त भएको रायसमेत मनासिब देखिँदा सदर हुने ठहर्छ।

७. तसर्थ, माथि उल्लिखित तथ्य एवम् प्रमाणसमेतका आधारमा पुनरावेदन अदालत, दाङ, तुलसीपुरबाट प्रतिवादी भरत

वि.क.लाई ज्यानसम्बन्धीको महलको १ नं. र १३ नं.बमोजिमको कसुरमा ऐ. ऐनको १३(१) नं.बमोजिम सजाय ठहर गरी अ.बं. १८८ नं.बमोजिम कैद वर्ष ५ हुन राय व्यक्त गरी मिति २०६८।२।२३ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । अरू तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा उल्लेख भएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुर, दाङबाट मिति २०६८।२।२३ मा प्रतिवादी भरत वि.क.लाई सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने गरी भएको फैसला सदर भई अ.बं. १८८ नं. बमोजिम ५ वर्ष सजाय हुन व्यक्त भएको रायसमेत सदर हुने ठहरेकाले प्रतिवादी भरत वि.क. अनुसन्धानका क्रममा मिति २०६६।७।३ देखि थुनामा रहेकोले मिति २०७१।७।२ मा निजको कैद वर्ष ५ भुक्तान हुने हुँदा अन्य मुद्दामा थुनामा राख्न नपर्ने भए यस मुद्दाबाट थुनामुक्त गरिदिनु भनी सम्बन्धित कारागार शाखामा लेखी पठाइदिनु ----- १ अ.बं. १८८ नं. बमोजिम राय सदर भै ५ वर्षमात्र कैद हुने ठहरेकाले सुरु फैसलाअनुसार रोक्का राखेको सम्पत्ति रोक्का राखिरहन परेन भनी जिल्ला अदालत, दाङमा लेखी पठाइदिनु --- २ दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ----- ३ उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

इति संवत् २०७१ साल असोज २२ गते रोज ४ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : कपिलमणी गौतम

निर्णय नं.१२३१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
फैसला मिति : २०७१।४।१६।६
०६७-CI-१६११

मुद्दा : निर्णय बदर ।

पुनरावेदक/वादी : जिल्ला रौतहट, सखुअवा
धमौरा गा.वि.स. वडा नं. ७ बस्ने
छठुप्रसाद जयसवार
विरुद्ध
विपक्षी/प्रतिवादी : जिल्ला रौतहट, पचरूखी
गा.वि.स. वडा नं. ३ बस्ने असर्फी कापड
यादव

- मोही हक अंशबन्डा वा अपुताली पर्ने हक होइन । मोहीयानी हक जो मोही हो त्यसैको मात्र हुन्छ । केवल परलोक भएपछि मोहीका एकासगोलका व्यक्तिहरूमध्ये जग्गाधनीले पत्याएको व्यक्तिमा सर्ने हो । मोहीको आफ्नो मोहियानी हक कसैसँग फैसला, मिलापत्र वा डिसमिस गराई समाप्त गराएमा मोहियानी हकमा अंशहक र अपुताली हक नलाग्ने हुनाले मोही परलोक भएपछि

उसका एकासगोलका परिवारमध्ये जग्गाधनीले पत्याएको अवस्थामा हक हुन सक्नेमा व्यक्तिले आफ्नो हुँदै नभएको हक जाने भयो भनी नालिस गर्ने हक नरहने ।

(प्रकरण नं.५)

वादीको तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दाहाल र विद्वान् अधिवक्ता युवराज भण्डारी

प्रतिवादीको तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता महादेवप्रसाद यादव र विद्वान् अधिवक्ता लालबाबु राय यादव

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको ८२,८६ नं.
- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५ (१)

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

भूमिसुधार अधिकारी सागर कुमार रोका

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा.मु.न्या.श्री पुरूषोत्तम पराजुली

मा.न्या.श्री वम कुमार श्रेष्ठ

फैसला

न्या.बैद्यनाथ उपाध्याय : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ (१) बमोजिम पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसलाउपर वादीका तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत

मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार छ :

जिल्ला रौतहट, गा.वि.स. पचरूखी वडा नं. ३ मा बस्ने साविक जग्गा धनी नथुनी कापडको नाम दर्ताको जिल्ला रौतहट, गा.वि.स. सखुअवा धमौरा, वडा नं. ७ कि.नं. ५६७ को १-१४-० जग्गाको म फिरादीको बाबु जयकरण राउत कुर्मी भूमिसुधार नियमावली, २०२१ को नियम ३, ६ र ९ नं. समेतको कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५ (१) अन्तर्गतको विधिवत मोही रहनुभएकोले बाबु जीवित रहुन्जेलसम्म निजले र बाबुको स्वर्गवास उप्रान्त उल्लिखित जग्गा म फिरादीले मोहीमा जोती कमाई आएको हो । उक्त जग्गाको मोही नामसारी गरी पाउनलाई विपक्षीमध्येका असर्फी कापड यादवउपर दर्ता गराएको मोही नामसारी मुद्दा यसै कार्यालयमा कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेकोमा सो मुद्दामा विपक्षीले प्रतिवाद गर्दा जग्गा धनीलाई कुत नदिएकोले जग्गाधनी असर्फी महतोले मेरा बाबु जयकरण राउत कुर्मीउपर कुत दिलाई मोही निष्काशन गरी पाउनलाई २०३२ सालमा यसै कार्यालयमा कुत मोही मुद्दा दर्ता गराउँदा कारवाही चली सो मुद्दामा निज मोहीको सगोलको छोरा छठुप्रसादले म्याद बुझी प्रतिवाद नगरेकाले मोही निष्काशन हुने गरी मिति २०३२।५।१९ मा निर्णय भइसकेकोले मोही नामसारी हुनुपर्ने होइन भनी प्रतिउत्तर फिराउँदा के भएको रहेछ भनी सो प्रतिउत्तरपत्र र २०३२ सालको कुत मोही मुद्दाको मिसिल फेला नपरेकोले सो

मुद्दाको राय किताबको मिति २०६६।३।१६ मा नक्कल लिई हेर्दा असर्फी महतो सुडीले आफूलाई विवादित जग्गाको तथाकथित जग्गाधनीको हैसियत देखाई म फिरादीको स्व. बाबु जयकरण राउत कुर्मीउपर यस कार्यालयमा २०३२ सालमा कथित कुत मोही मुद्दा दिनुभएको रहेछ । सो मुद्दा दिन पाउने प्रतिवादी असर्फी महतो सुडीलाई हकदैया नै नरहेको, जग्गाधनी नै नरहेको र जग्गाधनीको अख्तियारीबिना दायर भई मिति २०३२।५।१९ मा यस कार्यालयबाट भएको निर्णय गैरकानूनी हुँदा बदर गरिपाउँ भन्ने फिराद दावी ।

दावीको जग्गाको साविक जग्गाधनी रघुनी कापड रहे पनि सो जग्गा असर्फी महतो सुडीका नाउँमा पुर्जा भई मोहीमा निज वादीको बाबु स्व. जयकरण कुर्मीको नाउँसम्म उल्लेख भएको हो । वादीको बाबु जयकरणले सो जग्गाको कुत उस बखतको जग्गाधनीलाई नबुझाएकोले निजउपर २०३२ सालमा कुत दिलाई मोही निष्काशन मुद्दा परी निज मोहीको एकासगोलको छोरा छठुप्रसाद यी वादीले म्याद हातैमा बुझी प्रतिवाद नगरी बसेकाले मिति २०३२।५।१९ मा मोही निष्काशन हुने निर्णय भएको हो । निज वादीले आफ्नो बाबु जयकरण राउत कुर्मीको जीवनकालमा कुनै विवाद सिर्जना नगरी उक्त मिति २०३२।५।१९ को निर्णय अन्तिम मानी बसेको र बाबुको स्वर्गवास भैसकेपछि निज वादीले हदम्याद विहीन मोही नामसारी निर्णय बदर मुद्दा दर्ता गराई हैरान पार्ने नियतले झुठ्ठा मुद्दा दिएकोले खारेज गरिपाउँ भन्ने असर्फी कापड यादवको

प्रतिउत्तरपत्र ।

दावीको जग्गाको दर्तासम्बन्धी विवाद चल्दा जिल्लादेखि सर्वोच्च अदालतसम्म जग्गाधनी रघुनी कापडलाई कायम गरेको, दावीको जग्गा असर्फी कापडको नाउँमा दर्ता हुन आएको कुरा मालपोत कार्यालय, रौतहटको दर्ता उतारबाट देखिएको तर निजको जग्गाधनीको कुनै प्रमाण पेस नभएको, मिति २०३२।५।१९ को राय किताबमा जयकरण राउतको नाउँको म्याद तामेल नै नभएको तथा छठु भन्ने व्यक्तिले म्याद बुझे नबुझेको एकिन नभएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दाका वादीलाई सो कुत मोही मुद्दाको दोस्रो पक्ष मान्न नमिल्ने र जग्गाधनी रघुनी कापड र असर्फी कापडले कुत मोही सम्बन्धमा उजुर बाजुर गरेको नदेखिएकाले जग्गाको कुनै हकाधिकार नै नभएको असर्फी महतो नाउँको व्यक्तिले दिएको कुत मोही मुद्दामा भएको मिति २०३२।५।१९ को एकतर्फी निर्णय फिराद दावीबमोजिम बदर हुने ठहर्छ भन्ने सुरु भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटको मिति २०६६।५।३० को फैसला ।

एक पक्ष प्रतिवादी स्वयम् यी वादीका पिता जयकरण राउत रहेको कुत दिलाई मोही निष्काशन मुद्दाको निर्णय बदर गराउन अ.बं. ८२ र ८६ नं. ले यी वादीलाई हकदैया नरहेको हुँदा फिराद दावी खारेज गर्नुपर्नेमा दावीबमोजिम निर्णय बदर गर्ने गरी भएको सुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादीको मिति २०६६।१०।२४ को पुनरावेदनपत्र ।

तत्कालीन जग्गाधनी असर्फी महतो

र दर्तावाला मोही जयकरण राउतबीच कुत दिलाई मोही निष्काशन मुद्दा चली मिति २०३२।५।१९ मा मोही निष्काशन हुने ठहरी सो फैसला अन्तिम भएर रहेको अवस्थामा धेरै लामो अन्तरालमा जयकरण राउतका छोरा छठुप्रसादले सो फैसला बदर गराई पाउँ भनी भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटमा अ.बं. ८२ र ८६ नं. बमोजिम उजुरी गरेकोमा सुरु भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटले मिति २०३२।५।१९ को फैसला बदर हुने गरी मिति २०६६।५।३० मा गरेको फैसला अ.बं. ८२ र ८६ नं. को व्याख्या तथा श्री सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त “स.अ. बुलेटिन पूर्णाङ्क २२६, पृ. २, निर्णय मिति २०५८।४।३२” समेतको आधारमा फरक पर्नसक्ने देखिएको हुनाले छलफलको लागि प्रत्यर्थी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाबाट मिति २०६७।४।१९ मा भएको आदेश।

२०२८ सालमा कुतबाली मुद्दा परी दावीको जग्गाको कुतसमेत बुझाएको, २०३० सालको दे.नं. १३१६ को जग्गा दर्ता मुद्दा परी मिति २०३३।१२।२६ मा दावीको जग्गा असर्फी कापडको नाममा दर्ता भएको, जग्गाधनीबीच हक बेहकको प्रश्नमा विवाद भै मुद्दा विचाराधीन रहेकै अवस्थामा असर्फी महतोले पिता जयकरण राउत कुर्मीउपर मोही निष्काशन मुद्दा गरेकोमा पिताले म्याद पाउन नसकी २०३२।५।१९ मा एकतर्फी फैसला गराएको, असर्फी कापडको जग्गामा असर्फी महतोलाई मुद्दा गर्ने हकाधिकार नै नहुँदा बुबाको मृत्युपछि अ.बं. ८६ नं. बमोजिम

म वादीले दिएको फिरादबमोजिम उक्त २०३२।५।१९ को कुत दिलाई मोही निष्काशन गर्ने गरी भएको निर्णय बदर हुने ठहर्‍याएको सुरु फैसला कानूनसम्मत हुँदा यथावत कायम गरिपाउँ भन्ने वादीको लिखित प्रतिवाद।

तत्कालीन फिल्डबुकमा असर्फी महतोको नाउँ जनिई नाप जाँच भएको, मिति २०३७।३।७ मा मोही जयकरणको मृत्यु र २०५८ सालमा प्रत्यर्थी वादीकी आमाको मृत्यु भएको, बाबु जीवित रहेकै अवस्थामा मोही निष्काशन भै बाबु जयकरणले चित्त बुझाई बसेको, बाबुको नाउँको म्याद यी वादी स्वयम्ले बुझी लिएको देखिएको, मिति २०५३।१।२४ मा भूमिसम्बन्धी ऐन संशोधन भएपश्चात प्रस्तुत मुद्दा पर्न आएको देखिन्छ। मोही निष्काशनको फैसलापश्चात पनि आफ्नो जीवनकालमा जयकरणले र निजको शेषपछि यी प्रत्यर्थीले कानूनबमोजिम कुत बुझाउँदै आएको भन्ने पनि देखिँदैन। वादी छठुप्रसाद जयसवार स्वयम्ले बाबु जयकरणको नाउँको म्याद बुझी लिएको देखिएको अवस्थामा निजको हकमा अ.बं. ८२ र ८६ नं. आकर्षित हुन सक्ने नदेखिँदा फिराद दावी खारेज गर्नुपर्नेमा सो नगरी मिति २०३२।५।१९ को निर्णय बदर हुने ठहर्‍याई भएको सुरु भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटको मिति २०६६।५।३० को फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले उक्त फैसला उल्टी भै प्रत्यर्थी वादीको फिराद दावी खारेज हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाको मिति २०६७।११।२५ को फैसला।

जग्गाधनीबीच हक बेहकको प्रश्नमा

विवाद परी मुद्दा चलिरहेको अवस्थामा असर्फी महतोले पुनरावेदकका पिता जयकरण राउत कुर्मीउपर कुत नदिएको कारण मोही निष्काशन मुद्दा पर्दा म्याद प्राप्त गर्न नसकी प्रतिउत्तर नपरेको आधारमा मिति २०३२।५।१९ मा मोही निष्काशन हुने गरी निर्णय भए पनि मुद्दा दर्ता गर्ने असर्फी महतोको हकाधिकार नै नरहेको अवस्थामा अ.बं. ८६ नं. बमोजिम निर्णय बदर गराउन म आउन नपाउने भन्न मिल्दैन । मालपोत कार्यालय, रौतहटमा मेरो बुबा स्व.जयकरण राउत कुर्मीको मोही लगत कट्टा नभएको र विधिवत् मोही लगत कट्टा नभएसम्म मोहीले जग्गा छाडेको नमानिने हुँदा सुरु निर्णय उल्टी गर्ने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसला बदर गरी न्याय पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदक वादी छठुप्रसाद जयसवारको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा दे.नं. १३६ जग्गा दर्ता मुद्दा वादी असर्फी कापड यादव प्रतिवादी असर्फी महतो भई चलेकोमा विवादित कि.नं. ५६७ को जग्गा वादीको दर्ता कायम हुने गरी रौतहट जिल्ला अदालतबाट मिति २०३३।१२।२६ मा फैसला भै रहेको स्थितिमा असर्फी महतो सुडीको फिरादबाट मिति २०३२।५।१९ मा मोही निष्काशन हुने ठहरेको कुरालाई हक पुगेको व्यक्तिबाट दावी परी इन्साफ भएको मान्न नमिल्ने हुँदा मोहीको तर्फबाट उक्त निर्णय बदरमा परेको फिराद खारेज हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलका निमित्त

अ.बं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०६९।१।२२ को आदेश ।

जुन फैसलालाई बदर गराउन विपक्षीले दावी गर्नुभएको छ सो मिति २०३२।५।१९ को कुत मोही मुद्दाको एक पक्ष नै यिनै पुनरावेदक वादीका बाबु जयकरण राउत भएकोले अ.बं. ८६ नं. बमोजिम नालिस गर्न पाउने हकदैया अ.बं. ८२ नं. ले रहने अवस्था छैन । यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट धेरै नजिरसमेत प्रतिपादन भै सकेकोसमेत हुँदा फिराद खारेज हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसला सदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रत्यर्थी प्रतिवादी असर्फी कापड यादवको लिखित प्रतिवाद ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी पेस भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन संलग्न मिसिल कागजात अध्ययन गरी पुनरावेदक वादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल र विद्वान् अधिवक्ता युवराज भण्डारीले स्वर्गीय मोही जयकरणको छोरा पुनरावेदक भएकोमा विवाद छैन । जग्गामा हक नहुने असर्फी महतोको नालिसबाट मोहीयानी हक निष्काशन हुने होइन । वास्तविक जग्गाधनी असर्फी कापड हो । मोही लगत कट्टा मुद्दाको सूचना मेरो पक्षले पाएको छैन । मोही निष्काशनको निर्णय कार्यान्वयन भएको अवस्था छैन । यस्तो स्थितिमा सुरु भूमिसुधार कार्यालयले पूर्व निर्णय बदर गर्ने ठहर गरेको फैसला उल्टी गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसला नमिलेको हुँदा बदर हुनुपर्दछ

भनी बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री महादेवप्रसाद यादव र विद्वान् अधिवक्ता श्री लालबाबु राय यादवले वादीको पिता मोहीबाट २०३२ सालमा निष्काशन भएको हो । ३२ वर्षपछि बाबुको मोही कायम गर्न छोरा आएको छ । जानकारी पाइन भनी जिकिर लिए पनि भूमिसुधारको निर्णयबाट बाबुको नाउँको म्याद छोरा पुनरावेदकले नै बुझेको देखिएको छ । बाबुले आफ्नो मोहीयानी लगत कट्टाको निर्णय स्वीकार गरी बसेको अवस्थामा छोराले उक्त निर्णय बदर गर्न पाउँदैन । पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाबाट सुरु निर्णय बदर गरेको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्दछ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहस सुनियो ।

दुबै पक्षका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत गर्नुभएको तर्कपूर्ण बहससमेतलाई मध्यनजर गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छ छैन पुनरावेदन जिकिरबमोजिम हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

२. पुनरावेदक वादीका पिता जयकरण कुर्मीको नाममा मोही हक जनिएको रौतहट, सखुअवा गा.वि.स. वडा नं. ७ कि.नं. ५६७ को १-१४-० जग्गाको हकै नभएको जग्गाधनी असर्फी महतोले कुत दिलाइ मोही निष्काशन गरिपाउँ भन्ने मुद्दा दिई भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटबाट मिति २०३२।५।१९ मा मोही निष्काशन हुने ठहर भएको निर्णय अ.बं. ८६

नं. बमोजिम बदर गरिपाउँ भन्ने वादी दावी भएकोमा भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटले सो मिति २०३२।५।१९ को निर्णय बदर हुने ठहराएको निर्णयउपर परेको पुनरावेदनमा सुरु निर्णय उल्टी गरी दावी खारेज हुने ठहर गरी भएको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसलाउपर वादीको पुनरावेदन पर्न आएको देखियो ।

३. यसमा वादी असर्फी महतो र प्रतिवादी जयकरण राउत कुर्मी भएको कुत दिलाई मोही निष्काशन मुद्दामा भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटबाट मिति २०३२।५।१९ मा मोही निष्काशन हुने गरी भएको निर्णय बदर गराउन प्रतिवादी जयकरण राउत कुर्मीको छोरा छठुप्रसाद जयसवारले प्रस्तुत मुद्दाको फिराद दर्ता गर्दा फिरादपत्रको प्रकरण ४ मा विपक्षी असर्फी कापडउपर म फिरादीले दर्ता गराएको मोही नामसारी मुद्दामा विपक्षीले प्रतिवाद गर्दा जग्गाधनीलाई कुत नदिएकाले मेरोबाबु जयकरण राउत कुर्मीउपर कुत दिलाई मोही निष्काशन गरी पाउनलाई २०३२ सालमा यसै कार्यालयमा कुतमोही मुद्दा दर्ता गराउँदा कारवाही चली सो मुद्दामा निज मोहीको सगोलको छोरा छठुप्रसादले म्याद बुझी प्रतिवाद नगरेकोले मोही निष्काशन हुने गरी मिति २०३२।५।१९ मा निर्णय भै सकेकोले मोही नामसारी हुनुपर्ने होइन भनी प्रतिउत्तर फिराउनु भएकाले सो प्रतिउत्तर र उक्त मुद्दाको निर्णयको रायकिताबको नक्कल मिति २०६६।३।१६ मा लिए पछिमात्र थाहा हुन आयो भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । तत्कालीन

जग्गाधनी असर्फी महतोले यी पुनरावेदक वादीका बाबु जयकरण राउत कुर्मीउपर कुत दिलाई मोही निष्काशन गरिपाउँ भन्ने मुद्दामा जारी भएको बाबुको नाउँको समाह्वान म्याद आफूले नबुझेको भनी आफ्नो फिरादपत्रमा उल्लेख गर्न नसकी असर्फी महतो जग्गाधनी नै होइन त्यसैले अधिकार नै नभएको व्यक्तिको फिरादमा भएको निर्णयले मेरो हक जाने होइन सो निर्णय बदर हुनुपर्दछ भन्दै दावी गरेको देखिन आयो । यिनै पुनरावेदकले पेस गरेको भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटको उक्त निर्णयको रायकिताब उतारबाट दावीको कि.नं. ५६७ को जग्गाधनी असर्फी महतो नै भएको देखिन्छ । यदि यी असर्फी महतो वास्तविक जग्गाधनी नभएकै भए उक्त मुद्दाको म्याद बुझेपछि सोही कुराको प्रतिवाद उतिबेलै गर्न सक्नुपर्नेमा सो अवस्थामा फिरादमा उल्लेख भएका कुरालाई स्वीकार गरी प्रतिवाद नै नगरी बस्ने र बाबु आमाको मृत्युपश्चात निर्णय भएको ३४ वर्षपछि आएर आफैले म्याद बुझी प्रतिउत्तर नलगाएको कारणबाट मोही निष्काशन हुने गरी भएको निर्णय बदर गराउन मुलुकी ऐन, अ.बं. ८२ र ८६ नं. को आधार लिई फिराद दायर गरेको देखिन्छ ।

४. यी पुनरावेदक वादीले जुन मुद्दामा भएको निर्णय बदर गराउन फिरादपत्र दायर गरेका छन् सो मुद्दामा निजका बाबु जयकरणको नाउँको समाह्वान म्याद आफैले बुझी प्रतिवाद नै नगरी बसेको र सो मुद्दामा मोही निष्काशन भएको देखिन्छ । स्वयम् आफ्नो बाबुका नाउँमा मुद्दा परी हारजीत भै सो

निर्णय अन्तिम रहेको अवस्था छ । उक्त निर्णय फैसला विरूद्ध मोही जयकरण राउत कुर्मीले कुनै उजुर बाजुर गरेको देखिँदैन । २०३२ सालमै जयकरण राउत कुर्मीको मोहियानी हक समाप्त भएपछि निज मिति २०३७।३।७ मा परलोक भएको देखिन्छ । जयकरण राउत आफू जीवित छँदै पनि उक्त फैसला विरूद्ध उनीले कुनै उजुर बाजुर गरेको देखिँदैन । मोहीको हक उसैको जीवनकालमा समाप्त भइसकेको अवस्था अपुताली वा अंश हक जस्तो गरी मोहीको छोराले नालिस गर्दैमा कानूनबमोजिम भए गरेका कामलाई अन्यथा गर्न न्यायोचित हुँदैन । ३४ वर्षपछि मात्र थाहापाएँ भन्दै फिराद दायर भएको देखियो । फिरादपत्र दायर गर्न तीनदशक भन्दा बढी समय व्यतीत गरी सकेपछि मात्र अदालत प्रवेश गर्नुको भरपर्दो र कानूनसम्मत आधार वादीले प्रस्तुत गर्न पनि सकेको समेत पाइएन ।

५. मुलुकी ऐन, ८६ नं.लाई अध्ययन गर्दा “फैसला डिसमिस, मिलापत्र, खारेज भएका मुद्दामा सो फैसला डिसमिस, मिलापत्र, खारेज भएकाले अर्काको हकसमेत जाने भएको रहेछ भने जसको हक जानेछ त्यसैले थाहा पाएका पैतीस दिनभित्र यसमा हाम्रो पनि हक लाग्छ यसले मात्र हारी वा डिसमिस, मिलापत्र, खारेज गराएकोले हाम्रो हक जाने होइन भनी आफ्नो हकजतिमा झगडियाका नाउँमा नालिस दिए इन्साफ गरिदिनु पर्छ ।” भन्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ । यस प्रकार फैसलाबाट जसको हक जाने भएको रहेछ त्यसैले आफ्नो हक जाने होइन भनी नालिस गर्न पाउने र इन्साफ

हुने कुरा अदालती बन्दोवस्तको ८६ नं. ले गरेको पाइयो । अदालती बन्दोवस्तको ८६ नं. अनुरूप नालिस गर्न सर्वप्रथम भएको फैसलाबाट आफ्नो हक जाने भयो भन्ने कुरा देखाउनुपर्ने हुन्छ । मोही हक अंशबन्डा वा अपुताली पर्ने हक होइन । मोहीयानी हक जो मोही हो त्यसैको मात्र हुन्छ । केवल परलोक भएपछि मोहीका एका सगोलका व्यक्तिहरूमध्ये जग्गाधनीले पत्याएको व्यक्तिमा सर्ने हो । मोहीको आफ्नो मोहियानी हक कसैसँग फैसला मिलापत्र वा डिसमिस गराई समाप्त गराएमा मोहियानी हकमा अंशहक र अपुताली हक नलाग्ने हुनाले मोही परलोक भएपछि उसका एकासगोलका परिवार मध्ये जग्गाधनीले पत्याएको अवस्थामा हक हुन सक्ने व्यक्तिले आफ्नो हुँदै नभएको हक जाने भयो भनी नालिस गर्ने हक रहँदैन । तसर्थ कि.नं. ५६७ को तत्काल मोही जयकरण राउत कुर्मी भएकाले त्यसको मोहीयानी जयकरण राउत कुर्मीकै हुने हुन्छ अरूको हक त्यसमा रहँदैन । जयकरण राउत कुर्मी रहेसम्म अन्यथा नभएको अवस्थामा छोरा यी पुनरावेदक छठुप्रसाद जयसवारको पनि हक हुन सक्ने अवस्था रहेन ।

६. तसर्थ, अड्डाको निर्णयबाट मोही निष्काशन भइसकेको मोहीले आफ्नो जीवनकालमा त्यो निर्णय बदरतर्फ उजुर नगरेको र मोही परलोक भइसकेपछि निर्णय भएको तीन दशकपछि मोहीको छोराको अ.बं. ८६ नं. अनुरूप आएकोमा मोहीको हक अंश वा अपुताली जस्तो हक नभई मोही परलोक

भएपछि मोहीको सगोलको परिवारमध्ये जग्गाधनीले पत्याएको व्यक्ति मात्र मोही हुन सक्ने हुँदा मोहीको छोराको अ.बं. ८६ नं. अनुरूप नालिस लाग्न नसक्ने भई मिति २०३२।५।१९ को भूमिसुधार कार्यालयको निर्णय बदर हुने ठहर्याएको सुरू भूमिसुधार कार्यालय, रौतहटको फैसला उल्टी गरी वादी दावी खारेज गर्ने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६७।११।२५ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. जगदीश शर्मा पौडेल

इति संवत् २०७१ साल साउन १६ गते रोज ६ शुभम् ।

इजलास अधिकृतः कपिलमणि गौतम



निर्णय नं. १२३२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
फैसला मिति : २०७१।४।१६। ६
०६७-CI-०८७५

मुद्दा: अंश दर्ता।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला सप्तरी, गाउँ
विकास समिति विसहरिया वडा नं. ६
बस्ने रामवरण साहसमेत
विरुद्ध
प्रत्यर्थावादी : ऐ.ऐ. बस्ने मोहरी देवी

- बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति निजी आर्जनको रूपमा स्वीकार गरिने भए तापनि एकासगोलको अंशियारबाट अन्यत्र अरूको नाउँमा गई निजबाट पुनः बकसपत्रको रूपमा एकासगोलको अंशियारको नाउँमा हस्तान्तरण भई आएको अवस्थामा त्यस्तो बकसपत्रलाई निजी आर्जनको सम्पत्ति मान्न नमिल्ने हुँदा सगोलकै मान्नुपर्ने।
(प्रकरण नं. ३)

पुनरावेदक/प्रतिवादीको तर्फबाट : विद्वान्
अधिवक्ता मिथिलेशकुमार सिंह

प्रत्यर्था/वादीको तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

- नेकाप २०५४, नि.नं. ६३०३, पृष्ठ १

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.श्री नरेन्द्र शिवाकोटी

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा.न्या.श्री अली अकबर मिकरानी

मा.न्या.श्री थीरबहादुर कार्की

फैसला

न्या. गोपाल पराजुली : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन अदालत, राजविराजको मिति २०६६।१।६ को फैसलाउपर पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार रहेको छ:

मूल पुर्खा स्व.रामेश्वर साहको चार भाइ छोराहरूमा जेठा मेरा पति स्व. रामएकवाल साह, माहिला विपक्षी स्व. रामेश्वर साह, साहिँला विपक्षी शम्भू साह, कान्छा विपक्षी चन्द्र साह हुन। रामवरण साहको पत्नी तारावती देवी, शम्भू साहको पत्नी अलोधैन देवी र चन्द्र साहको पत्नी रमलकुमारी साह हुन्। मेरो पति रामएकवाल साह मिति २०६३।१।३ गतेमा आफ्नो कालगतिले परलोक भैसक्नुभएको छ। मेरा छोरीहरूमध्ये तीन बहिनीको विवाह भैसकेको छ। कान्छी छोरी जिवछी देवीको विवाह हुन बाँकी छ। हामी वादी

प्रतिवादीहरूबीच भाउजु देवर देउरानी नाता सम्बन्ध पर्छ । हामीहरू एकासगोलमा नै बस्दै आएका थियौं । भाग बन्डा लाग्ने पैतृक सम्पत्ति विपक्षी देवरहरू, देउरानी तथा मेरो नाउँमा छ । मेरो पति जीवित रहँदाकै अवस्थामा परिवारमा हित चित्त नमिल्दा मिति २०५२।११।१५ गते नै चुलो मानो छुट्टी अलग बसेको हो । व्यवहार चलाउन कठिन भै घर सम्पत्ति सबैले रीतपूर्वक बन्डा गरी लिउं दिउं भन्दा मिति २०६२।२।१ का दिन पञ्च भलादमीका सामुन्ने हामी अहिले अंश छुट्ट्याउँदैनौं भनी विपक्षीहरूले जवाफ दिएको हुँदा विपक्षीहरूबाट अंश बन्डाको २०।२१।२३।२४ नं. बमोजिम चल अचल सम्पत्तिको तायदाती लिई मिति २०५२।११।१५ लाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई चार भाग लगाई एक भाग अंश मलाई दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको फिरोद दावी ।

विपक्षी वादीले देखाएको नाता पुस्तावलीमा कुनै विवाद छैन । बन्डा गर्नुपर्ने चल अचल पैतृक सम्पत्ति नहुँदा अंशबन्डा हुनपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी तारावती साह प्रतिवादी रामवरण साहको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर ।

विपक्षीले देखाएको नाता पुस्तावलीमा विवाद छैन । हामी वादी प्रतिवादीहरू एकासगोलमा नरहेको हुँदा हामीले वादीलाई अंश दिनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी रमलकुमारी साह र चन्द्र साहको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर ।

नाता पुस्तावलीमा विवाद छैन । हामी एकासगोलमा नरहेको हुँदा वादीलाई अंश दिनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी शम्भू साह र अलोधैनदेवी साहको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर ।

प्रतिवादीमध्येकी रमलकुमारीले फाँटवारीमा उल्लिखित कि.नं.७४ लछुमन यादवबाट २०३८।१२।१२ मा र कि.नं.१९५, २१८, २१९, ५१४ का जग्गा निजका पिता सिताराम साहबाट मिति २०५६।१२।१६ को पारित बकसपत्रको लिखतबाट प्राप्त गरिएको । त्यसै गरी कि.नं. २९४ को जग्गा मिति २०५८।५।२७ को बकसपत्रबाट प्राप्त जग्गा प्राप्त गर्ने अंशियारको निजी हुने भै आफूखुसी गर्न पाउने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइँदा उक्त कि.नं. ७४, १९५, २१८, २१९, २९४, ५१४ का जग्गासम्म बन्डा हुन सक्ने देखिएन । सो बाहेकका फाँटवारीमा उल्लिखित जग्गा विभिन्न मितिमा राजीनामाबाट प्राप्त भएका दाइजो पेवाको भनी जिकिर लिए पनि दाइजो पेवा प्राप्त गरेको स्रोतको प्रमाण पेस नभएको, निजी आर्जनको स्रोतको प्रमाणको रूपमा प्रस्तुत हुन नसकेबाट उल्लिखित कि.नं. बाहेकका अन्य सम्पत्तिबाट ४ भागको १ भाग अंश वादीले पाउने ठहर्छ भन्ने सुरु सप्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०६५।३।९ को फैसला ।

हामी प्रतिवादीहरूले पुख्र्यौली सम्पत्ति केही नभएकाले नपाएको तथा हालको सम्पत्ति बाबु वा कसैको नामबाट हाम्रा नाममा हस्तान्तरण भई नआएको हाम्रा नाममा रहेको

सम्पत्ति विभिन्न व्यक्तिबाट खरिद गरी निजी आर्जनको हो भन्ने तथ्य प्रमाणमा रजिस्ट्रेशन लिखतहरूसमेतले पुष्टि गरिरहेको परिप्रेक्ष्यमा पनि हाम्रा नामको सम्पत्तिमा बन्डा लगाउने ठहर गरिएको सप्तरी जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा फैसला बदर गरी वादी दावी नपुग्ने ठहर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी तारावती साहको पुनरावेदन अदालत, राजविराजमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

विपक्षी वादी मोहरी देवीले विभिन्न समयमा आफ्ना नाउँका जग्गा राजीनामा पारित गरिदिँदा उक्त लिखतका व्यहोरामा अरू कसैको हक नलाग्ने मेरो एकलौटी हक भोग भन्ने व्यहोरा लेखाइदिएको उक्त बिक्री व्यवहारमा हाम्रो मन्जुरीसमेत नलिएका कुरालाई अदालतबाट ख्याल गरिएको छैन । म रमलकुमारीको नाउँ दर्ताका कि.नं. ५१७ र १७५ को जग्गा ललिताबाट बकसपत्रबाट पाएको भन्ने कुरा स्वेस्ताबाट पुष्टि भई आफूखुस गर्न पाउने हुँदा सो जग्गासमेत बन्डा हुने र म रमलकुमारीले नै रामचन्द्र यादवबाट मिति २०४७।१२।३० मा राजीनामा पारित गरी लिएको कि.नं. ५२९ को जग्गा दाइजो पेवाको रकमबाट लिइएको कुरा स्वेस्ताबाट पुष्टि भइरहेकोमा सोसमेतलाई बन्डा हुने गरी सुरु सप्तरी जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी प्रतिउत्तर जिकिरबमोजिम गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी रमलकुमारी साह र चन्दर साहको पुनरावेदन अदालत, राजविराजमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

म पुनरावेदक वादीले र.नं. १५१३ मिति २०४९।६।१४ गतेमा हालको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको जिल्ला सप्तरी, गाउँ विकास समिति विषहरिया वडा नं. ६ कि.नं. ३८० को ०-११-० मध्ये उत्तरबाट हाल कि.नं. ५४४ को ०-१-१७ जग्गामा कसैको अंश हक नपुग्ने हुँदा उक्त जग्गामा प्रतिवादीहरूसमेतको अंश ठहरी सुरु फैसला भएकोमा आंशिक उल्टी गरी मैले रिझ खुसबापत पाएको जग्गा प्रतिवादीहरूको अंश हक नलाग्ने गरी इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी मोहरी देवीको पुनरावेदन अदालत, राजविराजमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा पुनरावेदक वादीले पुनरावेदनपत्र साथ दिएको कि.नं. ५४४ को हालै देखिएको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको देखिँदा सो जग्गासमेत बन्डा लाग्ने गरी भएको सप्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०६५।३।९ को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको आधारमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थीहरू झिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेस गर्नु भन्ने आदेश ।

विपक्षी पुनरावेदकले हालको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको भनेको कि.नं. ५४४ को ०-१-१७ जग्गा वादीले आफ्ना वारिसमार्फत बन्डा लाग्ने स्वीकार गरी तायदाती फाँटवारी पेस गरी हाल आएर हाम्रो मिलेमतोमा वारिसले तायदातीमा बकसपत्र उल्लेख गर्न छुटाएको भन्ने व्यहोरा झुट्टा हो । वारिसले गरेको काम कारवाही आफैले गरेको

मान्नुपर्ने हुँदा उक्त कि.न. ५४४ को जग्गा सबैको अंश लाग्ने भनी गरेको फैसला न्यायोचित हुँदा सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रत्यर्थी तारावती साह, शम्भू साह, अलोधैनदेवी साह र रामवरण साहको संयुक्त लिखित प्रतिवाद ।

म रमलकुमारी साहको नाउँको दर्ता कि.नं.५१७ र १७५ को बकसपत्रका हकमा नबोली विपक्षीले सुरु तहमा स्वीकार गरेको कुरालाई हाल आएर हामीलाई झिकाउने गरी भएको आदेश सबैको लागि समान कानूनको विपरीत भयो भन्नेसमेत व्यहोराको रमलकुमारी र चन्दर साहको संयुक्त लिखित जवाफ ।

तारादेवी, रमलकुमारी साह र चन्दर साहका नाउँमा दर्ता रहेका जग्गाहरू निजको निजी आर्जनको भन्ने मिसिल संलग्न सबुद प्रमाणबाट नदेखिँदा एकासगोलका अंशियारको नाउँका जग्गा अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सगोलकै मान्नुपर्ने तथा एकासगोलको अंशियारबाट अन्यत्र गई पुनः बकसपत्रको माध्यमबाट एकासगोलको अंशियारमध्येको रमलकुमारी साहको नाउँमा आएको जग्गा निजी मान्न मिलेन सगोलको मान्नुपर्ने देखिन्छ । उक्त कि.नं. २९४, २१९ र ५१४ का जग्गाहरूसमेत सुरु फैसलामा समावेश गरी वादीले ४ भागको १ भाग अंश पाउने देखिन्छ । अतः पुनरावेदक मोहरी देवीको कि.नं.५४४ को जग्गामा बन्डा लाग्ने र रमलकुमारी साहको कि.नं. २९४, २१९ र ५१४ को जग्गामा बन्डा नलाग्ने भनी गरेको सप्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।३।९

मा भएको फैसला सो हदसम्म केही उल्टी हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, राजविराजको मिति २०६६।९।६ को फैसला ।

हामी प्रतिवादीहरूको नाउँमा कुनै पुख्यौली सम्पत्ति आएको छैन । हामी तथा वादीबीच अंश लगाउनुपर्ने सम्पत्ति नै नरहेको अवस्था छ । वादी स्वयमूले जग्गा जमिन बिक्री गर्दा आफूबाहेक अरू कसैको अंश हक नलाग्ने भनी उल्लेखसमेत गरेको तथा अंशियारकै बीचमा जग्गा हस्तान्तरण गरेको हुँदा हामीहरूबीच अंश बन्डा भैसकेको प्रष्ट हुन्छ तर आ-आफ्नो नाउँको निजी आर्जनको मात्र सम्पत्ति भई बिक्री व्यवहार गरिरहेको अवस्थामा समेत हाम्रो नाउँको सम्पत्तिबाट बन्डा लाग्ने गरी गरेको पुनरावेदन अदालत, राजविराजको फैसला उल्टी गरी फिराद दावी नपुग्ने ठहर गरी इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी तारावती साह, अलोधैनदेवी, शम्भू साह र रामवरण साहको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री मिथिलेशकुमार सिंहले यी प्रतिवादीहरूको नाउँमा बाबु बाजेको नाउँबाट पैतृक सम्पत्ति आएको कहीं कतैबाट देखिँदैन । निजहरूको निजी आर्जनबाट प्राप्त गरेको सम्पत्तिमा समेत बन्डा लाग्ने गरी पुनरावेदन अदालतबाट त्रुटिपूर्ण फैसला भएको छ । वादीले जग्गा जमिन बेच बिखन गर्दासमेत आफ्नो मात्र अंश लाग्ने भनी गरेको हुँदा यी

प्रतिवादीहरूको सम्पत्तिबाट समेत बन्डा लाग्ने गरी गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला बदर गरी फिराद दावी नपुग्ने ठहर गरिपाउँ भनी गर्नु भएको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत, राजविराजको फैसला मिलेको छ छैन भनी निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

२. यसमा वादी मोहरीदेवीले देखाएको पुस्तावलीमा दुबै पक्षको विवाद रहेको देखिँदैन । मूल पुरुष स्व. रामेश्वर साहको चार भाइ छोराहरू भएकोमा स्व. राम एकवालकी श्रीमती वादी मोहरीदेवी भएको र निजले प्रतिवादीहरूसँग अंश माग्दा नदिएको हुँदा बन्डा छुट्याई पाउँ भनी फिराद दावी गरेको देखियो । प्रतिवादीहरूले पुस्तावलीमा स्वीकार गरे तापनि वादीलाई अंश दिनुपर्ने सम्पत्ति नरहेकाले अंश दिनुपर्ने होइन भनी प्रतिउत्तर फिरेको मा कि.नं. ७४, १९५, २१८, २१९, २९४ र ५१४ का जग्गाबाहेक अन्य जग्गाबाट ४ भागको १ भाग अंश लाग्ने गरी सुरु अदालतबाट फैसला भएको देखिन्छ । आफ्नो स्वआर्जन तथा बकसपत्रबाट समेत प्राप्त सम्पत्तिमा बन्डा लाग्ने गरी भएको फैसला नमिलेको भनी प्रतिवादीहरू तथा बकसपत्रबाट प्राप्त कि.नं. ५४४ को जग्गासमेत प्रतिवादीहरूलाई बन्डा लाग्ने गरी भएको फैसला नमिलेको भनी वादीले पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गरेको र पुनरावेदन अदालतबाट फैसला हुँदा एकासगोलका अंशियारका नाउँमा रहेको जग्गा सगोलकै मान्नुपर्ने तथा सगोलको अंशियारबाटै अन्यत्र

गई पुनः बकसपत्रबाट आएको जग्गामा बन्डा लाग्नुपर्ने र बकसपत्रबाट प्राप्त धनमा बन्डा नलाग्ने भन्दै सुरुको फैसला केही उल्टी गरेकोमा पुनरावेदन अदालतको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले अंश बन्डा नलाग्ने गरी फैसला गरिपाउँ भनी केही प्रतिवादीहरूको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखियो ।

३. यी वादी प्रतिवादीहरूको पुस्तावलीमा विवाद नरहेको प्रस्तुत अवस्थामा वादी प्रतिवादीहरूबीच अंश बन्डा भएको अवस्था नदेखिएको र प्रतिवादीहरूले समेत आफूहरूबीच पहिले नै अंशबन्डा भै सकेको भन्ने यथोचित प्रमाण पेस गरी पुष्टि गर्न नसकेको अवस्था हुँदा सगोलको सम्पत्तिबाट वादी मोहरीदेवीले ४ भागको १ भाग अंश पाउनुपर्ने भन्ने कुरामा विवाद रहेन । जहाँसम्म बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको तथा निजी आर्जनसमेत बन्डा लाग्ने गरी फैसला भएको भन्ने पुनरावेदन जिकिर छ त्यस सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६ मा एकाघरसँगका अंशियारहरूमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्ने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको र त्यसैको पृष्ठभूमिमा यस अदालतबाट सगोलको अंशियारमा जसको नाउँमा रहेको सम्पत्ति भए पनि अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सगोलकै मान्नुपर्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) ले प्रष्ट गरेकोमा अन्यथा प्रमाणित गर्नुपर्ने कर्तव्य प्रतिवादीको हुने, (ने.का.प. २०५४, नि.नं. ६३०३, पृष्ठ १) भनी सिद्धान्तसमेत

प्रतिपादन भएको पाइन्छ । प्रस्तुत अवस्थामा प्रतिवादीहरूले निजी आर्जनको भनेका जग्गाहरूको आर्जनको प्रष्ट स्रोत खुलाउन सकेको नपाइएको हुँदा सगोलको अंशियारको नाउँमा रहेको जग्गालाई अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सगोलकै मान्नुपर्ने भन्ने पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था छैन । त्यस्तै गरी बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति निजी आर्जनको रूपमा स्वीकार गरिने भए तापनि एकासगोलको अंशियारबाट अन्यत्र अरूको नाउँमा गई निजबाट पुनः बकसपत्रको रूपमा एकासगोलको अंशियारको नाउँमा हस्तान्तरण भई आएको अवस्थामा त्यस्तो बकसपत्रलाई निजी आर्जनको सम्पत्ति मान्न नमिल्ने हुँदा सगोलकै मान्नुपर्ने अवस्था हुन्छ । प्रतिवादीमध्येकी रमलकुमारीको नाउँमा बकसपत्रमार्फत मिति २०५६।१२।१६मा निजको बाबु सिताराम साहबाट आएको कि.नं. ५१४ र २१९ को जग्गा तथा मिति २०५८।५।२७मा निजको बाबु सिताराम साहबाटै आएको कि.नं. २९४ को जग्गामध्ये कि.नं. ५१४ र २१९ को जग्गा सगोलकी अंशियार वादी मोहरीदेवीबाट सिताराम साहको नाउँमा गएको देखिएको तथा कि.नं. २९४ को जग्गा प्रतिवादी सम्भू साहको नाउँबाट सिताराम साहको नाउँमा गएको देखिन्छ । यसरी सगोलको अंशियारबाटै अरूको नाउँमा गई पुनः बकसपत्रको माध्यमबाट एक अंशियार रमलकुमारीको नाउँमा आएको कि.नं. ५१४, २१९ र २९४ बाट बन्डा लाग्ने र वादीले बकसपत्रबाट पएको कि.नं. ५४४

को जग्गालाई बन्डा नलाग्ने गरी पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट मिति २०६६।१।६ मा भएको फैसला मिलकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. ओमप्रकाश मिश्र

इति संवत् २०७१ साल साउन १६ गते रोज ६ शुभम् ।
इजलास अधिकृतः सुमन कुमार न्यौपाने



निर्णय नं. १२३३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दीपकराज जोशी
माननीय न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.
फैसला मिति : २०७१।६।१।४
संवत् २०६९-CR-००५३

मुद्दा : रिसवत ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : भोजपुर जिल्ला, गोगने
गा.वि.स. वडा नं. ५ बस्ने पुष्करराज
नेपाल

विरूद्ध
प्रत्यर्थी/वादी : अनुसन्धान अधिकृत,
गणेशचन्द्रको प्रतिवेदनले नेपाल सरकार

- प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी लिन आदेश पर्चा खडा गरेको र सो आदेश पर्चाबाट रू. ५०,०००/- धरौटी माग गरेकोले सोही धरौटी बापतको रकम अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको कर्मचारीले बरामद गरेको र सो रकम धरौटीको रकम हो भनी प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले भनेको भनी बरामद गर्ने प्रहरी नायब उपरीक्षक गणेश चन्द्रले विशेष अदालतमा बकपत्र गरेको देखिँदा प्रतिवादीबाट बरामद भएको रू. ५०,०००/- घुसको लागि लिएको नभै सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी माग गरेको र निजको सहयोगी सन्तोष स्याङ्ताङले सो रकम दाखेल गर्न ल्याएको धरौटीको रकम रू. ५०,०००/- देखिएको हुँदा प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबाट सफाइ दिनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान्
वरिष्ठ अधिवक्ताहरू हरिहर दाहाल,

कृष्ण सापकोटा र विद्वान् अधिवक्ता
जयनारायण पौडेल
प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट : विद्वान्
उपन्यायाधिवक्ता कृष्णमोहन कोइराला

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को परिच्छेद १० को दफा ६१(१)

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

अध्यक्ष मा.न्या.श्री गौरीबहादुर कार्की
मा.न्या.श्री ओमप्रकाश मिश्र
मा.न्या.श्री केदारप्रसाद चालिसे

फैसला

न्या.दीपकराज जोशी : विशेष अदालत, काठमाडौंको मिति २०६८।११।१५ गतेको फैसलाउपर विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा १७ अनुसार पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार छ :

सूर्यमान श्रेष्ठ र म साझेदार भई ट्रिपल एस ट्राभल्स सञ्चालन गर्दै आउँदाको क्रममा सूर्यमान श्रेष्ठले केही व्यक्तिहरूको श्रम स्वीकृति निकाल्न सहयोग गरिदिएकोमा ती व्यक्तिहरू विदेश जाने क्रममा यु.ए.ई.को विमानस्थलमा अलपत्र परेको भन्ने जानकारीको आधारमा सूर्यमान श्रेष्ठलाई वैदेशिक रोजगार विभागको उजुरीले अनुसन्धान भैरहेको अवस्थामा त्यहाँ कार्यरत पुष्करराज नेपालले रू.५०,०००/-

दिए साधारण तारिखमा छाडी दिन्छु धरौटी राख्नु पर्दैन भनेको थियो । सूर्यमान श्रेष्ठ पक्राउ परी आउनासाथ हिरासतमा राख्न महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमान ढोकामा पठाएकोमा फेरि निज पुष्करराज नेपालले मलाई रू. ५०,०००।- दिने भए सूर्यमान श्रेष्ठलाई आजै साधारण तारिखमा छाडी दिन्छु भनी घुस (रिसवत) को प्रस्ताव गरेकोले मैले आज निवेदनसाथ पेस गरेको नोटहरू यस आयोगबाट प्रमाणित गरी निज पुष्करराज नेपाललाई दिन मलाई नै फिर्ता पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको उजुरीकर्ता सन्तोष स्याङताङले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा मिति २०६७।१।१६ मा उजुरी दिएको देखिएको ।

रू. १००० दरका ४९ वटाको हुने रू. ४९,०००।- र रू. ५०० दरका २ वटाको हुने रू. १,०००।- समेत जम्मा रू. ५०,०००।- रूपैयाँ अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले प्रमाणित गरी सन्तोष स्याङताङलाई दिएको विवरण मुचुल्का मिसिल सामेल रहेको ।

म र सूर्यमान श्रेष्ठ भई साझेदारमा ट्राभल एजेन्सी सञ्चालन गरी बसेका छौं । त्यसै क्रममा मेरो साथी सूर्यमान श्रेष्ठले वैदेशिक रोजगारको लागि केही व्यक्तिको श्रम स्वीकृति निकाली दिएको रहेछ । ती व्यक्तिहरू वैदेशिक रोजगारमा जाने क्रममा यु.ए.ई. विमानस्थलमा अलपत्र परेको भनी वैदेशिक रोजगार विभागले सूर्यमान श्रेष्ठलाई सो विभागमा उपस्थित गराउँदा म पनि सँगै थिए । त्यस विभागमा उपस्थित भै सकेपछि पुष्करराज नेपालले

बयान लिई कारवाही अगाडि बढाउनुपर्नेमा थुनुवापुर्जि दिई सूर्यमानलाई हनुमानढोका पठाइयो । म त्यहीँ बसेँ । मलाई पुष्करराज नेपालले रू.५०,०००।- दिनु आजै तपाईंको मानिसलाई साधारण तारिखमा छाडिदिन्छु भनेकाले कार्यालयमा भएको रकम लिएर आएँ । रकम म, सूर्यमान र पुष्करराज नेपाल मात्र भएको समयमा पुष्करराज नेपाललाई मैले दिएको हो । सो रकम फिर्ता पाउँ भन्ने स्याङताङको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान कागज ।

कानून अधिकृत पुष्करराज नेपालको पेन्टको बायाँ खल्तीबाट रू. १०००।- को ४९ थान र रू.५०० को २ थान गरी रू. ५०,०००।- बरामद भएको भन्ने २०६७।१।१६ गतेको बरामदी मुचुल्का ।

सन्तोष स्याङताङ र सूर्यमान श्रेष्ठले वैदेशिक रोजगार विभागका कानून अधिकृत प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई पहिचान गरिदिएको सनाखत कागज मिसिल सामेल रहेको ।

२०६७।१।१६ गते प्रहरी प्रधान कार्यालयले २ जना मानिसलाई पक्राउ गरी ल्याएको रहेछ । ती मानिसहरूलाई लिएर आउने प्रहरी कर्मचारीले मलाई तपाईंको यी मानिस बुझी दिनुस् हामीलाई ढीलो भयो भनेकाले नवीन शाहीलाई मात्र हनुमानढोका पठाउने गरी पत्र लेखेकोमा प्रहरीले सूर्यमान पनि छ भनेकाले पत्रमा सूर्यमानको पनि नाम थपी हिरासतमा राख्न पत्र लेखेको हो । त्यसै समयमा एक जना मानिसले निर्दोष व्यक्ति

सूर्यमानलाई हिरासतमा पठाएकोमा म देखाई दिन्छु भन्यो । पुनः केही समयपछि सूर्यमान श्रेष्ठसमेतले वैदेशिक रोजगारमा पठाएका मानिसहरू यु.ए.ई. विमानस्थलमा अलपत्र परेका छन, आज राति १२ बजेबाट तिनीहरूको भिसाको म्याद सकिँदै छ । त्यसैले सूर्यमान श्रेष्ठसमेतलाई झिकाएर बुझी पाउँ भनी नयाँ उजुरी परेको हुँदा विषयको गाम्भीयतालाई हेरी ती व्यक्तिलाई एकछिन पर्खनुस् मानिस झिकाएर बुझौंला, गर्न सक्ने गरौंला भनेको थिए । पछि निजले पुनः दबाब दिएकाले मैले मानिस लिन पठाएको छु, तपाईं धरौटीको व्यवस्था गर्दै गर्नुस् भनेकोमा ऊ हुन्छ भनेर गएका थिए । त्यस दिन शुक्रबार भएकाले निकै भिडभाड भए तापनि ती व्यक्तिहरूलाई बयान सुरु गरें । नवीन शाहीको बयान सकेर सूर्यमानको बयान गर्न लाग्दा हनुमानढोकाबाट आएका प्रहरीले हतार गरेकाले नवीन शाहीलाई हिरासतमा राख्न र सूर्यमान श्रेष्ठलाई रु.५०,०००।- धरौटी माग गर्ने निर्णय पर्चा तयार गरी हिरासत मुक्तको पत्र तयार गर्न लगाएँ । सूर्यमानको बयान भैरहेको थियो । हिरासतमुक्त भएपछि सूर्यमानलाई जिम्मा बुझ्न नागरिकता वा राहदानीको प्रतिलिपि चाहिन्छ भनेको थिएँ । तर सूर्यमानको साथीले लाइसेन्स मात्र छ भनेकोले धरौटी नबुझी सूर्यमानलाई पुनः आज हनुमानढोका पठाउनुपर्दछ भनी हिरासतमा राख्ने पत्र तयार गरें । त्यसपछि बयान गराउँदै गर्दा आफ्नै काम विशेषले बाहिर निस्कँदा सूर्यमानको साथी जुरूक्क उठेर मेरो खलतीमा हात हाल्यो । त्यसै समयमा अख्तियार

दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको टोली प्रवेश गरी शरीर तलासी गरेको हो । सूर्यमानको साथीले मलाई फसाउन त्यसो गरेको हो ।

वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ६१ ले अनुसन्धान अधिकृतलाई धरौटी माग गर्ने अधिकार भएकोले धरौटी माग गरेको हो । ०६७।९।१६ गतेका दिन पहिले नवीन शाही र सूर्यमान श्रेष्ठलाई ०६७।९।१८ मा उपस्थित गराई दिने भनी हिरासतमा राख्न पठाएकोमा पुनः सोही दिन नयाँ उजुरी आएकोले विभागमा झिकाई नवीन शाहीको बयान सकेको र प्रहरीले हतार गरेको कारण सूर्यमान श्रेष्ठलाई धरौटीमा छाड्ने भएकाले हिरासत मुक्त गर्न पत्र लेखेको हो । तर सूर्यमानलाई छाडी सकेको अवस्था थिएन । धरौटी माग गरेको रकमलाई सूर्यमानको मानिसले कसरी बुझ्यो मलाई थाहा भएन । अख्तियारको टोली पुग्दा म सम्बन्धित फाइलमा नै काम गरी रहेको थिएँ । तर त्यो के गरिँदै छ भन्ने कुरा हेरिएन । असल नियतले गरेको काममा कर्मचारीलाई कारवाही हुँदैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको ततिम्बा बयान ।

मैले यसभन्दा अगाडिको बयानमा भने जस्तै सूर्यमानले मेरो खलतीमा हात हाल्यो । त्यसपछि म अक्क न बक्क भएर सिटतर्फ आएको थिएँ । त्यसै समयमा आयोगबाट खटी गएको टोली पुगेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको ततिम्बा

बयान ।

मिति २०६७।९।१६ गते मलाई विशेष प्रहरी टोलीले वैदेशिक रोजगार विभागमा उपस्थित हुन बोलाएपछि म वैदेशिक रोजगार विभागको उजुरी तथा अनुसन्धान शाखामा उपस्थित भएँ । मलाई मौखिक तथा लिखित कुनै सोधपुछ नगरी हिरासतमा राख्न करिब २.०० बजे महानगरीय प्रहरी परिसर हनुमानढोकामा पठाइयो । पछि ३.३० बजे पुनः वैदेशिक रोजगार विभागमा उपस्थित गराइयो । मसँगै उपस्थित भएका नवीन शाहीलाई बयान लिएर हिरासतमा राख्न पठाइयो । त्यसपछि निज पुष्करराज नेपाललाई सन्तोष स्याङताडले केही रकम घटाउन अनुरोध गरेकोमा पुष्करराज नेपालले नमानेपछि बाध्य भई रु.५०,०००।- दियो । सो रकम मेरो हो, फिर्ता पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको सूर्यमान श्रेष्ठको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान कागज ।

पुष्करराज नेपालले तयार पारेको भनिएको निर्णय पर्चा निजकै श्रीमतीले दराजमा छ भन्ने खबर गरेपछि सुदीप भन्ने सुरक्षा गार्डले पट्टाएर राखेको अवस्थामा फेला पारेको हो । त्यसमा लगाइएको छाप कार्यालयको छाप भन्दा फरक देखिन्छ । धरौटी रकम माग्दा अभियुक्तको तत्काल देखिएको कसुरको आधार प्रमाण कागजातहरूलाई आधार मानी धरौटी माग्न सकिन्छ । साधारणतया निर्णय पर्चा बयान कार्य समाप्त भएपछि मात्र तयार गरिन्छ भन्नेसमेत व्यहोराको वैदेशिक रोजगार विभागका कानून अधिकृत बाबुराम पाण्डेको

अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान कागज ।

म २०६७।९।१६ गते १, २ बजेतिर कार्यालयबाट बाहिर निस्किएको थिएँ । मलाई सूर्यमान श्रेष्ठको धरौटी लिने सम्बन्धमा कुनै जानकारी प्राप्त भएको थिएन । कानूनरूपमा धरौटी रकम बैङ्क दाखिला गरी भौचरमार्फत बुझी लिइन्छ । बैङ्क दाखिला गर्ने समय सकिएमा कार्यालयमा समयभित्र लेखामा रकम बुझाई भरपाई गरी बुझी लिइन्छ भन्नेसमेत व्यहोराको वैदेशिक रोजगार विभागका लेखा अधिकृत कुलप्रसाद रेग्मीको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान कागज ।

धरौटी अनुसन्धान अधिकृतले माग गर्छ । निर्णय पर्चा कानूनसम्मत हुनुपर्दछ । मलाई कानून अधिकृत पुष्करराज नेपालले २०६७।९।१६ गते कुनै काम कारवाहीको जानकारी नदिएकाले के घटना भयो मलाई जानकारी छैन । साथै सूर्यमान श्रेष्ठ हिरासतमा रहेको बारेमा मलाई थाहा थिएन भन्ने व्यहोराको वैदेशिक रोजगार विभागका तत्कालीन महानिर्देशक मोहनकृष्ण सापकोटाको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान कागज ।

हालसम्म सङ्कलित तथ्य र प्रमाणहरूको विवेचनाबाट प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले सूर्यमान श्रेष्ठलाई साधारण तारिखमा छोडिदिने भनी उजुरीकर्ता सन्तोष स्याङताडमार्फत रु.५०,०००।- बुझिलिएको, सो रकम अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगको टोलीले बरामद गरेको, बयान कार्य

पूरा भै नसकेको, एकै दिनमा एउटै व्यक्तिको हकमा पहिले हिरासतमा राख्न पत्राचार र हिरासत मुक्त गर्न पत्राचार गरेको, प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले तयार पारेको भनिएको निर्णय राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको परीक्षण प्रतिवेदनबाट निर्णय पर्चामा प्रयोग गरिएको छापसमेत फरक परेकोसमेतका आधार कारणबाट यी प्रतिवादीले रू. ५०,०००।- घुस रकम लिएको तथ्य पुष्टि हुन आएको हुँदा प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३(१) अर्न्तगतको कसुरमा ऐनको दफा ३(१) (ख) बमोजिम कैद सजाय गरी बिगोबमोजिम जरिवाना गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको आरोपपत्र।

मिति २०६७।१।१६ गते भएको बरामदी मुचुल्कामा भएको सही मैरे हो। बरामदी नोटहरूको नम्बर सम्बन्धमा तत्काल मलाई देखाइएन र भिडाइएन। म सँगबाट बरामद भएको हो। रू.५०,०००।- रूपैयाँ वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी मुद्दामा सूर्यमानसँग माग गरिएको हुँदा धरौटीमा जम्मा गर्नुपर्ने रकम हो। रकम माग गर्दा मैले सम्पूर्ण प्रक्रिया पूरा गरी नसकेकै अवस्थामा सूर्यमान श्रेष्ठको भाइ भन्ने सन्तोष स्याङताडले मलाई फसाउन मेरो खल्तीमा योजनाबमोजिम पैसा राखिदिएको रहेछ। सबै प्रक्रिया पूरा गरी सकेपछि दिएको भएमा कुनै समस्या आउने थिएन। रू.५०,०००।- धरौटी माग्ने भनी निर्णय पर्चा खडा गरेको छ। सन्तोष स्याङताडले दिएको निवेदन र सोमा भएको सहीछाप

कसको हो निवेदन व्यहोरा हस्ताक्षर र अन्तमा मिति भन्ने लेखिएको फरक छ। त्यो निवेदन अनुसन्धानको क्रममा मात्र मलाई देखाइएबाट बदनियतपूर्ण छ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको विशेष अदालतसमक्षको बयान।

बुझ्दै जाँदा प्राप्त प्रमाणबाट ठहरेबमोजिम हुने गरी हाल प्रतिवादीले रू.५०,०००।- नगद वा सो रकम खाम्ने जेथा जमानत दिन सके लिई तारिखमा राखी मुद्दामा पुर्पक्ष गर्न दिनु र नगद धरौटी वा जेथा जमानत दिन नसके रीतपूर्वक थुनुवापुर्जी दिई थुनामा राखी पुर्पक्ष गर्नु भनी विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७(घ) बमोजिम यो आदेश पर्चा गरी दिएको छ। साथै बरामदी रकम धरौटीमा आम्दानी बाँध्नु भन्ने व्यहोराको विशेष अदालतबाट मिति २०६७।१०।१८ गते आदेश भई प्रतिवादीले नगद धरौटी राखी तारिखमा बसेको देखिएको।

प्रतिवादीबाट बरामद भएको रकम धरौटीको लागि माग गरेको हो भनेको जस्तो लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको साक्षी गणेश चन्दको बकपत्र।

रकम प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको पाइन्टको बायाँ खल्तीबाट बरामद गरेका हौं। उहाँले सो रकम नजिकै बसेको मानिसलाई देखाएर उहाँबाट मैले सापटी लिएको भन्नुभयो। फेरि हामीले थप सोधपुछ गरेपछि मैले यो रकम सन्तोष स्याङताड भन्ने व्यक्तिबाट सूर्यमान श्रेष्ठको धरौटीको लागि लिएको हुँ भन्नुभयो भन्नेसमेत व्यहोराको

वादीका साक्षी दुर्गा खनालको बकपत्र ।

पुष्करराज नेपाललाई पक्राउ गर्दा अर्का सूर्यमान भन्ने एक जना मानिस पनि थिएँ । हामी त्यहाँ पुग्दा उहाँ फाइल र कलम लिएर बसिराख्नु भएको थियो भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी विणालाल विष्टको बकपत्र ।

प्रतिवादीले सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी माग गरेको र सोको लागि निर्णय पर्चा तयार गरेको सम्बन्धमा मलाई केही थाहा छैन भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी प्रकाश न्यौपानेले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६७।१।१६ गते पुष्कर सरले सूर्यमान श्रेष्ठसँग धरौटी माग्ने आदेश गरी धरौटी बुझाएको भन्ने थाहा थियो, अरू थाहा छैन भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी सुदिपकुमार बाइबाको बकपत्र ।

वारदातको दिन प्रतिवादीले मैले नचिनेको मानिससँग बयान लिँदै गरेको थाहा पाएको हुँ । निजको साथबाट रकम बरामद भएपछि यो धरौटीको रकम हो भन्दै हनुहुन्थ्यो भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी सुनिलराज घिमिरको बकपत्र ।

हामी विभागमा प्रवेश गर्दा प्रतिवादीले सूर्यमान श्रेष्ठको वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा बयान गराइरहनुभएको थियो । निजको साथबाट नगद बरामद भएपछि सापटी लिएको वा धरौटीको लागि लिएको भन्नुभए जस्तो लाग्छ, तर हाल एकिकन भएन भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी पुष्कर बस्नेतको बकपत्र ।

मिति २०६७।१।१६ गतेका दिन म बेरूजुको लगत लिन म.ले.प. को कार्यालय, बबरमहलमा आएको थिएँ । १.३० बजे विभागबाट म.ले.प. आएकोले पुनः कार्यालयमा फर्किन । पुष्कर सरले गार्डमार्फत आज अबेरसम्म धरौटी रकम बुझ्नपर्ने हुँदा लेखा शाखामा बस्नुपर्छ भनी खबर पठाएको कुरा मैले बिर्सिँछु भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको साक्षी कुलप्रसाद रेग्मीको बकपत्र ।

कार्यालयको छाप तथा हस्ताक्षर परीक्षणको क्रममा आवश्यकता अनुसार लेखन गुणहरूको अवस्था तथा आकृतिहरूको सापेक्षिक दूरी र बनावट आदिलाई आधार बनाई परीक्षण गरिएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको हस्ताक्षर परीक्षण गर्ने विशेषज्ञ मुकुल प्रधानको बकपत्र ।

नोट बरामद हुँदा थिइन । पैसा मात्र देखेको थिएँ । कति सङ्ख्यामा नोट दिए थाहा भएन । धरौटीको नोट हो भनेर पुष्कर सरले भन्नुभएको थियो भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको साक्षी सुमन सरगमको बकपत्र ।

पुष्करराज नेपालले घुस (रिसवत) लिएको थाहा छैन । धरौटीसम्बन्धी कुरा भैरहेको थियो । नवीन शाही र सूर्यमान श्रेष्ठसँग वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा धरौटी माग गरेको हुनसक्छ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी लोकनाथ दाहालको बकपत्र ।

विभागमा राख्ने अवस्था नभएमा पक्राउ गरी ल्याएका व्यक्तिले सुरक्षाकर्मीसँगै

पुनः ल्याउने गरी थुनुवापुर्जी दिई पठाइन्छ। आवश्यकता हेरी विभागले झिकाउन सक्छ। सामान्यतया कार्यालय समय शुक्रबार ३ बजेसम्म भए तापनि आवश्यकता परेको खण्डमा कार्यालय समय भन्दा पछिसम्म पनि काम गर्नुपर्ने बाध्यात्मक स्थिति छ। लेखासँग समन्वय गरी धरौटी अनुसन्धान अधिकृतले बुझ्ने गरिन्छ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी नवराज हुंगानाले गरेको बकपत्र।

व्यक्तिको संलग्नताको अवस्थासमेत विचार गरी थुनामा राख्न उपयुक्त नदेखिएमा धरौटी माग गरेपछि बयान गराउने पनि गर्नुपर्ने अवस्था रहन्छ। साथै लेखासँग समन्वय गरी र अवस्था अनुसार अनुसन्धान अधिकृतले समेत धरौटी बुझनुपर्ने हुन्छ। पीडितको उद्धार हुन्छ भन्ने आशयले काम गर्दा कहिलेकाँही प्रक्रिया पालना नहुन पनि सक्छ। हरेक शाखामा शाखागतरूपमा नै दर्ता चलानीसम्बन्धी काम हुने हुँदा छापको प्रयोग पनि एकैनाशको नहुन सक्छ। फेरि पुराना र नयाँ तरिकाबाट बनाइएका छापहरू सँगसगै प्रयोग गरिएको अवस्था थियो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी एकदेव अधिकारीको बकपत्र।

मलाई वैदेशिक रोजगार विभागले थुनुवा पुर्जी दिएपछि म हनुमान ढोका चलान भएँ। मैले सन्तोष स्याङ्ताङलाई धरौटीको कुरा गर्न पठाएको थिएँ। पुनः एक घण्टापछि वैदेशिक रोजगार विभागमा ल्याइयो। त्यसपछि मेरो हिरासत मुक्त पुर्जी हनुमान ढोका पठाइएपछि म थुनामुक्त भएँ। रकम लेनदेन

विषयमा भाइले दिएको हो। के कसरी दियो मलाई थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी सूर्यमान श्रेष्ठको बकपत्र।

हामीले केही गल्ती नगरेको अवस्थामा हामीसँग रू.५०,०००।- धरौटी माग्नु उचित नलागेकाले रकम धरौटीलाई भनेर पछि मिलाएर खालान् जस्तो लागेर मैले आफ्नो अफिसमा रहेका रकम लिई अखितयार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा गई निवेदन दिई नोट नं. टिपाएर आई प्रमाणित भएका नोट पुष्करराज नेपाललाई दिएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको उजुरकर्ता सन्तोष स्याङ्ताङको बकपत्र।

प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा पक्राउ परेको सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी लिने बाहानामा निजले भाइ भनी सम्बोधन गर्ने उजुरीकर्ता सन्तोष स्याङ्ताङमार्फत रू.५०,०००।- घुस (रिसवत) लिएको तथ्य स्थापित भएको हुँदा निज प्रतिवादीलाई भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३ (१) को कसुरमा सोही ऐनको दफा ३(१)(ख) बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको आरोपपत्र पेस भएको देखिन्छ। उक्त ऐनको दफा ३(१)(ख) मा राष्ट्रसेवक वा राष्ट्रसेवक हुन लागेको कुनै व्यक्तिले आफ्नो ओहदा वा सोसम्बन्धी कुनै काम गर्दा कुनै व्यक्तिलाई मोलाहिजा वा अनिष्ट गर्न वा गराइदिएबापत वा नगर्न वा नगराइदिएबापत आफ्नो वा अरू कसैको निमित्त पच्चीस हजार रूपैयाँ भन्दा बढी पचास हजार रूपैयाँसम्म रिसवत लिएमा वा लिन मञ्जुर गरेमा रिसवत

लिनेलाई वा लिन मञ्जुर गर्नेलाई कसुरको मात्रा अनुसार तीन महिनादेखि चार महिनासम्म कैद, बिगोबमोजिम जरिवाना हुनेछ । रिसवत लिई सकेको भए सोसमेत जफत हुनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । प्रतिवादी राष्ट्रसेवक भएको कुरामा विवाद छैन ।

मिति २०६७।१।१६ गतेका दिन प्रतिवादीले लगाएको पाइन्टको बायाँ खलतीबाट १००० दरको ख/८६ ९४०३१६, ९४०३१७, ९४०३१८, ९४०३२७, ९४०३२८, ९४०३२९, ९४०३३०, ९४०३३१, ९४०३३२, ९४०३३३, ९४०३३४, ९४०३३५, ९४०३३७, ९४०३३८, ९४०३४७, ९४०३५३, ९४०३५६, ९४०३५५, ९४०३५७, ९४०३३९, ९४०४०, ९४०३४१, ९४०३४२, ९४०३४३, ९४०३४४, ९४०३४५, ९४०३४६, ख/६ २२३३१५, ख/२२ ५६७८७८, ख/२५ २६०५६१, ख/४४, ३५२७४३ ८४३९०४, क/९५ ००५०७४, क/८० ९८५८८८, ख/१ ५३५१०२, क/९६ ६६३३६६, क/७१ ३७४७३६, ख/५० ४४५९२९, ख/८३ ९८९०६८, ख/२७ २२१९४८, ग/६३ १२६६००, ग/६ ४९१०९८, ख/८७ ९१४७६२, ख/९० ७८२७७४, अ/६८ ८८२९१६, ख/४९ १५११६३, ख/४५ ४०६५८१, नं. को ४९ थानको हुने रू. ४९,०००।- र ५०० दरको क/९९ ७१९८०४ तथा ख/८९ २३९७८३ नं. २ थानको हुने रू. १,०००।- समेत रू. ५०,०००।- रकम अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान “आयोग” यसपछि आयोग भनिने छ - द्वारा बरामद भएको कुरा बरामदी मुचुल्काबाट देखिन्छ ।

प्रतिवादीबाट बरामद भएको रकम निजले धरौटीबापत बुझलिएको भनेको भए तापनि धरौटी बुझाउने व्यक्ति सूर्यमान श्रेष्ठको बयान भै नसकेको, धरौटी लिने भनी गरेको निर्णय पर्चा मा लागेको विभागको छाप र अनुसन्धान अधिकृतको छाप परीक्षणबाट फरकफरक (संदिग्ध) देखिएको, आदेश पर्चा फेला परेको स्थान पनि संदिग्ध रहेबाट सूर्यमान श्रेष्ठलाई साधारण तारिखमा राख्ने आश्वासन दिई उजुरीकर्तामार्फत आयोगबाट प्रमाणित भएको रू. ५०,०००।- घुस (रिसवत) लिन यी प्रतिवादीले मञ्जुर गरेको तथ्य तर्कसम्मत रूपमा समर्थित भएबाट प्रतिवादीले भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३ (१) को कसुर गरेको ठहर्छ । सो ठहर्नाले प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई सोही ऐनको दफा ३ (१)(ख) बमोजिम तीन (३) महिना कैद सजाय र बिगोबमोजिम रू. ५०,०००।- जरिवाना हुन्छ ।

उजुरीकर्ताले मेरो ट्राभल्स साझेदार सूर्यमान श्रेष्ठले केही व्यक्तिहरूको श्रम स्वीकृति निकालि दिएको र ती मानिसहरू वैदेशिक रोजगारमा जाने सिलसिलामा यू.ए.ई. विमानस्थलमा अलपत्र परेका भन्ने समाचारका आधारमा निज सूर्यमान श्रेष्ठलाई वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा पक्राउ गरी विभागमा प्रहरीले उपस्थित गराएकोमा सो विभागका अनुसन्धान अधिकृत पुष्करराज नेपालले अनुसन्धान हुँदैको क्रममा रू. ५०,०००।- आफूलाई दिए साधारण तारिखमा छाडी दिन्छु, धरौटीसमेत राख्नुपर्दैन भनेकाले निजलाई

दिन मैले ल्याएको नगद रू.५०,०००।- प्रमाणित गराई पाउँ भनी आयोगमा उजुरी दिनुको साथै सोही व्यहोरा समर्थन गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान कागज गरेको देखिएकोमा यी उजुरीकर्ताले पछि यस अदालतमा बकपत्र गर्दा आफूले रकम भने दिएको हो, तर सो रकम घुसबापत नभै धरौटीबापत हो । धरौटी मागेको रिसमा आयोगमा उजुरी दिई नोट प्रमाणित गराएको हो भनी आफूले दिएको सुरु जाहेरी व्यहोराविपरीत झुठ्ठा बकपत्र गरेको देखिएकोले निज उजुरीकर्ता (सन्तोष स्याङताङ) लाई मुलुकी ऐन, अ.बं. १६९ नं. बमोजिम रू.५००।- (पाँच सय) जरिवाना हुन्छ ।

उजुरीकर्ताले प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले सूर्यमान श्रेष्ठलाई तारिखमा राख्ने प्रयोजनको लागि हजार दरका ४९ वटाको हुने रू. ४९,०००।- र पाँच सय दरका २ वटाको हुने रू. १०००।- समेत रू. ५०, ०००।- नगद आयोगबाट प्रमाणित गराई प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई दिएको र सो पूरै रकम प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको साथबाट आयोगद्वारा खटिएको टोलीले बरामद गरेको देखिन्छ । आरोपपत्रमा सो रकम जफत गरिपाउँ वा सम्बन्धित व्यक्तिलाई फिर्ता गरिपाउँ भनी दावी लिएको देखिँदैन । यसरी उजुरीकर्ताले आयोगबाट प्रमाणित गराई ल्याएको रकम प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई रिसवतबापत दिई सोही रकम प्रतिवादीको साथबाट बरामद भए तापनि निज उजुरीकर्ताले प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले रू.५०,०००।-

घुस मागेकोले निजलाई दिन भनी ल्याएको उपरोक्त विवरणको रकम प्रमाणित गराई पाउँ भनी उजुरी व्यहोरामा उल्लेख गरेको देखिएकोमा निज उजुरीकर्ताले यस अदालतमा बकपत्र गर्दा घुस दिएको नभई धरौटी माग गरेको रिसमा उजुरी दिएको भनी उजुरी व्यहोरालाई अन्यथा गरी झुठ्ठा बकपत्र गरेको देखिँदा प्रतिवादी पुष्करराज नेपालबाट बरामद भएको सो रकम भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३(१) बमोजिम जफतसमेत हुने ठहर्छ भन्ने विशेष अदालत, काठमाडौंको मिति २०६८।११।१५ गतेको फैसला ।

मेरो साथबाट बरामद भएको भनिएको रकम रू. ५०, ०००।- सूर्यमान श्रेष्ठबाट वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा अनुसन्धानको क्रममा माग गरिएको धरौटीको रकम हो । वैदेशिक रोजगार ठगीसम्बन्धी मुद्दामा वैदेशिक रोजगार विभागको अनुसन्धान अधिकृतले प्रतिवादीबाट धरौटी जमानत लिन सक्ने अधिकार वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ६१(३) ले प्रदान गरेको छ । सोबमोजिम मैले अनुसन्धान अधिकृतको हैसियतले सूर्यमान श्रेष्ठबाट रू.५०,०००।- धरौट माग गरेको हुँ । मैले सूर्यमानबाट धरौटी माग गरेको कुरा तत्काल मलाई नियन्त्रणमा लिने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट खटिएका प्रहरी कर्मचारीले सम्मानित अदालतसमक्ष आई गरेको बकपत्र साथै अन्य सरकारी साक्षीहरूको बकपत्रबाट पनि प्रष्ट हुन्छ । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट खटिएका प्रहरी कर्मचारीले

प्र.ना.उ. गणेश चन्दले मेरो साथबाट बरामद भयो भनिएको रकम मलाई नियन्त्रणमा लिने क्रममा मैले बयान गराई रहेका सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी माग गरेको हुँ भनी मैले तत्काल मौकामा नै भनेको भन्ने कुरा आफ्नो बकपत्रमा उल्लेख गर्नुभएको छ । निजले बकपत्रमा व्यक्त गरेको कुरा मैले मिति २०६७।१।१६ मै सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी माग गरेको निर्णय पर्चा मेरो कार्यालयको दराजबाट प्राप्त भएको तथ्यले पुष्टि गर्दछ ।

धरौटी जमानत माग गर्ने प्रयोजन बाहेक अन्य प्रयोजनको लागि तयार भएको हो भन्ने वादी पक्षको भनाइ रहेको छैन । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ६१ (३) ले अनुसन्धान अधिकृतको हैसियतले अनुसन्धान अधिकृतले धरौटी तथा जमानत माग गर्ने अधिकार प्रदान गरेबमोजिम मैले निर्णय पर्चा खडा गरी धरौटी लिएको रकमलाई घुस (रिसवत) लिएको रकम हो भनी अनुमानको भरमा मलाई कसुरदार ठहर गरेको विशेष अदालत, काठमाडौंको मिति ०६८।११।१५ को फैसला त्रुटिपूर्ण छ ।

विशेष अदालत, काठमाडौंबाट मिति २०६८।११।२५ मा फैसला हुँदा प्रतिवादीले सूर्यमान श्रेष्ठलाई धरौटी लिई तारिखमा राख्ने गरी गरेको निर्णय पर्चा आयोगको टोलीले मानिस तथा कागजात नियन्त्रणमा लिँदा तत्काल मिसिलमा सामेल नरहेकोमा विभागका सुरक्षा गार्डले यी प्रतिवादीले प्रयोग गर्ने दराजमा पट्ट्याएर राखेको अवस्थामा फेलापरेबाट आदेश पर्चा फेलापरेको स्थान

संदिग्ध देखिन आयो भन्ने आधार लिई मलाई कसुरदार ठहर गरिएको छ । मैले सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौट माग गरेको आदेश पर्चा विभागको अनुसन्धान शाखाको दराजबाट फेला परेको भन्ने तथ्य स्वयम् वादी पक्षले नै स्वीकार गरेको अवस्था छ । सरकारी कामको सिलसिलामा तयार आदेश पर्चा कार्यलयकै दराजमा रहनु र त्यहीबाट फेला पर्नु अस्वाभाविक र शङ्कास्पद हुने भन्ने अवस्था रहँदैन । आयोगको टोलीले मलाई मिति ०६८।१।१६ गतेकै दिन नियन्त्रणमा लिई हिरासतमा राखेपश्चात मेरो तत्कालीन कार्यकक्ष, कार्यकक्षमा रहेको कार्यालयको दराज तथा सो साँचो म तथा मेरो परिवारको नियन्त्रण र पहुँचमा रहने अवस्था छैन । साथै उक्त कुराहरू म तथा मेरो परिवारको नियन्त्रणमा रहेको थियो भनेर विभागको कुनै कर्मचारी तथा वादी पक्षले कही कतै खुलाउन सकेको पनि छैन । दराजमा आदेश पर्चा पट्ट्याएर रहनु वा खुला रहनुसँग त्यसको प्रामाणिक मूल्यमा कुनै अन्तर आउन सक्तैन । पर्चा भेटिएको हो होइन भन्ने नै मुख्य प्रश्न हो । सूर्यमान श्रेष्ठ सँग रू. ५०,०००।- धरौट माग्ने र नवीन शाहीलाई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा राख्न पठाउने पर्चा एउटै हो ।

अतः उपरोक्त व्यहोरा मुद्दा जिकिरबाट विशेष अदालत, काठमाडौंको मिति २०६८।११।१५ गतेको फैसला उल्टी गरी अभियोग दाबीबाट सफाई पाउँ भन्ने प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा जाहेरवाला सन्तोष स्याङताडले अदालतमा गरेको बकपत्र र धरौटी छाड्ने गरेको आदेश प्रतिवादी हिरासतमा भएको बखत पछि खडा हुन नसक्नेसमेतका आधारहरूबाट सुरु विशेष अदालत, काठमाडौंले प्रतिवादीलाई कसुरदार ठहर्याई सजाय गरेको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको निमित्त अ.बं. २०२ नं. प्रयोजनार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।५।३१ गतेको आदेश।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन जिकिरसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरी पुनरावेदकतर्फबाट रहनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री कृष्ण सापकोटा र विद्वान् अधिवक्ता श्री जयनारायण पौडेलले मिति २०६७।९।१६ गते नवीन शाही र सूर्यमान श्रेष्ठलाई वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा प्रहरी प्रधान कार्यालयका प्रहरी कर्मचारीहरूले ल्याएका थिए। हाम्रो पक्षले दुबै जनालाई हिरासतमा राख्न प्रहरी परिसर हनुमान ढोकामा पठाएकोमा सोही दिन जाहेरी परेकाले दुबै जनालाई पत्राचार गरी थुनाबाट झिकाइ कागजात अध्ययन गर्दा नवीन शाहीलाई थुनामा राख्नुपर्ने र सूर्यमान श्रेष्ठलाई धरौटीमा राख्नुपर्ने देख्नुभयो। सूर्यमान श्रेष्ठको मान्छे सन्तोष स्याङताडले छोडी दिनुपर्‍यो भनी कुरा राख्दा रू.५०,०००।- धरौटी

लाग्छ। रूपैयाँ दाखेल गर्‍यो भने धरौटीमा छाडि दिन्छु। सो रूपैयाँ लिन आफ्नो ट्राभल एजेन्सीमा गै सन्तोष स्याङताडले आफ्नो रू.५०,०००।- अखितयार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगमा टिपाई आयोगको कर्मचारीसँग वैदेशिक रोजगार विभागमा आई प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले आदेश पर्चा तयार गरी सूर्यमान श्रेष्ठसँग बयान लिँदै गर्दा सन्तोष स्याङताडले पाइन्टको खल्तीमा रूपैयाँ राख्नासाथ अनुसन्धान अधिकृतको टोलीले बरामद गरी मुद्दा चलाएको छ। रिसवत लिने भएको भए धरौटी माग गरेको रू. ५०,०००।- भन्दा बढी रूपैयाँ हुनुपर्‍थ्यो। सो भन्दा बढी रूपैयाँ बरामद भएको छैन। हाम्रो पक्षले अखितयार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग र विशेष अदालतमा सोही व्यहोराको बयान गरेको छ। अदालतमा बकपत्र गर्दा अभियोक्ता प्रहरी नायब उपरीक्षक गणेश चन्द्रसमेतले बरामद रूपैयाँ धरौटीको रकम भनी बकपत्र गरेको हुँदा हाम्रो पक्षले सफाइ पाउनुपर्दछ भनी र प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णमोहन कोइरालाले प्रतिवादीबाट रू.५०,०००।- बरामद भएको छ। पत्राचार गरेको कार्यालय छाप फरक फरक प्रयोग भएको छ। धरौटी लिने भनिएको आदेश पर्चा खडा गर्नु भन्दा पहिले सूर्यमान श्रेष्ठको बयान नलिई तयार गराई सक्नुपर्नेमा बयान आदेश पर्चासमेतको प्रतिवादीको कार्य बद्नियतपूर्ण हुँदा विशेष अदालत, काठमाडौंले कसुरदार ठहर्याएको फैसला सदर हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको बहससमेतलाई मध्यनजर गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा विशेष अदालत काठमाडौंको फैसला मिलेको छ छैन । प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको पुनरावेदन जिकिर पुग्ने हो होइन सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यसमा प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले रू. ५०,०००।- घुस रकम लिएकोले भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३(१) को कसुरमा सोही दफा ३ (१)(ख) बमोजिम कैद तथा जरिवानाको माग दावी लिई अभियोगपत्रमा दायर भएकोमा विशेष अदालत, काठमाडौंले प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई ३ महिना कैद सजाय र बिगो रू. ५०,०००।- बमोजिम जरिवाना हुने ठहर्याएको फैसलाउपर प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेस हुन आएको देखियो ।

३. प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगसमक्ष र विशेष अदालत, काठमाडौंमा कसुरमा पूर्ण इन्कार भै नवीन शाही र सूर्यमान श्रेष्ठले वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा कसुरदार देखिएकोले नवीन शाहीलाई बयान लिई थुनामा राख्न र सूर्यमान श्रेष्ठसँग धरौटी रू.५०,०००।- लिन आदेश पर्चा खडा गरी राखेको अवस्थामा सन्तोष स्याङताडले रू.५०,०००।- प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको खल्तीमा राख्नासाथ अख्तियारको कर्मचारीले प्रक्राउ गरी नियन्त्रणमा लिएको हो । धरौटी लिन लेखा

शाखामा जानकारी गराएको पनि थिएँ । म कार्य व्यस्तताले आफ्नो काममा व्यस्त भएको अवस्थामा धरौटीको रू. ५०,०००।- बरामद भएको छ । घुसको रूपैयाँ होइन । घुस मागेको भए रू. ५०,०००।- भन्दा बढी रूपैयाँ बरामद भएको हुनुपर्थ्यो भनी बयान गरेको छ । उजुरी गर्ने सन्तोष स्याङताडले विशेष अदालत, काठमाडौंमा बकपत्र गर्दा सूर्यमान श्रेष्ठले गल्ती नगरेको अवस्थामा रू. ५०,०००।- धरौटी माग गरेकोले मिलाएर खाने जस्तो लागेकोले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा नम्बर टिपाई पुष्करराज नेपालको खल्तीमा राख्नासाथ अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको कर्मचारीले बरामद गरेको हो । धरौटीको लागि मागेको रू.५०,०००।- भन्दा बढी रकम दिएको छैन भनी बकपत्र गरेको देखिन्छ । वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा अनुसन्धानको लागि आएका सूर्यमान श्रेष्ठले धरौटीको रकम रू.५०,०००।- सन्तोष स्याङताडले दिएको हो । सो भन्दा बढी कुनै रकम दिएको छैन भनी बकपत्र गरी दिएको छ ।

४. वादीको साक्षी गणेश चन्द, दुर्गा खनाल, विणालाल विष्ट, प्रकाश न्यौपाने, सुदिप कुमार वाइवा, सुनिलकुमार घिमिरे र पुष्कर बस्नेतले अदालतमा बकपत्र गर्दा हामीहरूले प्रतिवादी पुष्करराज नेपालबाट रू.५०,०००।- बरामद गर्दा निजले धरौटीको रकम हो भन्दै थिए । सो धरौटीको रू.५०,०००।- भन्दा बढी रकम बरामद भएको होइन भनी बकपत्र गरेको

देखिन्छ । लेखा अधिकृत कुलप्रसाद रेग्मीले पुष्करराज नेपालले धरौटीको रकम दाखेल गर्नु पर्ने होला भनी खबर गर्नुभएको थियो । विभागको कामले महालेखा परीक्षक विभागमा गएको थिएँ । शुक्रबार भएकोले ३ बजेभित्र कार्यालयमा जान सकिन । बरामद भएको रू.५०,०००।- धरौटीको रकम हो । पुष्करराज नेपालले घुस लिएको छैन भनी बकपत्र गरेको पाइन्छ ।

५. प्रतिवादी पुष्करराज नेपालका साक्षी लोकनाथ दाहाल, नवराज हुंगाना, एकदेव अधिकारीसमेतले बरामद रू.५०,०००।- सन्तोष स्याङताङले धरौटी राख्नको लागि दिएको रकम हो । घुस रिसवतको रकम होइन । प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको बद्नियत छैन भनी बकपत्र गरेको देखिन्छ ।

६. प्रतिवादी पुष्करराज नेपालको सन्तोष स्याङताङसँग रू.५०,०००।- घुस लिएको बरामदी मुचुल्का अनुसार प्रतिवादी पुष्करराज नेपालउपर कसुरदार कायम गर्न मिल्छ कि मिल्दैन सो सम्बन्धमा विचार गर्दा मिति २०६९।९।१६ गते प्रहरी प्रधान कार्यालयले नवीन शाही र सूर्यमान श्रेष्ठलाई प्रक्राउ गरी वैदेशिक रोजगार विभागमा दाखेल गरेकोमा अनुसन्धान अधिकृतको हैसियतले काम गरिरहेका प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले हिरासतमा राख्न प्रहरी परिसर हुनमान ढोकामा थुनामा पठाइएको रहेछ । तत्पश्चात सूर्यमान श्रेष्ठको मान्छे सन्तोष स्याङताङले सूर्यमान श्रेष्ठको कुनै कसुर छैन । थुनामा राख्न मिल्दैन

भनी अनुरोध गर्दा सोसम्बन्धी उजुरी नवीन शाही विरूद्ध परेको उजुरीबाट नवीन शाहीले यु.ए.इ. मा पठाएको मानिसहरूबाट कन्सल्टेन्सी सञ्चालकहरू दिपक मल्ल र भेष के.सी. अहाएबमोजिम रकम उठाई श्रम गरेबापत केही रकम सूर्यमान श्रेष्ठलाई, केही हवाई जहाजको टिकट काट्न र बाँकी रकम हुण्डिबाट दिपक मल्ललाई पठाएको भन्ने मिति २०६७।९।१६ मा पुष्करराज नेपालले खडा गरेको निर्णय पर्चाबाट देखिन्छ ।

७. वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को परिच्छेद १० को दफा ६१(१) अनुसार वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी कसुरको अनुसन्धान र तहकिकात वैदेशिक रोजगार विभागको कम्तीमा राजपत्राङ्कित तृतीय श्रेणीको अधिकृतलाई अनुसन्धान अधिकृत तोकौ सोसम्बन्धी कसुरको अनुसन्धान र तहकिकात गराउन सक्ने छ । सोही ६१ दफाको उपदफा (३) मा “उपदफा (२) मा अनुसन्धान अधिकृतले अनुसन्धान तथा तहकिकात गर्दा अनुसन्धान अधिकृतले अभियुक्तलाई बयान गराई तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसुरदार देखिने पर्याप्त आधार भएमा कारण खोली तारिखमा राख्न धरौटी वा जमानत लिई छाड्न वा धरौटी जमानत दिन नसकेमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनुमति लिई थुनामा राखी कारवाही गर्न वा एक पटकमा सात दिनमा नबढाई बढीमा ३० दिनसम्म मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अनुमति लिई थुनामा राख्न सक्नेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ ।

८. प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा पक्राउ परेका व्यक्ति नवीन जोशी र सूर्यमान श्रेष्ठ कसुरदार देखिएकोमा नवीन जोशीको बयान गराई नवीन जोशीलाई थुनामा राख्न र सूर्यमान श्रेष्ठबाट रू. ५०,०००।- धरौटी माग गरेको मिति २०६७।१।१६ गतेको आदेश पर्चा मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिँदा प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले धरौटीबापत सूर्यमान श्रेष्ठसँग रू.५०,०००।- माग गरेकोमा निजको ट्राभल एजेन्सीमा काम गर्ने सन्तोष स्याङताङले सो रूपैयाँ घुस मागेको ठानी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा आफूले धरौटीको लागि ल्याएको रू.५०,०००।- को नम्बर टिपाइ अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको कर्मचारीलाई साथै लिएर गै सोही रू.५०,०००।- बरामद गरेको गराइ मिसिलबाट देखिन्छ । प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले उजुरकर्ता सन्तोष स्याङताङबाट घुस लिन रू.५०,०००।- मागेको भए निजबाट बरामद भएको रू.५०,०००।- बाहेक थप रू.५०,०००।- हुनुपर्ने थियो । तर प्रतिवादीबाट धरौटीको रू.५०,०००।- बाहेक अन्य रूपैयाँ बरामद भएको मिसिल संलग्न बरामदी मुचुल्काबाट देखिँदैन । यसबाट प्रतिवादी पुष्करराज नेपाल अभियोग दावीबमोजिम कसुरदार रहेको देखिएन । प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी लिन आदेश पर्चा खडा गरेको र सो आदेश पर्चाबाट रू.५०,०००।- धरौटी माग गरेकोले

सोही धरौटीबापतको रकम अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको कर्मचारीले बरामद गरेको र सो रकम धरौटीको रकम हो भनी प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले भनेको भनी बरामद गर्ने प्रहरी नायब उपरीक्षक गणेश चन्दले विशेष अदालतमा बकपत्र गरेको देखिँदा प्रतिवादी पुष्करराज नेपालबाट बरामद भएको रू.५०,०००।- घुसको लागि लिएको नभै सूर्यमान श्रेष्ठबाट धरौटी माग गरेको र निजको सहयोगी सन्तोष स्याङताङले सो रकम दाखेल गर्न ल्याएको धरौटीको रकम रू.५०,०००।- देखिएको हुँदा प्रतिवादी पुष्करराज नेपाललाई अभियोग दावीबाट सफाइ दिनुपर्नेमा विशेष अदालत, काठमाडौँले कसुरदार ठहर्याई ३ महिना कैद र रू.५०,०००।- जरिवाना गरेको मिति २०६८।१।१५ को फैसला उल्टी भै प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले अभियोग दावीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ ।

तपसिल

प्रतिवादी पुष्करराज नेपालले सफाइ पाएकोले निजले मिति २०६७।१०।१८ मा विशेष अदालत, काठमाडौँमा रसिद नं. ११६९ बाट रू. ५०,०००।- धरौटी राखेको देखिँदा सो रकम नियमानुसार फिर्ता दिनु भनी विशेष अदालत काठमाडौँमा लेखी पठाइदिनु -----१ प्रतिवादीले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा मिति २०६९।४।२२ मा रसिद नं. १७४५ बाट राखेको थप १५ प्रतिशतले हुने धरौटी रू.८९५०।- नियमानुसार फिर्ता दिनु भनी लेखा शाखामा लेखी पठाइदिनु -----२

प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल
अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ----- ३

उक्त रायमा म सहमत छु
न्या. चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.

इति संवत् २०७१ साल असोज १ गते रोज ४ शुभम् ।
इजलास अधिकृत : जवाहरप्रसाद सिंह



निर्णय नं. ९२३४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
आदेश मिति : २०७१।६।३०।५
२०६७-WO-०३४३

विषय : उत्प्रेषण/परमादेश ।

निवेदक : सशस्त्र प्रहरी सहायक निरीक्षक
लक्ष्मण लामा

विरूद्ध

विपक्षी : सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय
हलचोक, काठमाडौंसमेत

- निवेदकले उर्दीको पोसाकमा
मादक पदार्थ सेवन गरेको र सचेत
गराउँदा पनि आचरणसम्बन्धी

नियम बारम्बार उल्लङ्घन
गरेको स्थिति नरहेको र गल्ती
सुधार्न प्रतिबद्धसमेत रहेको
स्थितिमा सिभिल पोसाकमा
न्यून मात्राको मदिरा सेवनको
सामान्य अवस्थामा निवेदकलाई
सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६०
को नियम ८४(ख) १ बमोजिम
भविष्यमा सरकारी नोकरीको
निमित्त सामान्यतः अयोग्य
नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाएको
निर्णय निवेदकको कसुरको मात्रा
भन्दा चर्को देखिन आएकोले
विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल
प्रधान कार्यालयको प्रहरी नायब
महानिरीक्षककोमिति २०६७।१।२९
र त्यसलाई सदर गरेको ऐ.
कार्यालयका प्रहरी महानिरीक्षकको
मिति २०६७।५।२९ को निर्णयसमेत
उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर भै
सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६०
को नियम ८४ को खण्ड (क)
मा उल्लिखित अन्य उपयुक्त
सजाय गरी निजलाई पूर्ववत् सेवा
बहाल गर्नु भनी विपक्षीहरूको
नाममा परमादेशको आदेश जारी
हुने ।

(प्रकरण नं. १५)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता
हरिकृष्ण कार्की

विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
सूर्यराज दाहाल
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- सशस्त्र प्रहरी बल नियमावली, २०६० को परिच्छेद १० को नियम ८७(१) (ग), (घ), (ङ) र (ज) को कसुरमा नियम ८४(क), (ख)(१)

आदेश

न्या.गोविन्दकुमार उपाध्याय :
नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर आदेश यस प्रकार छ :

म निवेदकले सशस्त्र प्रहरी सहायक निरीक्षक पदको भर्ना प्रक्रियामा सहभागी भई सफल भए अनुसार मिति २०६४।३।११ देखि सेवा प्रारम्भ गरी आएको थिएँ। सशस्त्र प्रहरी बल दक्षिणकाली गण दरबन्दी भई योग तालिमको सिलसिलामा सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणमा कार्यरत रहेको अवस्थामा मिति २०६७।१।२१ गते राति आफूखुसी ब्यारेक छाडी बाहिर गई मादक पदार्थ सेवन गरेको र सशस्त्र प्रहरी बल कालिन्चोक भगवती गण दरबन्दी रहेको स.प्र.स.नि संगम के.सी. ले चलाएको मोटरसाइकल दुर्घटना भई एक माओवादी कार्यकर्ताको मृत्यु भएको विषयलाई लिएर सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय कानून तथा अनुगमन शाखाद्वारा मिति २०६७।१।२२ मा

सोधिएको स्पष्टीकरणको तोकिएको समयमै आफू निर्दोष रहेको आधार कारण सहित लिखित जवाफ पेस गरेको थिएँ। म निवेदकले पेस गरेको स्पष्टीकरणको जवाफ सन्तोषजनक नभएको भनी पुनः स्पष्टीकरण माग भए अनुसार सम्पूर्ण सत्य तथ्य उल्लेख गरी स्पष्टीकरण पेस गरेकोमा सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयका सशस्त्र प्रहरी नायब महानिरीक्षक भीष्मकान्त अर्यालले निर्णय पर्चा गरी म निवेदकसमेतलाई सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को उपनियम (१) को (ग), (घ), (ङ) र (ज) को कसुरमा ऐ. नियम ८४(ख)(१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने गरी मिति २०६७।१।२१ मा निर्णय गर्नुभएको थियो। मिति २०६७।१।२१ को निर्णयउपर म निवेदकले पुनरावेदन गरेकोमा सुरु निर्णयलाई सदर गरी सशस्त्र प्रहरी महानिरीक्षकबाट मिति २०६७।५।२१ मा निर्णय भएको कुरा सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको मिति २०६७।५।२१ को बोधार्थ पत्र प्राप्त भई जानकारी हुन आएको हो।

सशस्त्र प्रहरी महानिरीक्षकबाट भएको मिति २०६७।५।२१ को निर्णय तथा सोबमोजिमको कार्यबाट सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ र सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ द्वारा प्रदत्त मौलिक हकमाथि आघात पर्न गएकोले सो हक प्रचलनका लागि अन्य वैकल्पिक कानूनी उपचारको अभावमा ऐ. संविधानको धारा ३२, १०७ (२) बमोजिम प्रस्तुत निवेदन लिई उपस्थित भएको छु।

म निवेदक मिति २०६७।१।२१ गते आफ्नो जिम्मेवारी अनुसारको कार्य सम्पन्न गरेपश्चात ड्युटीको पोसाक चेन्ज गरी साथी स.प्र.स.नि. जोबबाबु अधिकारीसँग कार्यालय परिसरमै कुराकानी गरी बसेको अवस्थामा कार्यालयको मूलगेट देखी केही पर रहेको होटलबाट साथी स.प्र.स.नि. संगम के.सी. ले फोन गरी खाजा खान आउनु भनी निक्कै कर गरेको र तत्काल परिस्थिति सामान्य रही कार्यालयमा समेत कुनै काम (थप जिम्मेवारी) नभएकोले हामी दुबैजना होटलमा गई साथी संगम के.सी. को अनुरोधमा खाजासँगै सामान्यरूपमा छ्याङ (जाँड) खाएका हौं । धेरै समय बाहिर बस्नु अनुचित ठानी तीनै जना बेलुकी करिब ८.०० बजेतिर कार्यालय परिसरभित्र प्रवेश गर्न लाग्दा साथी संगम के.सी.ले पसलबाट सामान किनेर तुरुन्त आउँछु तपाईंहरू जाँदै गर्नुहोस् भनेकोले म र जोबबाबु कार्यालय ब्यारेकमा आई आराम गरेका हौं । संगम के.सी. मेरो मातहत (कमाण्ड) को नभई आफू सरह हैसियत भएको प्रहरी कर्मचारी भएको हुँदा सामान किन्नु छ तुरुन्तै आउँछु भनेकोले सँगै ब्यारेकमा नलगिएको हो । निज संगम के.सी १०.०० बजे रातिसम्म ब्यारेकमा नआएकोले फोन सम्पर्क गर्दा अन्य व्यक्तिले फोन उठाई निज मोटरसाइकल दुर्घटनामा परी प्रहरीले ए.पि. एफ. अस्पताल बलम्बु लगेका छन् भन्ने अपुष्ट जानकारी गराई फोन राखेकोले मानवीय हिसाबले साथीको सहयोगको लागि वास्तविकता बुझ्न हतारमा जाँदा तत्कालै कतै

रिपोर्ट नगरेको र अस्पतालमा गई साथी संगम के.सी. लाई भेटी वास्तविकता बुझ्नेपश्चात निजको अवस्था सामान्य रही प्रहरीले नै उद्धार गरी अस्पताल पुर्याएको हुँदा सम्बन्धित कार्यालयमा जानकारी गराएकै होला भनी सो घटनाको सम्बन्धमा रिपोर्ट नगरेको भनी आफ्नो सफाइ पेस गरेको छु ।

म निवेदकले पदीय जिम्मेवारी निर्वाह गर्ने क्रममा कुनै प्रकारको सजाय तथा नसिहत पाएको छैन । नोकरीबाट हटाउँदा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७ को उपनियम (१) को खण्ड (ग), (घ), (ङ) र (ज) बमोजिमको कसुर भनी ऐ. नियम ८४(ख)(१) बमोजिम विशेष सजाय गरिएको छ । म निवेदक विरुद्ध आकर्षित नै हुन नसक्ने नियमहरूको प्रयोग गरी पूर्वाग्रह राखी मैले पेस गरेको सफाइको पूर्ण बेवास्ता गरी विभागीय छानबीन तथा जाँचबुझसमेत नगरी कानूनले दिएको अधिकारको गलत प्रयोग गरी नोकरीबाट हटाउने गरी भएको विभागीय सजायलाई हचुवाको भरमा सदर गरेको सशस्त्र प्रहरी महानिरीक्षकको मिति २०६७।५।२९ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई कानूनविपरीत स्वेच्छाचारी ढङ्गले नोकरीबाट हटाउने कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना

पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।६।८ को आदेश।

सँगै मादक पदार्थ सेवन गरेको साथीलाई सँगै ब्यारेकमा लानुपर्नेमा बाहिर जान दिएकै कारण दुर्घटना भई मानिसको ज्यानसम्म गएको देखिँदा यी स.प्र.स.नि. ले सशस्त्र प्रहरीको आचरणविपरीत स्ट्यान्डबाइको समयमा उर्दीको पोसाक लगाई आफूखुसी बाहिर गई मादक पदार्थ सेवन गरी सशस्त्र प्रहरी ऐन नियमविपरीतको कार्य गरेको हुँदा निजलाई सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७(१)(ग) (घ)(ङ) र (ज) बमोजिमको कसुरमा ऐ. नियम ८८ को अधिकार प्रयोग गरी नियम ८४(ख) (१) बमोजिम सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यत अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको हो। नियमावली अनुसार भएको काम कारवाहीको गलत व्याख्या गरी झुठ्ठा बहाना बनाई दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय तथा ऐ. का महानिरीक्षक श्री सनतकुमार बस्नेत र सशस्त्र प्रहरी नायब महानिरीक्षक श्री भीष्मकान्त अर्यालसमेतले पेस गरेको एकै मिलान व्यहोराको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेसीसूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको रिट निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिकृष्ण कार्कीले निवेदकबाट

प्रहरी अनुशासन उल्लङ्घन भएको भनी निवेदकउपर लगाइएको आरोपको तुलनामा निजलाई नोकरीबाट बर्खास्त गर्ने गरी भएको सजाय चर्को पर्न गएकोले नोकरीबाट हटाउने गरी भएको निर्णय पर्चा बदर गरी पुनः पद बहाली गरिपाउँ भनी र विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यराज दाहालले सशस्त्र प्रहरी जस्तो कडा अनुशासनमा बस्नुपर्ने प्रहरी कर्मचारीले प्रहरी अनुशासनविपरीत मादक पदार्थ सेवन गरी घटनासमेत घटाएको अवस्थामा निजउपर गरिएको कारवाही कानूनसम्मत रहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहस सुनी निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुन पर्ने नपर्ने के रहेछ निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. यसमा के कसको आदेशले कार्यालय छाडी बाहिर जानुभएको हो समयसमयमा भएको परिपत्र एवम् देशहरूको बेवास्ता गरी मादक पदार्थ सेवन गरी हिड्नुको कारण के हो अनुशासनहीन काम गरेकोले सशस्त्र प्रहरी निमयावली, २०६० बमोजिम कारवाही किन नगर्नु भनी विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयले निवेदकसँग २०६७।१।२२ को पत्रद्वारा स्पष्टीकरण माग गरेको देखियो। स.प्र.स.नि. संगम के.सी. ले बोलाएबमोजिम आफू पाँचधारा स्थित होटलमा गै निजले धेरै कर गरेको कारण दिनभरिको थकाई मेट्नको लागि थोरै मादक पदार्थ सेवन गरेको र अनुशासित तवरबाट बसी फर्केको भनी निवेदकले स्पष्टीकरण पेस गरेको देखिन्छ। सुत्न लाग्दा साथी संगम के.सी.को

मोटर साइकल दुर्घटना भएको खबर आएपछि आफूले त्यसबारे बुझ्नको लागि केही समय बाहिर गै पुनः कार्यालय फर्केको कुरा पनि उक्त स्पष्टीकरणमा उल्लेख भै आफ्नो क्रियाको लागि निवेदकले माफी मागेको पाइन्छ । विपक्षी प्रधान कार्यालयले २०६७।१।२४ मा निवेदकसँग निजको स्पष्टीकरण सन्तोषजनक नभएको भनी दोस्रो स्पष्टीकरण माग गरेको र त्यसको जवाफ निवेदकले पहिलो स्पष्टीकरणबमोजिम नै दिएको देखिन्छ ।

३. उक्त कसुरमा निवेदकलाई सशस्त्र प्रहरी बल नियमावली, २०६० को परिच्छेद १० को नियम ८७(१)(ग), (घ), (ङ) र (ज) को कसुरमा नियम ८४(ख)(१) बमोजिम सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको पाइन्छ ।

४. यस सम्बन्धमा ने.का.प. २०७० फागुनको पृष्ठ १३१९ मा प्रकाशित नि.नं. ९०७२ को रिट आदेशको तथ्य र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यमा धेरै समानता रहेको देखिन्छ । अझ उक्त नजिरमा त आफूभन्दा माथिका कर्मचारीलाई गालीगलौज तथा हातपात गरेको कुरा रहेकोमा यस मुद्दामा त्यस्ता कुनै कुरा नभई सिर्फ परिपत्र र आदेशविपरीत उर्दीको पोसाक लगाई बाहिर गई मादक पदार्थसमेत सेवन गरेको भन्ने आरोप रहेको छ। आफू उर्दीको पोसाक लगाई बाहिर नगएको र साथीको बारम्बारको करले गर्दा थकान मेट्नसमेतको लागि नाममात्रको मादक पदार्थ सेवन गरेको भन्ने निवेदकको जिकिर देखिन्छ। तत्काल खडा भएको २०६७।१।२२ को

बंगलामुखी विशेष कार्यदलको पत्रमा उर्दीमा मादक पदार्थ सेवन गरेको भन्ने कुनै कुरा रहेको देखिँदैन । यी निवेदकले सेवन गरेको मादक पदार्थको स्तर के कति रहेको र त्यसबाट निवेदक प्रभावित भए नभएको सो कुरा पनि मिसिलबाट खुल्दैन । सिभिल पोसाक लगाएर बाहिर गएको भन्ने निवेदकको जिकिर देखिन्छ । मादक पदार्थको सेवनबाट हुनसक्ने हो-हल्ला गाली गलौज अथवा अन्य अशोभनीय क्रियाकलाप यी निवेदकबाट भएको भन्ने पनि देखिँदैन ।

५. माथि उल्लिखित नि.नं. ९०७२ को नजिरमा हेर्दा सोको प्रकरण ७ यी निवेदक रामकुमार रणपहेलीलाई सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७ को उपनियम (१) को देहाय (ग), (घ), (ङ) र (ज) को कसुर गरेको भन्ने अभियोगमा नियम ८४ को देहाय (ख)(१) बमोजिम सजाय गरिएको हुँदा उक्त नियमावलीको व्यवस्था यहाँ उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ ।

८४. सजाय: उचित र पर्याप्त कारण भएमा सशस्त्र प्रहरीलाई देहायबमोजिम विभागीय सजाय गर्न सकिनेछ:-

(क) सामान्य सजाय

१. शारीरिक थकाई (फटिक) सजाय गर्ने वा गारद नजरबन्द राख्ने,
२. नसिहत दिने,
३. बढीमा दुई वर्ष तलब वृद्धि रोक्का गर्ने,
४. बढीमा पाँच वर्षसम्म बहुवा रोक्का गर्ने,
५. तल्लो पद वा तल्लो टाइमस्केल वा त्यही टाइमस्केलको तल्लो स्केलमा घट्टुवा

गर्ने,

६. लापरवाही वा नियम आदेशको पालना नगर्नाले नेपाल सरकारलाई हुन गएको हानि नोक्सानी सम्पूर्ण वा आंशिकरूपमा असूल गर्ने।

(ख) विशेष सजाय

१. भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने,
२. भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त अयोग्य ठहरिने गरी सेवाबाट बर्खास्त गर्ने।

सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७ को उपनियम (१) अनुसार देहायको कुनै अवस्थामा सशस्त्र प्रहरीलाई भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने सकिने छः

- (३) आचरणसम्बन्धी कुनै बराबर उल्लङ्घन गरेमा,
- (४) कार्यालयको समयमा वा कार्यालयको समय अघिपछि पनि उर्दीको पोसाक लगाई कुनै मादक पदार्थ सेवन गरेमा,
- (५) बारम्बार अनुशासनहीन काम गरेमा,
- (६) आफ्नो पदको जिम्मेवारी बराबर बेवास्ता गरेमा।

६. यी रिट निवेदकलाई सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४ को खण्ड (ख)(१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने गरी विशेष सजाय गरेको देखिन्छ। सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७(१)

को (ग), (ङ) र (ज) ले सजाय हुनका लागि निर्धारित गरेको कसुरजन्य क्रिया पटकपटक वा बारम्बार गरेको भन्ने देखिएकोसमेत छैन। साथै देहाय (घ) बमोजिमको अवस्था देखिएको पनि छैन।

७. कुनै कसुरजन्य कार्य एक पटक गर्नु र बारम्बार वा पटकपटक गर्नुमा तात्त्विक फरक हुन्छ। दुबै अवस्थामा रहेको भिन्नतालाई दृष्टिगत गर्दै उक्त नियमको (ग), (ङ) र (ज) ले “बराबर” वा “बारम्बार” भन्ने शब्दको प्रयोग गरेको छ। खण्ड (घ) ले बारम्बार वा बराबर भन्ने शब्दको प्रयोग नगरे पनि “उर्दीको पोसाक लगाई कुनै मादक पदार्थ सेवन गरेमा” भन्ने शब्दावली प्रयोग गरेको छ। तर यी रिट निवेदकउपर उर्दीकै पोसाक लगाई मादक पदार्थ सेवन गरेको भन्ने आरोप लगाइएको छैन। कुनै कानूनको दफा वा उपदफा वा देहायको उल्लेख मात्र गरिनु हुँदैन। त्यसमा उल्लिखित अवस्थाको पनि पुष्टि हुनुपर्दछ। नियमावलीको नियम ८४ को खण्ड(क) र (ख) को व्यवस्थामध्ये कुन सजाय गर्ने भन्ने कुरा अपराध वा कसुरको मात्रा अनुसार हुनुपर्दछ। सजायको निर्धारण गर्दा जहिले पनि निर्णयकर्ताले कसुरको प्रकृति र मात्रासँग सामञ्जस्यता कायम हुने किसिमले न्यायिक मनको प्रयोग गर्नुपर्दछ।

८. सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७(१) को खण्ड (ग), (ङ) र (ज) अन्तर्गतका अन्य कसुर गरेको वा खण्ड (घ) अन्तर्गत ड्युटीको समयमा बारम्बार रक्सी सेवन गरेको भन्ने आरोप निवेदकउपर

लगाइएको छैन । यसका साथै यी निवेदकलाई यसअघि सचेतसम्म गराएको भन्ने कारवाहीसम्बन्धी फायलबाट देखिँदैन । पहिलो पटक यी निवेदकले आफू कार्यरत कार्यालयबाट साथीसँग बाहिर गई मादक पदार्थ सेवन गरी राति आएकोसम्म देखिन्छ । यी निवेदकले उर्दीको पोसाक लगाई मादक पदार्थ सेवन गरेको भन्ने देखिँदैन । साथै गेट डिउटीमा रहेका स.प्र.ना.नि. झपटबहादुर वि.क. लाई जोरजुलुम गरी हातपात गरेको भन्ने निज झपटबहादुर वि.क. को निवेदनबाट पनि देखिन आउँदैन ।

९. कारवाहीको फायलबाट गम्भीर कसुर गरेको वा सामान्य कसुर गरेकोमा पहिला सचेत गराउँदागराउँदै बारम्बार सो सामान्य कसुर दोहोर्याएर गरेको भन्ने नदेखिए पनि यी निवेदकलाई सामान्य सजाय नगरी एकैपटक विशेष सजाय गरिएको देखिन्छ । विशेष सजाय गम्भीर प्रकृतिको सजाय हो । कर्मचारीलाई गम्भीर सजाय गर्दा गम्भीर प्रकृतिको कसुर गरेको वा सामान्य प्रकृतिको कसुर पटकपटक गरेको र सो गरेकोमा कारवाहीमा परी सचेत गराउँदागराउँदै पनि अटेर गरी बारम्बार गलत प्रवृत्तिलाई अपनाएका कर्मचारीलाई दिइने सजाय हो सामान्य गल्ती गरेपछि सो सम्बन्धमा स्पष्टीकरण सोधिँदा क्षमायाचना गरी पुनः गलत प्रवृत्ति नअपनाउने भनी गल्ती महसुस गरेको अवस्थामा पनि विशेष सजायसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई अनुसरण गरी नोकरीबाट हटाउने जस्तो कठोर सजाय गर्नु कानून र न्यायको

रोहमा समेत मिल्ने देखिँदैन ।

१०. सशस्त्र प्रहरी जस्तो अनुशासनको विशेष अपेक्षा गरिने सेवाका कर्मचारीले उपल्लो अधिकृतको अनुमतिबिना लाइन ब्यारेक छाडी बाहिर गई रक्सी सेवन गर्नु तथा मूल गेटमा डिउटीमा रहेका उपल्लो दर्जाको सहकर्मीलाई दुर्व्यवहार गर्नु निश्चय नै क्षम्य कार्य होइन । तर यो कसुरमा जागीरबाटै अवकाश दिने निर्णयमा कसुर र सजायको तालमेल कानूनबमोजिम भयो वा भएन भन्ने कुरा नै यस विवादको विचारणीय पक्ष हो ।

११. यी निवेदकले लाइन ब्यारेक छाडी बाहिर गई पहिलो पटक रक्सी सेवन गरी ब्यारेक फर्कने क्रममा मूल गेटमा डिउटीमा रहेका उपल्लो दर्जाका सहकर्मीलाई दुर्व्यवहार गरेको कसुरमा नोकरीबाट हटाउने सम्मको गम्भीर र विशेष सजाय नै गर्ने हो भने नियमले निर्धारण गरेको शारीरिक थकाई (फटिक) सजाय गर्ने वा गारद नजरबन्द राख्ने, नसिहत दिने, बढीमा दुई वर्ष तलब वृद्धि रोक्का गर्ने, बढीमा पाँच वर्षसम्म बढुवा रोक्का गर्ने, तल्लो पद वा तल्लो टाइमस्केल वा त्यही टाइमस्केलको तल्लो स्केलमा घटुवा गर्ने जस्तो सामान्य सजायको अस्तित्वको औचित्य नै समाप्त भएर जान्छ ।

१२. प्रहरी कर्मचारीको सेवा अन्य सरकारी कर्मचारीको सेवा जस्तो हुँदैन । सुरक्षासँग जोडिएको, हरहमेशा कर्तव्यपथमा रहने र देशको शान्ति सुरक्षाप्रति जिम्मेवार प्रहरी सेवामा लापरवाही र अनुशासनहीनताको अवस्था निश्चितरूपले उचित होइन । तर

कर्मचारीले जानी वा नजानी पहिलो पटक सामान्य अनुशासनहीन कार्य गरेकोछ र पहिलो पटकको अनुशासनात्मक कारवाहीमा आफूले पुनः गल्ती नगर्ने भनी प्रतिबद्धता व्यक्त गर्दछ र यस्ता कार्य पटकपटक गरेको पनि देखिँदैन भने कानूनबमोजिम अनुशासनात्मक कारवाहीलाई अपनाई कसुरको प्रकृति हेरी सामान्य सजायसम्म गर्न सकिन्छ । यही नै सजायको सुधारात्मक सिद्धान्तको व्यवस्था र कानूनको उद्देश्य हो । सजाय दिनु भनेको बदला लिनु होइन । त्यसैले सजायको निर्धारणमा न्यायिक मनको प्रयोग हुनैपर्दछ । यो न्यायिक मनको परिधि कानूनले नै निर्धारित गरिदिएको अवस्थामा सो परिधिबाहिर गरिने निर्णय त्रुटिपूर्ण नै हुन्छ । बारम्बार वा बराबर वा पटकपटक कसुर गर्दा मात्र हुने सजाय एक भन्दा बढी पटक गरेको स्थापित नभई गर्न सकिँदैन ।

१३. यसरी यी निवेदकले पहिलोपटक अनुशासनहीन कार्य गरेको भन्ने देखिएको अवस्थामा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४ (क) बमोजिम सामान्य सजायसम्म गर्न सकिनेमा नियम ८४ (ख) बमोजिम विशेष सजायअन्तर्गत भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने गरी भएको निर्णय कानूनको उद्देश्यविपरीत पूर्वाग्रहपूर्ण देखिन्छ । अतः यी निवेदकले पटकपटक सो कसुर गरेको स्थापित नभएको अवस्थामा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४ देहाय (क) बमोजिम सामान्य सजाय गर्नु नै कानूनसम्मत र विवेकपूर्ण हुने देखिन्छ ।

१४. तसर्थ उल्लिखित आधार कारणसमेतबाट यी निवेदक रामकुमार रणपहेलीलाई प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८७(१) को देहाय (ग), (घ), (ङ) र (ज) को कसुर गरेको भनी सोही नियमावलीको नियम ८४ को देहाय (ख) को खण्ड (१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी सेवको निमित्त अयोग्य नठहरिने गरी मिति २०६५।५।१० बाट लागू हुने गरी नोकरीबाट हटाउने गरी सशस्त्र प्रहरी बल त्रिपूरागण कोहलपुरका गणपतिबाट भएको मिति २०६५।५।१० को निर्णय र सो निर्णयलाई सदर गर्ने गरेको मध्यपश्चिम क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी बल मुख्यालय महेश्वरी वाहिनी, सुर्खेतका सशस्त्र प्रहरी नायब महानिरीक्षकबाट मिति २०६५।६।३ मा भएको निर्णय त्रुटिपूर्ण देखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी यी निवेदकको हकमा सो सजाय बाहेक सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४ को खण्ड (क) मा उल्लिखित अन्य उपयुक्त सजाय गरी निजलाई पूर्ववत सेवामा बहाल गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेशसमेत जारी हुने ठहराएको यस अदालतको संयुक्त इजलास माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारीको राय मनासिब देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने सिद्धान्त कायम भै आदेश भएको देखिन्छ ।

१५. यसरी प्रस्तुत विषयवस्तु अनुरूपकै नि.नं.१०७२ को आदेश भएको रिट निवेदनमा संयुक्त इजलासमा राय बाझिएको भै पूर्ण इजलासमा पेस भै एक निश्चित कानून बनिसकेको र सो सिद्धान्त न्यायोचितसमेत

रहेकोले निवेदकको हकमा उक्त सिद्धान्त अनुसरण गर्नु नपर्ने कुनै कारण देखिँदैन । निवेदकले उर्दीको पोसाकमा मादक पदार्थ सेवन गरेको र सचेत गराउँदा पनि आचरणसम्बन्धी नियम बारम्बार उल्लङ्घन गरेको स्थिति नरहेको र गल्ती सुधारन प्रतिबद्धसमेत रहेको स्थितिमा सिभिल पोसाकमा न्यून मात्राको मदिरा सेवनको सामान्य अवस्थामा निवेदकलाई सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४(ख) १ बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाएको निर्णय निवेदकको कसुरको मात्रा भन्दा चर्को देखिन आएकोले विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको प्रहरी नायब महानिरीक्षकको मिति २०६७।१।२९ र त्यसलाई सदर गरेको ऐ. कार्यालयको प्रहरी महानिरीक्षकको मिति २०६७।५।२९ को निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर भै सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० को नियम ८४ को खण्ड (क) मा उल्लिखित अन्य उपयुक्त सजाय गरी निजलाई पूर्ववत सेवा बहाल गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । यसको जानकारी निवेदक तथा विपक्षीसमेतलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. जगदीश शर्मा पौडेल

इति संवत् २०७१ साल असोज ३० गते रोज ५ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : बसन्तजंग थापा

निर्णय नं.१२३५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.
माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
फैसला मिति : २०७१।४।२०।३
रिट नं. ०६९-CI-०४५४

मुद्दा : उत्प्रेषण/निषेधाज्ञा/परमादेश ।

पुनरावेदक/ विपक्षी : विराटनगर भन्सार
कार्यालयको तर्फबाट प्रमुख भन्सार
अधिकृत विनोदबहादुर कुँवर
विरूद्ध

प्रत्यर्थी/निवेदक : जिल्ला मोरङ, विराटनगर
उपमहानगरपालिका वडा नं.५ स्थित
मनोकामना इम्पोर्ट एक्सपोर्ट फर्मको
प्रोप्राइटर हाल मोरङ, राजघाट गा.वि.स.
वडा नं. ८ बस्ने मञ्जु थापा

०६९-CI-१०२२

पुनरावेदक/निवेदक : जिल्ला मोरङ, विराटनगर
उपमहानगरपालिका वडा नं. ७ स्थित
मनोकामना इम्पोर्ट एक्सपोर्ट फर्मको
प्रोप्राइटर जिल्ला मोरङ, राजघाट
गा.वि.स. वडा नं. ८ बस्ने मञ्जु थापा
विरूद्ध

प्रत्यर्थी/विपक्षी : विराटनगर भन्सार कार्यालय,
मोरङसमेत

- भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(१) मा “दफा १८ बमोजिम प्रज्ञापनपत्र पेस भएपछि सम्बन्धित भन्सार अधिकृतले सो प्रज्ञापनपत्रमा घोषित माल वस्तु कानूनबमोजिम पैठारी वा निकासी गर्न पाइने माल वस्तु हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा जाँच गर्नुपर्ने छ । त्यसरी जाँच गर्दा भन्सार अधिकृतले आवश्यकता अनुसार सम्बन्धित माल वस्तुको भौतिक जाँच गर्न वा गर्न लगाउन सक्नेछ” भन्ने व्यवस्थाबमोजिम प्रस्तुत सन्दर्भमा भन्सार अधिकृतबाट उक्त सुपारी निकासी तथा पैठारी गर्न प्रतिबन्ध लगाएको वस्तुभिन्न पर्ने हो वा होइन सो सम्बन्धमा जाँच गरी निर्णयमा पुग्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.२)

- भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(२) मा “उपदफा (१) बमोजिम जाँच गर्दा त्यस्तो माल वस्तु निकासी वा पैठारी गर्न नपाइने वा प्रतिबन्धित भएको पाइएमा प्रचलित कानूनबमोजिम अनुसन्धान वा कारवाहीका लागि सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीसमक्ष पठाउनुपर्नेछ” भन्ने व्यवस्था अनुसार भन्सार अधिकृतले निकासी गर्न ल्याएको सुपारीको सम्बन्धमा उपदफा (१) बमोजिम जाँच गर्दा प्रतिबन्धित भएको अवस्थामा मात्र थप अनुसन्धान

वा कारवाहीको लागि सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीकोमा पठाउनुपर्नेमा त्यस्तो निकासी गर्न प्रतिबन्ध लागेको सुपारी हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा अधिकारप्राप्त निकाय विराटनगर भन्सार कार्यालयले निर्णय गर्नुपर्नेमा त्यस्तो निर्णय नगरी रहेको अवस्थालाई कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पुर्याएको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.३)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
झलकप्रसाद शर्मा
विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
रमेश शर्मा पौडेल
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(१) मा
र १९(२)

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

मा.मु.न्या.श्री गोपाल पराजुली
मा.न्या.श्री नरेन्द्रकुमार शिवाकोटी

फैसला

न्या.चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा. : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ:

मनकामना इम्पोर्ट एक्सपोर्ट फर्म मिति

२०६९।१।१७ मा प्रा.फा.र.नं. २४३३८ र ०६८।०६९ मा फर्मको रूपमा दर्ता भई विविध वस्तुहरूको निर्यात आयात गर्ने दर्तावाला फर्म हो । यस फर्मले सन् १३ मे २०१२ मा वाहुवाली स्ट्राक्सन प्रा.लि. हन्सदा रोड गुलाववाग पूर्णिया विहार, भारतलाई जम्मा ५७७३८ के.जी. सुपारी रू. ३२,३३,३२८ मा बिक्री गरी निकासीका लागि विपक्षी भन्सार कार्यालयमा सन् १४ मे, २०१२ मा प्रज्ञापनपत्र भरी निर्यात गर्नलाई जाँचपास गरिपाउँ भनी मिति २०६९।२।४ मा निवेदन दिएको हो । तत्पश्चात राजस्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय कार्यालय, इटहरीको पत्रबमोजिम हालसम्म पनि रोक्का रहिरहेको हुँदा नेपाली सुपारी निर्यात गर्न पाउने र भन्सार कार्यालयले पनि भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १७, १८, १९, २०, २२, र २३ बमोजिम जाँचपास गरी निर्यात गर्न दिनुपर्ने हो । सोको विपरीत क्षेत्राधिकारबाहिर गई रोक्का राख्ने राजस्व अनुसन्धान विभागको पत्र उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी सुपारी निर्यात गर्न भन्सार जाँचपास गरी दिनु भनी परमादेशको आदेश गरिपाउन नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७(१) को आधारमा निवेदन गर्न आएको छु । साथै भन्सार परिसरमा रहेका ३ वटा ट्रकमा रहेको सुपारी भन्सार जाँचपास गरी निर्यात गर्न दिनु कुनै प्रकारको अवरोध रोक्का गर्ने कार्य नगर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३क बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदन दावी ।

प्रचलित कानूनबमोजिम आवश्यक

कागजातसहित निकासी गर्न लागेको अवस्थामा विराटनगर भन्सार नाकाबाट ३ ट्रक अवैध सुपारी निकासी हुन लागेकोले तत्काल रोक्का गर्नु भनी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट पत्र प्राप्त भएकोले तत्काललाई सुपारी निर्यात रोक्का गर्नु भनी राजस्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय कार्यालय, इटहरीबाट लेखी आए अनुसार तत्काललाई उक्त सुपारी निर्यात गर्न रोक्का भएको हो । यस्तो अवस्थामा निजलाई निकासी गर्न दिनसक्ने अधिकार यस कार्यालयको नभएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको विराटनगर भन्सार कार्यालयको लिखित जवाफ ।

विराटनगर भन्सार नाकाबाट ३ ट्रक अवैध सुपारी निकासी हुन लागेकोले अवैध सुपारी निकासी रोक्का राखी कानूनबमोजिम छानबिन गरी निर्णय गर्नु भनी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट पत्र प्राप्त भएकाले तत्काललाई सुपारी निर्यात रोक्का राख्न लगाई नमुना परीक्षणको लागि नेपाल विज्ञान प्रविधि प्रतिष्ठानमा पठाई अनुसन्धान तथा तहकिकातको कार्य सुरू गरी अनुसन्धानकै क्रममा रहेको र अनुसन्धानपश्चात कानूनबमोजिम निर्णय हुने नै हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको राजस्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय कार्यालय, इटहरीको लिखित जवाफ ।

सुविधा सन्तुलनसमेतको दृष्टिकोणबाट र निवेदकले प्रस्तुत मुद्दामा अन्तरिम आदेश जारी हुँदा अर्को पक्षलाई क्षति भएमा क्षतिपूर्ति व्यहोर्ने लिखित प्रतिबद्धतासमेत व्यक्त गरेको हुनाले सो विवादित सुपारी छानबिनबाट

निर्यात हुन नसक्ने प्रकृतिको देखिन आएमा भन्सारसम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिम लाग्ने बिगो, दण्ड जरिवाना, दैदस्तुर निज निवेदकबाट धरौटको रूपमा लिन माग गरिदिए लई विवादको सुपारी निर्यात गर्न दिनु भनी विपक्षीका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६९।२।२५ को आदेश।

विपक्षी भन्सार कार्यालयले विवादित सुपारी वैध वा अवैध के हो आफैँले निश्चय गरी यी निवेदककाउपर मुद्दा चलाउनुपर्ने नपर्ने वा निकासी दिन मिल्ने, नमिल्ने सम्बन्धमा यो आदेशको जानकारी पाएका मितिले २० (बीस) दिनभित्र निर्णय गर्नु भनी विपक्षीको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। निर्णय नै भैनसकेको अवस्थामा उत्प्रेषणको आदेश आकर्षित हुँदैन। यस अदालतबाट मिति २०६९।२।२५ मा भएको अन्तरिम आदेशले निषेधाज्ञाको स्वरूपलाई ग्रहण गरे पनि परमादेशको आदेश नै जारी हुने ठहरेको अवस्थामा निरन्तरता दिइरहन नपर्ने भएकाले निस्क्रिय हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६९।६।१ को आदेश।

म पुनरावेदकले बिक्री एवम् निकासी गर्न लागेको सुपारी नेपाली उत्पादन भई कानूनबमोजिम प्रज्ञापनपत्र भरी जाँचपासको लागि विराटनगर भन्सार कार्यालयमा लगिएको हो। भन्सार ऐन, २०६४ बमोजिम सुपारी निकासी गर्न आवश्यक सम्पूर्ण कानूनी प्रक्रिया पूरा गरिसकेपश्चात विपक्षी कार्यालयहरूको गलत निर्णयको आधारमा

निकासी रोकिएको हुँदा मैले पुनरावेदन अदालत, विराटनगरमा रिट निवेदन दर्ता गराएको हुँ। अदालतबाट तथ्य र प्रमाणको मूल्याङ्कन नगरी त्रुटिपूर्ण फैसला गरेको छ। मैले कानूनबमोजिम निकासी गर्न लागेको सुपारी, सोमा लगानी भएको मेरो रकम तथा सुपारी बोक्ने ३ थान ट्रक जफत हुने अवस्था सिर्जना भई थप आर्थिक जरिवाना तथा दायित्व लिनुपर्ने देखिएको हुँदा पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६९।६।१ को फैसला बदर गरी गैरकानूनीरूपमा रोक्का राखेको सुपारी निकासी गरी पाउन आवश्यक पर्ने आज्ञा आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदक मञ्जु थापाको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र।

यस भन्सार कार्यालयले सुपारी जाँचपास गर्ने क्रममा निकासी रोक्का गर्नु भनी राजस्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय कार्यालय, इटहरीको अनुरोधमा रोक्का गरिएको हो। अधिकारप्राप्त निकायले अनुसन्धान तहकिकातको क्रममा गरिएको पत्राचारबाट रोक्का राखिएको विषयको सम्बन्धमा यस कार्यालयबाट कुनै निर्णय गर्न मिल्ने हुँदैन सोतर्फ विश्लेषण नगरी जारी भएको परमादेशको आदेश त्रुटिपूर्ण छ। उक्त सुपारी बैध अवैध के हो भन्ने निर्णय भई नसकेको अवस्थामा भन्सार कार्यालयका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने गरी २०६९।६।१ मा पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट भएको आदेश बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रमुख भन्सार अधिकृतको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र।

नियमबमोजिम दैनिक पेसीसूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक निवेदक मञ्जु थापाको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री झलकप्रसाद शर्माले मेरो पक्षले उत्प्रेषण निषेधाज्ञा र परमादेशको माग गरी अदालत प्रवेश गरेकोमा विराटनगर भन्सार कार्यालयबाट रोक्का राखिएको सुपारी वैध वा अवैध के हो आफैँले निश्चय गरी निर्णय गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट परमादेशको आदेश जारी भए पनि मेरो पक्षले उपचार पाउन सकेको अवस्था छैन । लामो दस्तुर लिई मेरो पक्षले सुपारी निर्यात गर्न पाउनुपर्छ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विराटनगर भन्सार कार्यालयको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री रमेश शर्मा पौडेलले मेरो पक्ष भन्सार कार्यालयको नाउँमा परमादेश जारी भै मुद्दामा जटिलता उत्पन्न भएको छ । निकासी गर्न लागेको सुपारी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्देशनमा राजस्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय कार्यालय, इटहरी, सुनसरीको पत्रको आधारमा रोक्का रहेको हो । निकासी गर्न लागेको सुपारी वैध अवैध के हो भनी राजस्व अनुसन्धान विभागले अनुसन्धान गरी निर्णय गरेपछि मात्र विराटनगर भन्सार कार्यालयले निर्णय गर्ने हो । रोक्का रहेको सुपारीबारेमा कुनै निर्णय नै नभएको अवस्थामा रिट जारी हुने अवस्था छैन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुबै पक्षका विद्वान्हरूले गर्नुभएको

बहस सुनी, मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निम्न प्रश्नहरूको निरूपण गर्नुपर्ने देखियो :

१. विराटनगर भन्सार कार्यालयले रोक्का राखेको सुपारीको सम्बन्धमा निर्णय गर्ने अधिकार कुन निकायमा छ ?
२. पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला मिलेको छ छैन ?

२. पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा विराटनगर भन्सार नाकाबाट ३ वटा ट्रकमा भारत निकासी गर्न लागेको अवैध सुपारी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्देशनमा राजस्व अनुसन्धान विभाग पूर्वाञ्चल क्षेत्रीय कार्यालय, इटहरीले निकासी रोक्नु भनी लेखी आएकोले रोक्का भएको भन्ने देखिन्छ । रोक्का रहेको सुपारीको सम्बन्धमा अनुसन्धान र तहकिकात गर्ने कार्य राजस्व अनुसन्धान विभागको हो भनी प्रमुख भन्सार अधिकृतले पुनरावेदनमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(१) मा “दफा १८ बमोजिम प्रज्ञापनपत्र पेस भएपछि सम्बन्धित भन्सार अधिकृतले सो प्रज्ञापनपत्रमा घोषित माल वस्तु कानूनबमोजिम पैठारी वा निकासी गर्न पाइने माल वस्तु हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा जाँच गर्नुपर्ने छ । त्यसरी जाँच गर्दा भन्सार अधिकृतले आवश्यकता अनुसार सम्बन्धित माल वस्तुको भौतिक जाँच गर्न वा गर्न लगाउन सक्नेछ” भन्ने व्यवस्थाबमोजिम प्रस्तुत सन्दर्भमा भन्सार अधिकृतबाट उक्त सुपारी निकासी तथा पैठारी गर्न प्रतिबन्ध लगाएको वस्तुभिन्न पर्ने हो वा होइन सो सम्बन्धमा जाँच गरी

निर्णयमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ । तर निजले त्यसो नगरी जाँचबुझ गर्नसम्म नेपाल विज्ञान तथा प्रविधि प्रज्ञा प्रतिष्ठान पठाएको र सो सम्बन्धमा नेपाल विज्ञान तथा प्रविधि प्रज्ञा प्रतिष्ठानबाट सुपारी नमुनाको प्रयोगशाला परीक्षणको प्रतिवेदनसमेत प्राप्त भएको अवस्थामा आवश्यक निर्णय गरेको देखिँदैन । आफूसमक्ष आएको विवादको निरूपण गर्ने कार्य कानूनबमोजिम आफ्नो अधिकार क्षेत्रभित्र रही त्यसै निकायले जाँची वा बुझ्नुपर्ने कुरा बुझी कारवाही गर्नुपर्ने र ठोस निर्णयमा पुग्नुपर्ने हुन्छ । यसरी निर्णय गर्ने अधिकार कानूनद्वारा भन्सार अधिकृतलाई नै दिएको अवस्था हुँदा विराटनगर भन्सार कार्यालयले नै आवश्यक निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

३. भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(२) मा “उपदफा (१) बमोजिम जाँच गर्दा त्यस्तो माल वस्तु निकासी वा पैठारी गर्न नपाइने वा प्रतिबन्धित भएको पाइएमा प्रचलित कानूनबमोजिम अनुसन्धान वा कारवाहीका लागि सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीसमक्ष पठाउनु पर्नेछ” भन्ने व्यवस्था अनुसार भन्सार अधिकृतले निकासी गर्न ल्याएको सुपारीको सम्बन्धमा उपदफा (१) बमोजिम जाँच गर्दा प्रतिबन्धित भएको अवस्थामा मात्र थप अनुसन्धान वा कारवाहीको लागि सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीकोमा पठाउनुपर्नेमा त्यस्तो निकासी गर्न प्रतिबन्ध लागेको सुपारी हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा अधिकारप्राप्त निकाय विराटनगर भन्सार कार्यालयले निर्णय गर्नुपर्नेमा त्यस्तो निर्णय नगरिरहेको अवस्थालाई

कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पुर्याएको भन्न मिल्ने देखिँदैन ।

४. पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट साधिकार निकायले आफ्नो अधिकार क्षेत्रभित्रको विषयमा आफैले र आफूसामु पर्न आएको आफूले हेर्न नमिल्ने विषय भएमा सम्बन्धित निकायमा पठाइदिनुपर्ने हुन्छ । निवेदक मनकामना इम्पोर्ट एक्सपोर्ट कम्पनीउपर मुद्दा चलाउनुपर्ने नपर्ने वा निकासी दिन मिल्ने नमिल्ने सम्बन्धमा आदेशको जानकारी पाएका मितिले २० (बीस) दिनभित्र निर्णय गर्नु भनी विपक्षीको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्याएको मिति २०६९।६।१ को पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको आदेश मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्तैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. जगदिश शर्मा पौडेल

इति संवत् २०७१ साल साउन २० गते रोज ३ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : विनोद रखाल



निर्णय नं. १२३६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.
माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
फैसला मिति : २०७१।४।२०।३
रिट नं. ०६९-CI-०४८४

मुद्दा : निषेधाज्ञा/परमादेश।

पुनरावेदक/निवेदक : बाँके जिल्ला, नेपालगन्ज
नगरपालिका वडा नं. ३ स्थित हनुमानगढी
मन्दिर व्यवस्थापन तथा सञ्चालन
समितिको संरक्षक हिरामान हरि गिरी
विरूद्ध
प्रत्यर्थी/विपक्षी : जिल्ला प्रशासन कार्यालय,
बाँकेसमेत

- पटकपटक न्यायिक निकायबाट व्यक्तिको पहिचान कायम भै अदालतबाट मान्यता दिई निर्णय भएको विषय र फैसला अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of Justice Theory) लाई प्रभावित पार्नु न्याय र कानूनको सिद्धान्तविपरीत हुन जान्छ। मुद्दा लगाउने बहानामा तथ्ययुक्त प्रमाणको अभावमा कसैको उजुरी परेकै आधारमा छानबिन गर्ने नाउँमा कुनै पनि

व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने थुन्ने कार्य गर्दा व्यक्तिगत स्वतन्त्रता हनन् हुन जाने अवस्था हुन्छ। प्रस्तुत सन्दर्भमा समेत यी निवेदकलाई तथ्ययुक्त प्रमाणबिना नै नागरिकताको विषय उठाई पक्राउ गर्न खोज्नु न्यायको मान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने।

(प्रकरण नं. ५)

- मुद्दा लगाउने निहुँमा तथ्ययुक्त प्रमाणको अभावमा छानबिन गर्ने नाउँमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने थुन्ने कार्य गर्दा व्यक्तिगत स्वतन्त्रता हनन् हुन जाने अवस्था हुँदा त्यस्तोमा निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा आघात पर्ने आशङ्का भएको अवस्थामा सोविपरीत निवेदकको निवेदन खारेज हुने।

(प्रकरण नं. ६)

निवेदकको तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू अनुप
ज्ञवाली, मधुर पाठक र विश्वजित तिवारी
विपक्षीको तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
भरतलाल शर्मा
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३
- नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम १२(क)

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा.न्या.श्री वीरसिंह महारा

मा.न्या.श्री शिवराज अधिकारी

फैसला

न्या.चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा. : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ :

म निवेदकका नाउँमा बाँके जिल्ला, चटार गा.वि.स. वडा नं. ९ख का कि.नं. ४८, ४९, १६६, १६८, १७०, १८२, १९८, २००, २०२ र ऐजन वडा नं. ९क कि.नं.२६ का जग्गा दर्ता रही कानूनबमोजिम मालपोत तिरी आफ्नो हक भोग संरक्षण र कानूनी दायित्व निर्वाह गर्दै आएको छु । उल्लिखित सबै कित्ता नं. का जग्गाहरूमा मोही कायम छ । ती जग्गाका सम्बन्धमा विभिन्न मितिमा मोही नामसारी, मोही बाँडफाँड, मोही बेदखली, जालसाज र उत्प्रेषणयुक्त परमादेश मुद्दा चली निर्णयसमेत भएको अवस्था छ । मिति २०६८।२।३० गते उल्लिखित जग्गाको मालपोत बुझाउन गा.वि.स. कार्यालयमा जाँदा तपाईंको जग्गा नेपाल सरकार र बाँकेलाल चमारको नाउँमा गइसकेको हुँदा अब तपाईंले मालपोत बुझाउनु पर्दैन भनेकाले वास्तविकताबारे जानकारी पाएको हो । उक्त गैरकानूनी कार्य बदर गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँकेसमेतलाई विपक्षी बनाई यसै अदालतमा दिएको उत्प्रेषणको रिट मिति २०६८।२।३१ मा दर्ता गरेकोमा उक्त निवेदनमा यो मुद्दाको टुङ्गो नलागेसम्मका लागि अन्यत्र

हक हस्तान्तरण नगर्नु नगराउनु निवेदकलाई भोग चलनमा रोक नलगाउनु भन्ने मिति २०६८।३।६ मा अन्तरिम आदेश जारी भएको उक्त मुद्दा विचाराधीन अवस्थामा छ । विपक्षी बाँकेलाल चमारले कलुषित मनसाय लिई मैले लिएको नागरिकतालाई झुट्टा भनी विपक्षीमध्ये जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा निवेदन दिएका रहेछन् । सो निवेदन परेपछि **हाप्रो समाचार** नामक पत्रिकामा सक्कल नागरिकता लिई हाजिर हुन आउनु भन्ने १५ दिने सूचना प्रकाशित भएको थियो । सो पश्चात उजुरीको नक्कल पाउँ भनी मेरो कानून व्यवसायी जाँदा नक्कल दिन मिल्दैन भनी दरपीठ गरेको हो । विपक्षीहरूले मेरो उल्लिखित जग्गालाई दूषित मनसायले निर्णय गरी जग्गा हडप्ने उद्देश्यले मलाई पटकपटक बोलाई तिमीले आफ्नो मुद्दा फिर्ता लेऊ नभए तिम्रो नागरिकता बदरको कारवाही चलाई कुनैपनि मुद्दामा फसाई दिन्छौं भनी धम्की दिएका हुन् । सोको जानकारी गृह मन्त्रालयसमेतलाई गराइसकेको छु । यी विपक्षीहरूले म निवेदकले कानूनबमोजिम प्राप्त गरेको वंशजको नागरिकता बदर गर्ने, मलाई गैरकानूनीरूपमा थुनामा राख्ने जस्ता धम्की दिएको हुँदा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ द्वारा प्रदत्त हकमा आघात पुग्ने भएकोले मुद्दाको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म कुनै किसिमको कारवाही वा निर्णय नगर्नु, पक्राउ नगर्नु नगराउनु भनी निषेधाज्ञा तथा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको माग निवेदन ।

बाँके जिल्ला, नेपालगन्ज नगरपालिका वडा नं. ३ स्थित हनुमान गढी मन्दिरमा बस्ने हिरामान हरी गिरीलाई सक्कलै नागरिकता

सहित उपस्थित गराइदिन जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँकेबाट मिति २०६८।३।१ समेतका पत्र प्राप्त भएको हुँदा सोबमोजिम निजलाई उपस्थित गराई दिनु भनी वडा प्रहरी कार्यालय नेपालगन्जमा पत्राचार गरिएको हो । निवेदकलाई कानूनबमोजिम बाहेक पक्राउ गरिने छैन । झुठ्ठा निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने व्यहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय, बाँकेको लिखित जवाफ ।

निवेदकले नागरिकता टोलीबाट नागरिकता प्राप्त गर्ने सन्दर्भमा टोली प्रमुखलाई नै झुक्यानमा पारी वंशजको आधारमा नागरिकता प्राप्त गरेका हो । मृत्यु भैसकेको व्यक्तिको नामबाट यी निवेदकले नागरिकता प्राप्त गरेको भन्ने सम्बन्धमा यस कार्यालयमा उजुरी निवेदनसमेत परेको छ । नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ तथा ऐजन नियमावली, २०६३ को नियम १२(ख) बमोजिम उजुरीका सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्ने प्रक्रिया अघि बढाउने र निर्णय गर्ने अधिकार यस कार्यालयलाई छ । यस सम्बन्धमा भएका निर्णयहरूको सुनुवाइ पुनरावेदन तहमा हुने हुँदा निषेधाज्ञाको आदेश जारी हुने होइन । निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँके र प्रमुख जिल्ला अधिकारीको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, नेपालगन्जमा परेको लिखित जवाफ ।

ऐन नियमले दिएको अधिकार प्रयोग गरी निवेदकले प्राप्त गरेको नेपाली नागरिकताको सम्बन्धमा छानबिन नै गर्न नपाउने गरी निषेधाज्ञा जारी गर्न मिल्ने देखिँदैन । अतः त्यस्तोमा निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा

आघात पर्ने आशङ्का भएको भनी निवेदकको मागबमोजिम निषेधाज्ञा तथा परमादेशको आदेश जारी गरिरहनु परेन । निवेदकको निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, नेपालगन्ज, बाँकेको मिति २०६८।६।४ को आदेश ।

विपक्षीले मप्रति पूर्वाग्रह राखी अदालती बन्दोवस्तको महलको ३०(१) नं. विपरीत हालसम्म पनि निरन्तररूपमा मुद्दा हेरिरहेको र मप्रति प्रवृत्त धारणा बनाई बसेको विपक्षीले गैरकानूनीरूपमा मेरो नागरिकता बदर गर्नेसम्बन्धी निर्णय गरे गराएमा नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३, ६(३) (४)(५)(६)(७), ९, १०, १३ द्वारा प्रदत्त अधिकारमा आघात पुग्न जाने हुन्छ । तसर्थ, पुनरावेदन अदालत, नेपालगन्जबाट निवेदन खारेज गर्ने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी मेरो माग निवेदनबमोजिमको आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको हिरामान हरी गिरीको तर्फबाट यस अदालतमा दायर हुन आएको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री अनुप ज्ञवाली, श्री मधुर पाठक र श्री विश्वजित तिवारीले हाम्रो पक्षका विरुद्ध असरफ अलि नटले दिएको जालसाजी मुद्दामा जालसाजीको विषय तत्काल उठाउन नसकी हाम्रो पक्षलाई सही व्यक्तिको रूपमा स्वीकार गरी सकेपछि हाल कृत्रिम व्यक्ति हुन् भनी दावा गर्न विबन्धित हुन्छ । हाम्रो पक्षलाई नागरिकतासम्बन्धी विवाद खडागरी मौलिक

हकको उपभोगबाट वञ्चित गर्न खोजिएको हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी निवेदन मागबमोजिम निषेधाज्ञा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतलाल शर्माले पुनरावेदक हिरामान हरी गिरीउपर जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँकेमा गैरनागरिकले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिएको विषयमा नागरिकता बदरसम्बन्धी निवेदन परी कारवाहीको अवस्थामा रहेको हुँदा सो विषयमा निर्णयको तहसम्म पुग्न प्रमुख जिल्ला अधिकारीले पाउनुपर्दछ । सो विषयलाई प्रभावित पार्ने गरी प्रमुख जिल्ला अधिकारीउपर निषेधाज्ञा जारी हुनुपर्ने होइन, पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा दुबैतर्फका कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निम्न प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखियो :

१. निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ?
२. पुनरावेदन अदालत नेपालगन्जको फैसला मिलेको छ छैन ?

२. पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँकेबाट मिति २०६८।३।१, २०६८।३।७, २०६८।३।१३ मा समेत पटकपटक गरी जिल्ला प्रहरी कार्यालय, बाँकेलाई यी निवेदक हिरामान हरी गिरीलाई नागरिकताको प्रमाणपत्रसहित उपस्थित गराउन

पत्राचार गरेको देखिन्छ । सोही पत्रको आधारमा जिल्ला प्रहरी कार्यालय, बाँकेले वडा प्रहरी कार्यालयको नाममा पत्राचार गरी यी निवेदकलाई जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बाँकेमा उपस्थित गराई दिन लेखी पठाएको देखिन्छ । सो हुँदा यी निवेदकलाई नागरिकता विषयमा पक्राउ गर्न खोजेकै देखिन आयो ।

३. अपुतालीमा उजुरी गर्ने बाँकेलाल चमार नै जालसाजी मुद्दाका साक्षी भएका, पुनरावेदन अदालत, नेपालगन्जले अपुतालीसम्बन्धी प्रमुख जिल्ला अधिकारीको निर्णयसमेत बदर गरेको, बाँकेलाल चमारले हनुमान गढीको जग्गा पुरस्कारस्वरूप लिई तत्कालै बिक्री गरेको स्थितिसमेतबाट निजले व्यक्तिगत स्वार्थको लागि नागरिकतासम्बन्धी उजुरी गरेको अवस्था देखिन आउँछ । व्यक्तिगतरूपमा घर परिवार केही पनि नभएको सन्त जोगी भई सम्पूर्ण सम्पत्तिहरू हनुमान गढी मन्दिरको नामबाट व्यवस्थापन समितिले सञ्चालन गर्ने गरी जिम्मा लगाएको अवस्थामा निजलाई नागरिकतासम्बन्धी उजुरीमा छानबिन गर्ने निहुँमा पक्राउ गर्नेलगायतका कार्य गर्नु न्यायसङ्गत हुने देखिँदैन ।

४. जालसाजी, मोही लगतकट्टा, जग्गा बाँडफाँट, मोही बेदखली, उत्प्रेषण/परमादेश, निषेधाज्ञा, मोहीहक नामसारी, मोही निस्कासन जस्ता मुद्दाहरू र हनुमानगढी मन्दिर सञ्चालन तथा व्यवस्थापन समितिको संस्था दर्ताको प्रमाणपत्र र मिसिल संलग्न अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको नागरिकता छानबिनको कारवाही मिति २०७०।१।४ को तामेलीमा

राख्ने निर्णयसमेतबाट निवेदक हिरामान हरी गिरीको नागरिकताको सम्बन्धमा निजलाई पक्राउ गरी कारवाही अगाडि बढाउन उपयुक्त हुने देखिँदैन । सो मुद्दाहरूमा प्रतिवादी हिरामान हरी गिरी कृत्रिम व्यक्ति हुन् भनी चुनौती दिन वा प्रश्न उठाउन सकेको अवस्थासमेत छैन । सम्बन्धित निकाय र अदालतबाट उक्त मुद्दाहरूमा भएको फैसलासमेत अन्तिम भई बसेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट देखियो । उक्त निर्णयहरूसमेतबाट यी निवेदकलाई हिरामान हरी गिरी भनी स्वीकार गरी सकेपछि अहिले आएर यी व्यक्ति कृत्रिम हुन् भनी दावी गर्न प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४ ले विबन्धितसमेत हुन्छ ।

५. कानूनबमोजिम अधिकारप्राप्त निकायले आवश्यक काम कारवाही गर्न कुनै पनि कानूनले बन्देज गरेको हुँदैन । नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ तथा नियमावली, २०६३ को नियम १२(क) बमोजिम जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई नागरिकतासम्बन्धी विषयमा छानबिन गरी निर्णयमा पुग्न कानूनले अखितयारी प्रदान गरेको देखिन्छ । तर, छानबिन गर्ने निहुँमा कुनै पनि व्यक्तिलाई दुःख दिने मनसायबाट आफ्नो अधिकारको प्रयोग गरी कारवाही अगाडि बढाउनु न्यायोचित हुने देखिँदैन । पटकपटक न्यायिक निकायबाट व्यक्तिको पहिचान कायम भै अदालतबाट मान्यता दिई निर्णय भएको विषय र फैसला अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of Justice Theory) लाई प्रभावित पार्नु न्याय र कानूनको सिद्धान्तविपरीत हुन जान्छ । मुद्दा लगाउने बहानामा तथ्ययुक्त प्रमाणको

अभावमा कसैको उजुरी परेकै आधारमा छानबिन गर्ने नाउँमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने थुन्ने कार्य गर्दा व्यक्तिगत स्वतन्त्रता हनन् हुन जाने अवस्था हुन्छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा समेत यी निवेदकलाई तथ्ययुक्त प्रमाणबिना नै नागरिकताको विषय उठाई पक्राउ गर्न खोज्नु न्यायको मान्य सिद्धान्तविपरीत हुन जाने देखिन्छ ।

६. अतः मुद्दा लगाउने निहुँमा तथ्ययुक्त प्रमाणको अभावमा छानबिन गर्ने नाउँमा कुनै पनि व्यक्तिलाई पक्राउ गर्ने थुन्ने कार्य गर्दा व्यक्तिगत स्वतन्त्रता हनन् हुन जाने अवस्था हुँदा त्यस्तोमा निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा आघात पर्ने आशङ्का भएको अवस्थामा सोविपरीत निवेदकको निवेदन खारेज हुने ठहर्याई भएको पुनरावेदन अदालत, नेपालगन्ज बाँकेको मिति २०६८।६।४ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी हुने ठहर्छ । सो हुँदा यी पुनरावेदक निवेदकलाई पक्राउ नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा यो निषेधाज्ञाको आदेश जारी हुन्छ । निषेधाज्ञा जारी भएको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.जगदीश शर्मा पौडेल

इति संवत् २०७१ साल साउन २० गते रोज ३ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : विनोद र खाल